



UNIVERSIDAD DE GRANADA

TESIS DOCTORAL

LAS MUTUAS COLABORADORAS CON LA SEGURIDAD SOCIAL

Presentada por el doctorando
CARLOS JOSÉ MARTÍNEZ MATEO

Dirigida por
JUAN ANTONIO MALDONADO MOLINA

Granada, 2017

Editor: Universidad de Granada. Tesis Doctorales.
Autor: Juan Antonio Maldonado Molina
ISBN: 978-84-9163-424-9
URI: <http://hdl.handle.net/10481/47980>

Declaración de Originalidad de la Tesis

D. Carlos José Martínez Mateo, con D.N.I [], declaro que el presente trabajo de Investigación es original, no habiéndose utilizado fuente sin ser citadas debidamente. Para que conste así lo firmo en Almería a catorce de marzo de dos mil diecisiete.

Autorización depósito de la Tesis

D. Juan Antonio Maldonado Molina, Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, en mi condición de Director de Tesis

AUTORIZO la presentación de esta Tesis Doctoral denominada “Las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social”, presentada por D. Carlos José Martínez Mateo.

Para que conste así lo firmo en Granada a tres de abril de dos mil diecisiete.

A mi padre, que desde el cielo contempla este sueño cumplido
A mi hermano por su entrega y ejemplo docente.
Y especial, por aquella quien me ha brindado y me ha hecho llegar a donde estoy,
mi madre

AGRADECIMIENTOS

Gracias a todo el profesorado de esta Universidad, y especial al Catedrático D. Luis Moreno Quesada por su ejemplo y apoyo incondicional.

Al Departamento de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, por ser parte de este proceso de integridad formativa.

Nunca podré olvidar a mi director de tesis el Prof. Dr. D. Juan Antonio Maldonado Molina por su aporte, dedicación y entusiasmo, gracias maestro, por ser la estrella del norte de mi carrera

ÍNDICE

PRIMERA PARTE: EXÉGESIS INICIAL Y PLANTEAMIENTO GENERAL

SECCIÓN PRIMERA: LA IDENTIDAD DE LAS MUTUAS

CAPÍTULO I GESTIÓN Y COLABORACIÓN EN LA GESTIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL

1. INTRODUCCIÓN	26
1.1. Consideraciones generales	26
1.2. Problemas actuales.....	31
1.3. Marco general: ¿Hacia un sistema de protección más eficiente?.....	32
1.4. La nueva regulación	36
2. LA GESTIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN ESPAÑA	38
2.1. Perspectiva histórica	38
2.2. Entidades gestoras	46
2.3. Servicios comunes.....	51
2.4. Órganos de control.....	55
3. LA COLABORACIÓN EN LA GESTIÓN.....	56
3.1. La colaboración obligatoria. El pago delegado	57
3.2. La colaboración voluntaria	59
4. EL PAPEL DE LAS MUTUAS EN ESTE MODELO PROTECTOR ...	60
4.1. Función colaboradora en la gestión de la Seguridad Social.....	60
4.2. La colaboración como actuación auxiliar y parcial	64
4.3. La responsabilidad en materia de protección ante un cambio de entidad gestora por parte del empresario o autónomo	66
4.4. La participación de los interesados en la gestión del Sistema	67
4.5. Otras entidades adscritas al mismo fin.....	69

CAPÍTULO II

CONFIGURACIÓN GENERAL DE LAS MUTUAS

1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA	72
1.1. Primera etapa: La Ley Dato de 1900	73
1.2. Segunda etapa: Las Mutuas como entidades privadas colaboradoras gestión de la seguridad social.....	84
1.3. Tercera etapa: La ampliación del campo de competencia de las Mutuas.	90

1.4. Perspectiva actual y carencias antes de la reforma.....	93
1.4.1. La ineficiencia y la frustrada vocación preventiva de las MATEPS .	93
1.4.2. La carencia del factor democrático interno	95
2. CARACTERÍSTICAS Y NATURALEZA JURÍDICA.....	96
2.1 Las Mutuas como entidades colaboradoras y gestoras.....	97
2.2 Carácter voluntario y personalidad jurídica propia	97
2.3 Perfil asociativo con responsabilidad mancomunada y subsidiaria	98
2.4 La ausencia de ánimo de lucro	100
2.5 Naturaleza jurídica privada	101

SECCIÓN SEGUNDA: ORGANIZACIÓN Y ESTRUCTURA

CAPÍTULO III

REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN DE LAS MUTUAS

1. REQUISITOS BÁSICOS NÚMERO DE EMPRESARIOS, TRABAJADORES Y CUOTAS.....	105
1.1. Constitución de la Mutua.....	106
2. LOS ESTATUTOS: REQUISITOS Y CONTENIDO.....	108
2.1. Aprobación por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social	108
2.2. Denominación.....	109
2.3. Régimen jurídico	110
2.3.1. Limitación de sus operaciones	110
2.3.2. Derechos y Deberes de los empresarios.....	111
A. La incidencia en la formulación estatutaria de la responsabilidad automática de las Mutuas en las obligaciones del empresario	112
1. El incumplimiento empresarial de las obligaciones de cotización.....	114
2. La moderación jurisprudencial de la responsabilidad prestación empresarial	116
2.3.3. La declaración de responsabilidad prestacional empresarial	121
2.3.4. Normas de gobierno, funcionamiento y responsabilidad de sus asociados	122
2.3.5. Modificación de los estatutos.....	126
2.3.6. Disolución de la entidad y sus causas.....	126
3. RÉGIMEN ECONOMICO ADMINISTRATIVO	127
4. LA FIANZA.....	128
4.1. Constitución	128
4.2. Inscripción en el Registro	129

CAPÍTULO IV

CONVENIOS Y ADHESIONES: NEXOS DE UNIÓN PARA LA COBERTURA DE CONTINGENCIAS

1. INTRODUCCIÓN	130
1.1. La elección de la Mutua para la cobertura de AT/EP	134
1.2. La autonomía en la elección empresarial	135
1.2.1. La obligatoriedad del trabajador autónomo.	138
1.2.2. Centro de trabajo, la Mutua y su elección territorial	140
1.2.3. La Mutua y los Entes públicos.....	142
2. EL CONVENIO DE ASOCIACIÓN Y LA PROPUESTA DE ADHESIÓN.....	144
2.1. El convenio de asociación	144
2.1.1. Rasgos esenciales	146
A. Contenido.....	146
B. Duración.....	151
2.1.2. El documento de proposición de adhesión.....	154
2.2. El convenio de adhesión del trabajador por cuenta propia.....	156
2.2.1. Particularidades	157
2.3. Obligaciones de la Mutua y los empresarios asociados.....	158
2.3.1. Obligaciones de la Mutua	158
2.3.2. Obligaciones de los empresarios asociados.....	160
2.3.3. Obligaciones de los autónomos adheridos.....	161
3. EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CON LA MUTUA	161
3.1. Efectos del incumplimiento empresarial.....	161

CAPÍTULO V

ESTRUCTURA ORGÁNICA DE LAS MUTUAS

1. ESTRUCTURA DE LAS MUTUAS COLABORADORAS	163
1.1. Órganos de gobierno.....	164
1.1.1. La Junta General.....	164
A. Composición.....	164
B. Atribuciones	165
C. Régimen de funcionamiento	166
1.1.2. La Junta directiva	168
A. Concepto y composición.....	168
B. Atribuciones	170
C. Régimen de funcionamiento	171
1.1.3. El Director Gerente	171

A. Designación	173
B. El ejercicio de la Dirección Ejecutiva	174
1.2. Órganos de participación	176
1.2.1. Comisión de control y seguimiento	177
A. Concepto, estructura y funciones	177
1.2.2. Comisión de prestaciones especiales	179
A. Concepto y su función en el derecho positivo	179
B. Responsabilidad	181
2. LA DESAPARICIÓN DE LAS ENTIDADES MANCOMUNADAS ..	181
2.1. Consideraciones generales	181

SEGUNDA PARTE:

CLAVES DETERMINANTES PARA UNA EVOLUCIÓN SIN PROGRESO

SECCIÓN PRIMERA:

EL PRECIO DE LA ASUNCIÓN DE NUEVAS COMPETENCIAS

CAPÍTULO VI

EL CONTROL DEL FUNCIONAMIENTO DE LAS MUTUAS

1. INTRODUCCIÓN	185
1.1. El crítico control público en la gestión de entidades privadas	185
1.2. El intervencionismo estatal	189
1.2.1. El Ministerio de Empleo y Seguridad Social	190
1.2.2. La Inspección de trabajo y Seguridad Social	191
2. MECANISMOS DE CONTROL ORDINARIO	193
2.1. Libros obligatorios	194
2.1.1. Libro de actas	194
2.1.2. Libros oficiales de contabilidad	194
2.1.3. Actuaciones de la Inspección de Trabajo	195
A. El nuevo formato de inspección	195
B. Utilidad para el Subinspector, facilidad para el empresario	196
2.2. Registros obligatorios	197
2.2.1. Registros de empresas asociadas y trabajadores por cuenta propia adheridos	197
A. El Registro de empresas asociadas	197
B. Registro de trabajadores por cuenta propia adheridos	198
2.2.2. Registros de contingencias	198
A. Registro de contingencias comunes de los trabajadores por cuenta ajena de las empresas asociadas	198

B. Registro de contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta ajena de las empresas asociadas	198
2.2.3. Registros de reconocimientos médicos.....	199
2.3. Información y publicidad.....	199
2.3.1. Planteamientos generales al uso y aplicación de las nuevas tecnologías	199
2.3.2. Particularidades de los datos informativos y la Ley de protección de datos de carácter personal.....	201
2.3.3. Publicidad	201
A. Publicidad de las cuentas.....	201
2.4. Contabilidad.....	202
2.4.1. Consideraciones generales	202
2.4.2. El sistema de contabilidad de las Mutuas	203
2.4.3. Adaptación del Plan de Contabilidad y del Sistema SICOSS.....	204
2.4.4. Publicación.....	205
2.5. El control financiero de la seguridad social.....	206
2.5.1. Consideraciones generales	206
2.5.2. La función interventora	207
A. Concepto	207
B. Finalidades de la Función interventora.....	207
C. Régimen jurídico.....	208
D. Ámbito de aplicación.....	208
E. Modalidades de ejercicio.....	208
2.5.3. El control financiero permanente.....	209
A. Concepto	209
B. Objetivos	210
C. Ámbito de aplicación	210
D. Informes de control financiero permanente.....	211
E. Irregularidades en la gestión de las Mutuas.....	212
2.5.4. La auditoría pública	213
A. Concepto	214
B. Ámbito.....	213
C. Formas de ejercicio	214
D. Plan anual de auditorías.....	215
E. Informes de auditoría.....	216
F. La colaboración de las empresas de auditoría privadas	218
3. CONTROL EXTRAORDINARIO. MEDIDAS CAUTELARES.	219
3.1. Supuestos a la luz de las nuevas reformas.....	220
3.2. El marco jurídico de las Medidas Cautelares	220
3.2.1. Otras medidas de excepción: derramas y sanciones.....	222
3.3. Responsabilidad mancomunada.....	222
3.3.1. Controles en relación con la responsabilidad mancomunada de las empresas asociadas.....	224
3.3.2. Objeto de la responsabilidad mancomunada	224

SECCIÓN SEGUNDA: LA COBERTURA DE LOS TRABAJADORES

CAPÍTULO VII LA ACCIÓN PROTECTORA DE LAS MUTUAS COLABORADORAS CON LA SEGURIDAD SOCIAL CON ESPECIAL INCIDENCIA EN LA INCAPACIDAD TEMPORAL

1. INTRODUCCIÓN	226
2. PRESTACIONES ECONÓMICAS.....	229
2.1. Prestaciones por contingencias profesionales de los trabajadores de las empresas asociadas	230
2.1.1 Aseguramiento del accidente de trabajo	231
A. El accidente de trabajo.....	231
B. El aseguramiento con la Mutua	234
1. Cobertura directa	234
2. Cobertura indirecta.....	235
C. La actividad de colaboración.....	235
1. La constitución del valor del capital coste.....	235
2. El reaseguro de los riesgos asumidos	236
a) Protección por reaseguro obligatorio	236
b) Reaseguro proporcional facultativo.	238
c) Otros sistemas de compensación de resultados. El ingreso del capital coste en caso de prestaciones económicas periódicas por enfermedad profesional.	238
3. Renta cierta temporal por muerte del trabajador derivada de contingencia profesional	238
2.1.2. Aseguramiento de la enfermedad profesional.....	238
A. La gestión de las enfermedades profesionales.....	239
2.2. Gestión de la incapacidad temporal por contingencias comunes de los trabajadores de las empresas asociadas	241
2.2.1. El subsidio por incapacidad temporal por contingencias comunes.....	243
A. Beneficiarios.....	244
B. Nacimiento y duración del derecho al subsidio	244
C. Extinción del derecho al subsidio.....	245
D. Duración del subsidio.....	246
E. Pérdida o suspensión del derecho al subsidio.....	248
2.2.2. Relación entre empresa asociada y Mutua	248
A. La opción de los empresarios asociados.....	248
B. Formalización de la cobertura de la prestación económica por Incapacidad temporal por contingencias comunes.....	250
C. Límites temporales de suscripción o renuncia a la Mutua	
D. Materialización documental.....	251
E. Régimen de la prestación y financiación.....	251

2.2.3. Relación trabajador y Mutua	252
A. Reglas del reconocimiento del derecho y cuantía.....	252
1. La emisión del parte de baja médica	252
2. Remisión del parte y reconocimiento o denegación del derecho al subsidio por Incapacidad Temporal	255
3. Particularidades	255
4. Reglas para la determinación del importe.....	256
B. Propuestas del alta médica.....	257
C. Subsidio e impugnación del alta médica expedida por la Mutua	259
D. Control y seguimiento del trabajador	261
1. El control de los requisitos.....	262
2. Revisiones médicas y pruebas diagnósticas	262
3. Límites y condiciones de las revisiones médicas.....	263
4. La prestación sanitaria para adelantar la curación	264
2.3. Prestaciones por contingencias profesionales de los autónomos adheridos	264
2.3.1. Alcance de la acción protectora	265
2.3.2. Cobertura de la incapacidad temporal.....	266
A. El accidente de trabajo y enfermedad profesional como objetos de protección	266
1. Consideraciones generales	266
2.3.3. Cobertura de las contingencias profesionales	268
A. Particularidades.....	268
1. Trabajadores autónomos	268
2. Trabajadores autónomos económicamente dependientes.....	268
3. Trabajadores autónomos agrarios.....	269
2.3.4. Efectos de las bajas y altas médicas	269
A. Alta médica o alta "administrativa"	269
B. Efectos de las bajas.....	269
2.3.5. Consideraciones sobre las cuotas anteriores al alta	270
2.4. Subsidio de incapacidad temporal por contingencias comunes y profesionales de los trabajadores autónomos adheridos.....	270
2.4.1. Relación autónomo adherido y Mutua.....	271
A. Evolución normativa y paralelismos.....	271
B. Formalización de la cobertura de IT por los trabajadores autónomos	272
C. Registros	273
D. La cobertura de prestación económica por Incapacidad temporal por contingencias comunes.....	274
E. Régimen de la prestación y financiación.....	275
1. Notas preliminares.....	275
2. Financiación de la prestación	275
F. Régimen financiero	276
2.4.2. Régimen administrativo de la gestión	276

A. Tramitación de los partes de baja por Incapacidad Temporal.....	277
1. Novedades de la emisión del parte de baja médica	277
2. Remisión del parte y reconocimiento o denegación del derecho de subsidio por Incapacidad temporal	278
B. Reglas para la determinación de la cuantía	278
C. Las "propuestas" del alta médica al trabajador autónomo	279
D. Subsidio e impugnación del alta médica expedida por la Mutua ...	280
E. Control y seguimiento del afectado	281
2.5. La prestación por cese de actividad de los trabajadores autónomos adheridos	281
2.5.1. Requisitos de acceso a la prestación por cese de actividad.....	283
2.5.2. Duración de la prestación	285
3. PRESTACIONES SANITARIAS.....	287
3.1. Servicios e instalaciones	288
3.1.1. Requisitos y particularidades	288
3.1.2. Carácter subsidiario de su utilización	289
3.1.3. Uso concertado de medios y servicios	290
3.2. Colaboración con los servicios públicos de salud.....	290
3.3. Conciertos con entidades privadas	291
4. PRESTACIONES ESPECIALES	292
4.1. Consideraciones generales al perfil de las prestaciones.....	293
4.2. La escasa información para posibles beneficiarios	293
4.3. Estudio de los presupuestos	294

CAPÍTULO VIII

LA GESTIÓN DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL EN EUROPA

1. RÉGIMEN COMPARADO DE LA GESTIÓN DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL EN EUROPA.....	299
1.1. Afiliación y sistemas de protección	299
1.1.1. Afiliación de los trabajadores autónomos a sistemas de protección económica por Incapacidad temporal.....	299
1.1.2. Particularidades de las instituciones gestoras de la protección y la participación de las Mutuas	300
1.1.3. Modelos de participación de las Mutuas en la gestión de la incapacidad temporal por contingencias comunes	301
A. Sistema europeo occidental.....	301
1. Eslovenia, Luxemburgo y Países Bajos.....	302
2. Alemania Suiza y Bélgica.....	302
3. Austria	302

B.Sistema checoslovaco	303
1.1.4. Cobertura de la protección	304
A. Modelo alemán contributivo	304
B. Modelo inglés	304
1.1.5. Excepciones a la regla europea	304
1.2. Estudio comparativo del periodo de derecho de subsidio en Europa.....	306

**TERCERA PARTE: RENTABILIDAD Y RIESGOS DE
DESNATURALIZACIÓN DE LAS MUTUAS COLABORADORAS
LA SEGURIDAD SOCIAL**

SECCIÓN PRIMERA:

**CAPÍTULO IX
EL RÉGIMEN ECONÓMICO DE LAS MUTUAS**

1. INTRODUCCIÓN	309
2. INGRESOS DE LAS MUTUAS	312
2.1. Fuentes tradicionales	312
2.2. Perfil actual	313
3. GASTOS DE ADMINISTRACIÓN	316
3.1. Concepto.....	317
3.1.1. Gastos de personal	318
3.1.2. Gastos corrientes en bienes y servicios.....	318
3.1.3. Gastos financieros	319
3.1.4. Las amortizaciones de bienes inventariables afectos a esta actividad.....	319
3.2. Límites y tarifa vigente	321
3.3. Colaboración externa.....	323
4. ANÁLISIS DE LOS PRESUPUESTOS.....	324
4.1. Elaboración de los presupuestos	324
4.2. Estructura de los presupuestos	325
4.2.1. Gastos	325
4.2.2. Ingresos.....	327
5. LOS RECURSOS HUMANOS DE LAS MUTUAS	328
5.1. Balance interanual de volumen de plantilla	332
5.2. El impacto de la recesión en la distribución de categorías profesionales.	336
6. LA RETRIBUCIÓN DEL PERSONAL.....	339
6.1. Personal laboral de los antiguos Centros Mancomunados.	345
7. LA NUEVA REGULACIÓN DEL RESULTADO ECONÓMICO POSITIVO: PROVISIÓN Y RESERVAS	347

7.1. Gestión y tratamiento.....	347
7.2. Perfil actual	350
7.2.1. Las novedades introducidas por la LPGE en 2011 y por la Ley 35/2014 ante la falta de un nuevo reglamento de colaboración....	351
7.3. Provisión para contingencias en tramitación.....	353
7.4. Reservas de estabilización	354
7.4.1. Reserva de estabilización por contingencias profesionales	355
7.4.2. Reserva de estabilización por Incapacidad Temporal derivada de contingencias comunes	357
7.4.3. Reserva de estabilización por cese de actividad.....	359
7.5. El Fondo de contingencias profesionales, reservas complementarias de asistencia social y excedentes.....	361
7.6. Interconexión entre las reservas.....	364
8. EL PATRIMONIO DE LAS MUTUAS	365
8.1. El Patrimonio como recurso financiero de las Mutuas.....	365
8.2. El Canon por la utilización de bienes integrantes del patrimonio histórico.....	371
8.3. Las aportaciones de las Mutuas a las sociedades de prevención.....	372
8.4. Administración y contabilidad del patrimonio histórico.....	375
8.5. Destino del patrimonio histórico en caso de disolución.....	376
8.6. La naturaleza del patrimonio histórico de las Mutuas.....	378

CAPÍTULO X

LA ACCIÓN PREVENTIVA Y LAS MUTUAS

1. INTRODUCCIÓN.....	382
2. LAS MUTUAS Y LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES: EVOLUCIÓN HISTÓRICA Y MARCO RECIENTE	382
2.1. Fase previa: La génesis de una cultura preventiva	384
2.2. Primera etapa (1995-2005): Confusión en el marco de las actividades preventivas de las Mutuas, como entidades colaboradoras y como Servicios de prevención ajenos	386
2.3. Segunda etapa (2005-2010): Segregación funcional, pero más formal que real, al mantenerse una fuerte vinculación organizativa y funcional (2005-2010): marcada por el RD 688/2005.....	388
2.4. Tercera etapa (2011-2014): Estrategias hacia una separación más efectiva, pero manteniendo y promoviendo un modelo abierto de cooperación	392
2.4.1. Avances más formales que materiales en el proceso de separación	393
2.4.2. Consideraciones a los efectos de la actividad preventiva en la gestión directa por las Mutuas.....	396

A. Los planes mutuales de acción preventiva con cargo a cuotas y la problemática en la eficiencia de su uso	396
2.4.3. La actividad preventiva de las Mutuas en la gestión indirecta.....	404
A. Habilitación legal a las Mutuas para concertar actividades como Servicios de prevención ajenos.....	404
B. La participación en las Sociedades Mercantiles de Prevención de las Mutuas	405
2.5. Cuarta etapa (2014 en adelante): El fin de las actividades de las Mutuas como Servicios de Prevención Ajenos con la Ley 35/2014, de 26 de diciembre.....	405
3. LA VENTA DE LOS OPERADORES DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES	408
3.1. Los nuevos compradores.....	412
3.2. Los efectos de la venta de las SPA en la siniestralidad laboral.....	415

CAPÍTULO XI

LAS INFRACCIONES Y SANCIONES ADMINISTRATIVAS DE LAS MUTUAS EN EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LISOS

1. LAS MUTUAS COMO SUJETOS INFRACTORES.....	416
2. INFRACCIONES DE LAS MUTUAS COMO ENTIDADES COLABORADORAS EN LA GESTIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL	420
2.1. Infracciones leves.....	421
2.2. Infracciones graves	429
2.3. Infracciones muy graves.....	463
3. EL PASADO INFRACTOR DE LAS MUTUAS CUANDO ACTUABAN COMO SERVICIOS DE PREVENCIÓN AJENOS.	483
3.1. Sanciones administrativas impuestas a las Mutuas.	488
3.1.1. Por infracciones en materia de Seguridad Social.	488
3.1.2. Por infracciones en materia de prevención de riesgos laborales.....	490
3.1.3. La potestad sancionadora de las Mutuas	491

CAPÍTULO XII

CONCLUSIONES.....	495
BIBLIOGRAFÍA.....	508
ANEXOS.....	524

ABREVIATURAS UTILIZADAS

Acc: Accidente

AL: Revista Actualidad Laboral

AT: Accidente de Trabajo

AT/EP: Accidentes de trabajo y Enfermedades profesionales

AS: Revista Aranzadi Social

BIB: Bibliografía

BOE: Boletín Oficial del Estado

CC: Contingencias Comunes

CEF: Centro de Estudios financieros

CEE: Comunidad Económica Europea

CES: Consejo Económico y Social

CGINSS: Consejo General del Instituto de la Seguridad Social

CGPJ: Consejo General del Poder Judicial

CONT.: Contencioso

D.A: Disposición Adicional

DL: Revista de Documentación Laboral

DGOSS: Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social

EP: Enfermedad profesional

EST: Revista de Economía y sociología en el trabajo

ET: Estatuto de los Trabajadores

FJ: Fundamento Jurídico

FOGASA: Fondo de Garantía Salarial

ICASST: Instituto Catabro de Seguridad y Salud en el Trabajo

INGESA: Instituto Nacional de Gestión Sanitaria

INP: Instituto Nacional de Previsión

INSALUD: Instituto Nacional de la Salud

INSS: Instituto Nacional de la Seguridad Social

INSHT: Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo
ISTAS: Instituto Sindical de Trabajo Ambiente y Salud
IT: Incapacidad temporal
JUR: Sentencias y autos de la Audiencia Nacional, Tribunales Superiores de Justicia, Audiencias Provinciales, Juzgados
LCSP: Ley de Contratos del Sector Público
LGPE/LPE: Ley General de Presupuestos del Estado
LGSS: Ley General de la Seguridad Social
LISOS: Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social
LPRL: Ley de Prevención de Riesgos Laborales
MATEP/s: Mutua/s de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales
MEYSS: Ministerio de Empleo y Seguridad Social
MISSOC: Mutual Information System on Social Protection=Sistema de información Mutua sobre protección Social
MTAS: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales
NIPO: Número de identificación de las publicaciones oficiales
O.TAS /ORDEN TAS: Orden Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales
Orden EHA: Orden del Ministerio de Economía y Hacienda
PGCP: Plan General de Contabilidad Pública
P/PP: Página/s
PRL: Prevención de riesgos laborales
OIT: Organización Internacional del Trabajo
OM: Orden Ministerial
Rc/Rec: recurso
RCM/RMAT/ RGC/ RMATEPS : Reglamento de Colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo Y Enfermedades Profesionales
RGSS: Régimen General de la Seguridad Social
RJ: Repertorio Aranzadi de Jurisprudencia
RD: Real Decreto

RDL: Real Decreto Ley

Rec hum: Recursos Humanos

REDT: Revista Española de Derecho del Trabajo

REDUR: Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja

RETA: Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta propia (autónomos)

REV: Revista

Res: Resolución

RIbSS: Revista iberoamericana de Seguridad Social

RJ: Repertorio de Jurisprudencia

RI: Revista laboral

RMTAS: Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales

RPS: Revista de Política Social

RSS: Revista de Seguridad Social

Rtc: Repertorio del Tribunal Constitucional

RTSS.: Revista de Trabajo y Seguridad Social.

SEPE: Servicio Estatal de Empleo

SICOSS: Sistema de Información Contable de la Seguridad Social

SMP: Sociedad Mercantil de Prevención

SNS: Sistema Nacional de Salud

SPA: Servicios de Prevención ajeno/s

SPEE: Servicio Público de Empleo Estatal

SOVI: Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez

Ss: Siguietes

STC: Sentencia Tribunal Constitucional

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia

RCUD: Recurso de casación para la unificación de doctrina

RSS: Revista de Seguridad Social

Rtc: Repertorio Aranzadi Tribunal Constitucional

RTSS: Revista de Trabajo y Seguridad Social

STS-CONT: Sentencia del Tribunal Supremo sala de lo contencioso

STSJ: Sentencia Tribunal Superior de Justicia

TC: Tribunal Constitucional

TGSS: Tesorería de la Seguridad Social

TL: Revista Temas Laborales

TOL= Todos los registros encontrados aparecen clasificados según el tipo de documento (doctrina, legislación, jurisprudencia, bibliografía, etc.). Tienen un número de identificación (TOL....) por el que se citan.

TR: Texto Refundido

Trib. Soc: Tribuna Social

TRLCSP: Texto Refundido de Contratos DEL Sector Público

UE: Unión Europea

VV.AA/AA.VV: Varios autores

V.gr: Verbigracia

PRIMERA PARTE:
EXÉGESIS INICIAL Y PLANTEAMIENTO GENERAL

***SECCIÓN PRIMERA:
LA IDENTIDAD DE LAS MUTUAS***

Capítulo I

GESTIÓN Y COLABORACIÓN EN LA GESTIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL

1. INTRODUCCIÓN

1.1. CONSIDERACIONES GENERALES

Las Mutuas son una reminiscencia histórica que tratan de encontrarse su lugar en un Sistema de Protección Social en crisis. Su nacimiento estuvo claramente justificado en un momento en el que el Estado no asumía de forma directa un papel protector en la cobertura de los trabajadores; y se asentó en un sistema en el que se diferenciaba la cobertura en función del origen profesional o común de la contingencia.

Así, nacieron como mecanismo protector de clase trabajadora, organizado por la patronal, pero compelidos por el Estado, que a través de una singular técnica de responsabilidad situó a los empresarios como responsables de los accidentes de trabajo que sufrieran sus trabajadores. En respuesta a esa responsabilidad, los patronos decidieron encauzarla a través de una institución mutual. Este proceso tuvo lugar antes del nacimiento no solo de la Seguridad Social, sino incluso de los seguros sociales propiamente dichos, a comienzos del siglo XX¹. Muchas cosas han cambiado desde entonces, no solo en la funcionalidad de las Mutuas, sino en los propios Sistemas de Protección Social. En el Capítulo II nos detendremos en su análisis histórico, pero previamente queremos enmarcar el papel de las Mutuas dentro de la gestión de la Seguridad Social, para identificar y diferenciarla de otras vías de gestión de la protección social.

Su sentido original (ya no tanto el actual, aunque en esencia continúa siendo así), se asienta en un modelo que diferencia la protección de riesgos profesionales y comunes. No podemos olvidar que el Derecho de la Seguridad Social está íntimamente ligado con las contingencias profesionales (en el argot actual, los riesgos laborales)². Su nacimiento se conecta precisamente con el aseguramiento de tales riesgos, y es que las primeras manifestaciones protectoras de necesidades sociales se orientaron hacia tales riesgos, porque eran los que venían provocando las revueltas y convulsiones sociales que

¹ La razón de ser de las Mutuas, tiene su origen en la siniestralidad laboral, aunque con el tiempo han derivado hacia mecanismos de cobertura de las bajas laborales cualquiera que fuese la contingencia.

² MALDONADO MOLINA, J.A., Génesis y evolución de la protección social por vejez en España, TGSS, Madrid, 2001, p.15.

llevaron al Estado liberal a apartar sus postulados abstencionistas y decidirse a intervenir³.

Como es sabido, desde entonces los riesgos cubiertos se fueron extendiendo. Sin embargo, este punto de conexión genética entre contingencias profesionales y protección social no se perdió con la Seguridad Social, sino que se mantiene en el nivel contributivo, con el establecimiento de una serie de reglas específicas para la protección de las contingencias profesionales, que tienen como denominador común el otorgar una mejor protección a las contingencias profesionales que a las comunes. Ello choca con el principio de consideración conjunta de los riesgos, que es propia de la Seguridad Social en contraposición con los fragmentados seguros sociales⁴. Por tanto, sigue afirmándose que su existencia continúa asentándose en “la pervivencia de las importantes diferencias entre riesgos comunes y profesionales”⁵.

Con su actual denominación, las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social (desde ahora, Mutuas), se definen en la Ley General de la Seguridad Social (en adelante, LGSS)⁶ en su artículo 80.1⁷ como "asociaciones privadas de empresarios constituidas mediante autorización del Ministerio de Empleo y Seguridad Social e inscripción en el registro especial dependiente de este, que tienen por finalidad colaborar en la gestión de la Seguridad Social, bajo la dirección y tutela del mismo, sin ánimo de lucro y asumiendo sus asociados responsabilidad mancomunada en los supuestos y con el alcance establecidos en esta ley". Para ello, y para el cumplimiento de sus fines (una vez constituidas), adquieren personalidad jurídica.

Respetando formalmente esta premisa, en los últimos años el legislador les ha marcado una línea evolutiva donde se les ha ido incrementando las funciones y competencias, a la par que un mayor control. Han pasado a ser una figura “camaleónica”, que igual sirven para “un roto y para un descosido”⁸.

³ Así, en España la primera ley de protección social se dictó en 1900 para paliar las consecuencias del Accidente de Trabajo (Ley Dato), y es que se trataba de compensar al trabajador por perder la capacidad, la salud, en el medio laboral.

⁴ Vid. MALDONADO MOLINA, J.A., Génesis y evolución de la protección social por vejez en España, TGSS, Madrid, 2001.p.88

⁵ Véase: LÓPEZ GANDÍA, J. Y TOSCANI GIMÉNEZ, D.: *La reforma de las Mutuas*. Bomarzo. Albacete, 2015, pág. 7.

⁶ Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

⁷ *Vid.* art. 80.1 LGSS

⁸ En este sentido, vid. MOLINA NAVARRETE, C., “La reforma en materia de Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades profesionales: modificaciones incesantes, racionalización aplazada”, *Temas Laborales Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, N° 112, 2011, núm. 112, 2011, pág. 262.

Han evolucionado tanto las funciones que realizan, que se duda qué son (no en el sentido técnico-jurídico, sino político-jurídico), siendo para unos una manifestación de privatización de la Seguridad Social; mientras que, para otros, la deriva que ha tomado su regulación no es sino una publicación de lo privado. Incluso en lo terminológico ha habido importantes cambios, a los que hay que añadir los que quedaron en el tintero, al no pasar de los “sótanos” del Ministerio⁹.

Pareciera que han tornado en entidades multiusos, pero, ¿cuál es la verdadera razón de ser y auténtica función de las Mutuas? La respuesta trataremos de encontrarla en esta Tesis. La LGSS, en su artículo 80.2 LGSS, prescribe, que el objeto de las Mutuas es el desarrollo (por delegación del Ministerio de Empleo y Seguridad Social), de una serie de funciones dentro de la Seguridad Social que vamos a enumerar a continuación y que son las siguientes:

- a) La gestión de las prestaciones económicas y de la asistencia sanitaria, incluida la rehabilitación, comprendidas en la protección de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, así como de las actividades de prevención de las mismas contingencias que dispensa la acción protectora.
- b) La gestión de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes.
- c) La gestión de las prestaciones por riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural.
- d) La gestión de las prestaciones económicas por cese en la actividad de los trabajadores por cuenta propia¹⁰.
- e) La gestión de la prestación por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave.
- f) Las demás actividades de la Seguridad Social que les sean atribuidas legalmente.

⁹ Sin ir más lejos, el CES en su Dictamen 01/2014 sobre el Anteproyecto de Ley por el que se modifica la Ley General de la Seguridad Social se mostró contrario al cambio de denominación de las Mutuas dado por la Disposición adicional única del Anteproyecto de Ley por la que se modificaba el TR de la LGSS en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social. Ello vino motivado pues esta medida resultó inadecuada en atención no sólo a su naturaleza, sino también al ámbito de las actividades que realizan. Vid. Dictamen 1. Sesión ordinaria del Pleno de 22 de enero de 2014 sobre el Anteproyecto de Ley por el que se modifica la Ley general de la Seguridad Social en relación con del Pleno el régimen jurídico de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social. <http://www.ces.es/documents/10180/1339655/Dic012014.pdf>

¹⁰ En este sentido, estas prestaciones se recogen ampliamente en el Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre, que supuso un paso adelante respecto a su antecesora, la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se estableció un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

e) La gestión de la prestación por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave, así como las demás actividades y funciones de la Seguridad Social que les sean delegadas legalmente.

Sin llegar a las confusiones en lo que refiere a la continuidad histórica de la Mutuas que plantean DIAZ PEÑA Y SANTOS RUESGA¹¹, y para comprender estos puntos (y el compromiso de protección social que han llegado a contraer éstas con los trabajadores), habría que entrar a valorar con respecto a hoy, el trabajo y funcionamiento de las mismas, fruto de la evolución de esta protección a través de prestaciones.

Esta labor pasa por volver de nuevo a la historia y remontarse a los orígenes de las Mutuas allá por el siglo XII con las hermandades, montepíos y cofradías y más aún hasta el año 1900 cuando los empresarios comenzaron a asociarse entre ellos constituyendo las primeras Mutuas de Accidentes de Trabajo. Así las cosas, estos empresarios de principios del siglo pasado se convirtieron, a través de sus asociaciones constituidas para la protección del accidente de trabajo, en los pioneros de la protección social en España, un referente y pilar fundamental de la estructura de lo que entrados los años sesenta sería el Sistema de Seguridad Social.

Hoy día, este sector, destinado a la protección de los trabajadores, está siendo sometido a importantes reestructuraciones como a un fuerte proceso de concentración empresarial. Desde hace más de un siglo y por tradición, las Mutuas, (como veremos en el siguiente capítulo), han venido realizando una labor de colaboración de inestimable valía en el campo de gestión del sistema de Seguridad Social, régimen competencial que se vio engrandecido, a mediados de la década de los noventa, con la acción operativa en materia de prevención de riesgos laborales¹².

¹¹ La primera confusión es hablar de una supuesta continuidad de las Mutuas en cien años de historia, que no se corresponde con los hechos y es una versión interesada, como todos los mitos. La definición actual de estas entidades arranca de la Ley de Bases de Seguridad Social de 1963 y sus posteriores textos articulados y refundidos. Su marco legal en materia contable, financiera y presupuestaria se ha venido completando desde los años setenta y ochenta, incluso con pronunciamientos recientes de las autoridades europeas respecto a su régimen de contratación. Con las citadas leyes se desplegó el modelo de entidades colaboradoras con la Seguridad Social y las Mutuas de accidentes dejaron de ser entidades privadas de aseguramiento y tienen prohibida su colaboración con compañías de seguros u otras entidades mercantiles dado que los recursos que administran desde entonces son cuotas de Seguridad Social. Pero el cumplimiento de este mandato está lleno de claroscuros. *Cfr.* DIAZ PEÑA Y SANTOS RUESGA: "Confusiones y mitos sobre las Mutuas de accidentes" - Blogs de Tribuna <http://bit.ly/1jQeqcz>

¹² GARCÍA MURCIA, J., "El papel de las Mutuas en la prevención de riesgos laborales", Tribuna Social, núm. 100, 1999, págs. 32 y ss.; MORENO DE LA VEGA Y LOMO, F., "Una nueva dimensión para la Mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales como entidad colaboradora del sistema de Seguridad Social". (RI §412158). *Revista Iustel* N° 29-30 junio 2012.

Sin embargo, la inexistencia de fondos por la grave depresión que sufrió la economía de mercado en la primera década del siglo XXI, ha hecho que el legislador se haya planteado una serie de dudas sobre la realidad¹³ de estas entidades que no sólo afectan a cuestiones de contenido como puedan ser bien su régimen de financiación o la presencia en las mismas de representantes de los trabajadores, sino también a cuestiones dogmáticas trascendentales como cuál es, en verdad, la naturaleza jurídica que las informa.

Careciendo de ánimo de lucro, actuando mancomunadamente, y con solidaridad, se ha reiterado que la principal misión de las Mutuas es el desarrollo, por delegación de Ministerio de Empleo y Seguridad Social de unas funciones¹⁴ que van destinadas finalmente al mantenimiento del bienestar de los trabajadores y, por ende, el incremento de la productividad empresarial.

Como se verá más adelante, toda la actividad de las Mutuas encaminada a su desarrollo¹⁵ y a la posterior colaboración en la gestión de la Seguridad Social se desenvuelve en relación con varias prestaciones, teniendo en cuenta que su contabilidad se rige por el Plan General de Contabilidad de la Seguridad Social¹⁶, debiendo estas entidades rendir cuentas de su gestión ante el Tribunal de Cuentas. Sus presupuestos anuales se integran en el Presupuesto de la Seguridad Social.

Aceptando las limitaciones impuestas por los numerosos cambios legislativos económicos y sociales, acometeremos el análisis crítico de las mismas partiendo desde una perspectiva funcional sintetizando la evolución del modelo de organización y gestión de las mismas hasta la actualidad, caracterizando en algunos rasgos todo el proceso de su protección pública.

¹³ Señala SANZ CASADO, que: "Los enormes costes derivados de los accidentes de trabajo, enfermedades profesionales y enfermedades comunes, restan competitividad a la empresa española, factor éste fundamental para el desarrollo económico". Vid. SANZ CASADO, P.P., "Sobre el futuro de las Mutuas" p.2 En: https://www.fraternidad.com/sites/default/files/descargas-fm/FM-REVL-23-06_1947_Revista-La-Mutua-numero-23-Articulo-03.pdf?portal=previene

¹⁴ En este sentido, las Mutuas deben actuar para que la población ocupada esté disponible, en perfectas condiciones de salud, para trabajar ,para lo que han de intentar evitar las causas de las bajas, y asistirles con urgencia en el caso de que se materialicen, además de para evitar los costes humanos y sociales derivados de las Contingencias que cubren, para evitar los efectos negativos que tiene sobre sus propias cuentas de explotación, sobre las cuentas de gastos de las empresas y sobre las cuentas de la Seguridad Social.

¹⁵ Para su desarrollo, gestionan cuotas del sistema que periódicamente le son transferidas por la Tesorería General de la Seguridad Social. Para el mismo objeto tienen adscritos bienes inmuebles de la Seguridad Social, que están inscritos a nombre de dicho Servicio Común de la Administración de la Seguridad Social, como titular del patrimonio único de la misma.

¹⁶ Véase resolución de 9 de mayo de 2012, de la Intervención General de la Administración del Estado, por la que se modifica la adaptación del Plan General de Contabilidad Pública a las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social, aprobada por Resolución de 1 de julio de 2011.

1.2. PROBLEMAS ACTUALES

Las últimas reformas de las Mutuas¹⁷ han buscado, entre otros aspectos, hacer frente al absentismo laboral, un tema complejo cuya reacción ha generado el fenómeno contrario, es decir el presentismo laboral¹⁸, donde la gente va a trabajar aún estando enferma por el miedo a las represalias y posible pérdida del puesto de trabajo".

La siega de derechos ha conseguido someter aún más el factor humano al económico, pues ahora se habilita un nuevo procedimiento por el cual, en los procesos de incapacidad temporal por enfermedad común, la Mutua en su caso puede solicitar el alta médica del trabajador a las Unidades de la Inspección Médica del Servicio Público de Salud, que trasladarán dicha solicitud al médico de familia, de forma que si no se responde motivadamente en cinco días a tal petición se produce el alta "de facto". Este aspecto se traduce en atribuir a las Mutuas unas competencias que son propias del Sistema Público de Salud, además sin derivarse responsabilidades de este hecho ya que el alta la sigue emitiendo la administración sanitaria por silencio administrativo y la persona trabajadora debe incorporarse al puesto de trabajo inmediatamente, siendo motivo de causa de despido el incumplimiento de esta obligación.

La deshumanización no es un camino válido en un Estado Social y Democrático de Derecho y por ello, para dar solución a un problema convendría mejor estudiarlo, y llegar a una conclusión lógica donde, se debiera dotar a las Mutuas de una normativa que clarifique competencias, límites, facultades y derechos; además de que la misma sea consecuencia del diálogo social y el acuerdo siendo además ésta una asignatura pendiente comprometida en la normativa.

¹⁷ En la opinión de los Sindicatos llama la atención la de CCOO, que deja claro que no se opone a las reformas "siempre que vayan encaminadas a la mejora de las prestaciones y no a la obtención de beneficios económicos a costa de una baja cobertura en las prestaciones", cree, no obstante, que estas reformas pretenden "dar una vuelta de tuerca más a la clase trabajadora, dándole más poder a las empresas sobre los trabajadores a través de sus mutuas, porque las mutuas son asociaciones empresariales de carácter privado, aunque sin ánimo de lucro y sometidas a control del Gobierno, pero indudablemente tienen intereses económicos de parte". Véase: <http://www.europapress.es/andalucia/sevilla-00357/noticia-ccoo-lamenta-anteproyecto-ley-mutuas-otra-reforma-mas-ataque-clase-trabajadora-20131220174525.html>

¹⁸ Este fenómeno es una consecuencia habitual en periodos de crisis económica. En general, todos los países europeos han sufrido un aumento de este presentismo laboral. Desafortunadamente, esta tendencia no va necesariamente de la mano de una mayor productividad, porque no apunta a trabajar más horas y rendir mejor, sino a que el puesto de trabajo se vea ocupado y, por consiguiente, no puedan prescindir de los servicios de quien lo ocupa. Véase: <http://fundacionconfemetal.com/conocimiento-y-capital-humano/articulos/presentismo-laboral-el-nuevo-fenomeno-por-temor-a-perder-el-empleo/>

Los problemas siguen sin resolverse en términos generales con el presunto ahorro¹⁹ de centenares de millones de euros, que no se convierte en realidad por mucho que los sectores más rancios del empresariado, se empeñen en repetirla hasta la saciedad y con una farsa basada en el absentismo laboral injustificado se lesiona aun más el interés de los trabajadores con la nueva figura del alta presunta, mediante el silencio administrativo de las propuestas de alta en contingencia común.

1.3. MARCO GENERAL: ¿HACIA UN SISTEMA DE PROTECCIÓN MÁS EFICIENTE?

Las Mutuas, por su singularidad, realizan una serie de cometidos que contribuyen positivamente a la economía y a la sociedad²⁰. Ese asociacionismo voluntario de empresarios, con carta de naturaleza propia, era preexistente a la estructuración de nuestro sistema de Protección Social. Pero las reformas de los últimos lustros han hecho que pierdan sus señas de identidad, alcanzando una cierta indefinición²¹, más clara cuando lo que se ha visto afectado ha sido el patrimonio de las Mutuas (como por ejemplo el patrimonio histórico de las Mutuas, nota característica de su identidad). Desde algunos sectores (los mutuales), se aduce que se las ha ido preparando para su nacionalización, motivado todo ello por la querencia expansiva del Estado, sustentada en las pretensiones intervencionistas de distintos estratos de las Administraciones y de algún poderoso reducto de la esfera política.

Esta actuación que se ha llevado a cabo por parte de las Administraciones, y desde numerosos ámbitos han ido dirigidas al completo acoso y derribo de unas asociaciones privadas de empresarios, llegándose a convertir en el paradigma de la discrecionalidad de la Administración. En un proceso de adaptación que tiene lugar desde su constitución en los albores del siglo XX empezando como entidades de asociación libre -creadas por los empresarios- se han ido también ampliando en sus compromisos con la

¹⁹ Una medida que deja en situación de indefensión a las personas que están en situación de incapacidad temporal y, por ende, un nuevo recorte de derechos, susceptible de no ajustarse a derecho por invadir competencias de las comunidades autónomas. Sin entrar en más consideraciones, un ejemplo de ahorro cierto y automático que supondría una cantidad de hasta más de 200 millones de euros, sería si se eliminase la compensación “comisión” por administración complementaria de la directa.

²⁰ Aportando competitividad a las empresas (tan necesaria en estos momentos), colaborando en la gestión de prestaciones de Seguridad Social, garantizando el mejor servicio posible a los trabajadores minimizando los costes de la cobertura de las contingencias que gestionan, y posibilitando la creación de empleo, como mejor forma de hacer sostenible un sistema de Protección Social.

²¹ Un ejemplo es la redacción dada al artículo 84 LGSS 2015 sobre Patrimonio y régimen de contratación.

protección del seguro de accidentes de trabajo, con la finalidad de contribuir a la resolución de las muchas dificultades que en esta gestión se generan en el ámbito de la relación empresario-trabajador-Mutua, sin que ello implique favorecer determinados grupos de interés en detrimento de otros y en un constante proceso de colaboración²² con las políticas del sistema de la Seguridad Social.

Esta colaboración que las Mutuas realizan por el interés cualificado que ostentan en esta materia, ha supuesto un siglo de ejercicio práctico y continuado de esta actividad, y ello se ha puesto de manifiesto a lo largo del tiempo, sin que en la misma hayan podido inferirse actuaciones contrarias a la lógica económica del sistema de gestión de las prestaciones que las Mutuas tienen encomendadas ni, mucho menos, que la posición del Sector de Mutuas sea el recurso económico de unas políticas de gestión orientadas a un resultado y, como no puede ser de otro modo en una gestión privada²³, primando la optimización de sus recursos. No es, por tanto, en el mero cumplimiento normativo donde reside la abundancia económica de la Mutua²⁴.

Esta gestión eficiente, posibilita la generación de unos resultados positivos que contribuyen a la dotación de reservas, y también —una vez dotadas estas reservas— el exceso de estos resultados positivos, generado en este largo periodo al que se ha hecho referencia, se han ido ingresando en el sistema de la Seguridad Social (actualmente en la Tesorería General de la Seguridad Social), de acuerdo con lo normativamente regulado, exceso de resultados que ha incrementado la liquidez del sistema y favorecido la financiación del mismo para aliviar las tensiones de tesorería producidas en momentos puntuales de la larga andadura del sistema, así como contribuir al fortalecimiento del mismo en su modalidad contributiva.

Se ha intentado respecto del mutualismo, destruir cualquier innovación y mejora frente a controversias de actuaciones tales como las que se señalan en el entorno del Sistema Nacional de Salud (en adelante SNS), confundiendo las dificultades de las fuertes restricciones financieras y de medios del SNS,

²² El éxito de esta colaboración en la gestión de prestaciones de Seguridad Social de las Mutuas ha sido posible gracias a la continua aplicación, mantenimiento, mejora y desarrollo de las técnicas de gestión y organización empresarial propias de la esfera privada, que serían de difícil implantación en Entidades Públicas, lo que se revela como hecho diferencial fundamental, frente a la gestión pública de dichas prestaciones.

²³ Gestión que, como es obvio respeta los principios normativos y legales que le son de aplicación en el ámbito de la colaboración en la gestión de las prestaciones de la Seguridad Social

²⁴ Por ello, esta abundancia no sólo es fruto del mero cumplimiento normativo en la gestión de prestaciones y en la dotación de reservas, sino que como se ha comentado anteriormente se genera por el ejercicio de las prácticas de una gestión privada eficiente de los recursos.

con la capacidad y disposición para gestionar que avalan al sector de Mutuas, aun en épocas de acuciante crisis. Partiendo de esto, las auténticas aportaciones que realizan las Mutuas, se han ido desnaturalizando tendenciosamente con el tiempo, haciendo que la sobrecotización de las contingencias en las que colaboran se cargue contra las empresas en lugar de devolvérselo para que reduzcan sus costes, incrementen su competitividad y creen empleo²⁵.

Está claro que es preferible para muchos, que bajo la excusa de que son cuotas de seguridad social, los recursos económicos que sobren de la colaboración en la gestión de las Mutuas se aporten a los Fondos de Prevención y Rehabilitación y de Reserva de la Seguridad Social. En coherencia con sus postulados, algún autor prefiere tener su propia clientela agradecida, y más aún si es con recursos de las empresas, considerados públicos por imperativo legal, aunque todo ello sea a costa del desarrollo económico y del empleo, como mejor sistema de protección social.

El modelo mutualista, en competencia, es un modelo económico óptimo para prestar servicios públicos como los que prestan las Mutuas, ya que con este modelo se consigue trasladar todo el excedente a los ciudadanos/consumidores (empresarios y trabajadores) al propio Estado vía empleo y otras importantes aportaciones económicas, y se evitan los costes derivados de las ineficiencias de lo público, por un lado, y los necesarios rendimientos de una organización netamente mercantil, por el otro.

En el año 2010, con la llamada “moratoria”, se anuló la competencia entre las Mutuas, vulnerando, se dice presuntamente, principios constitucionales al privar a las empresas de su derecho legítimo a elegir la Mutua a la que querían estar asociadas voluntariamente, y suprimir la competencia entre estas entidades.

Toda reforma del régimen de las Mutuas, debe llevarse a cabo disponiendo de una normativa acorde con las necesidades económicas y sociales de nuestro país, superando cualquier norma legal o impedimento que vaya en contra, profundizando en la naturaleza privada de estas entidades que desde 1900 son Sociedad Civil en estado puro²⁶, tan necesitada en una

²⁵ Véase BLOGS DE TRIBUNA "Mutuas de accidentes de trabajo: la entelequia de la dialéctica" <http://bit.ly/1ol2Eyg>;

²⁶ Para DE DIEGO HERNÁNDEZ, en este sentido, quizás resulte difícil el no quedarse anclado a las situaciones vividas, confundiendo la añoranza de que “cualquier tiempo pasado fue mejor” con el deseo de impedir que otros se adapten a las exigencias de una sociedad moderna y avanzada, por entender que con este progresar se disfrazan actuaciones alarmantes, escandalosas y de abuso, lo que es consustancial a la necesidad de “no reconocer como bueno lo que no es propio”, ni tan siquiera cuestionarlo por lo que de avance pueda suponer, pasando por alto una vez más la gestión basada en objetivos y optimización del resultado que las Mutuas han sabido con maestría

auténtica democracia, garantizando la no injerencia de la Administración en las mismas y preservándoles a futuro de los intentos intervencionistas de aquellos que sólo ven en estas entidades una parcela económica más a dirigir y controlar a su libre albedrío. Será la opción político-legislativa imperante en cada momento la que determine si se toma una senda coherente con los principios liberales, permitiendo que las Mutuas, como entidades de naturaleza privada que son, sean dirigidas y gestionadas por sus empresarios asociados sin la injerencia de la Administración.

Para analizar el contraste que ha supuesto la nueva regulación de las funciones que se atribuyen a las Mutuas, es significativa la opinión del CES, que en su dictamen denuncia y advierte que esta denominación (excesivamente ambigua de "Mutuas de la Seguridad Social") podría abrir paso a la introducción de nuevas funciones que no corresponderían a las Mutuas en virtud de su naturaleza inicial. Una brecha o laguna terminológica capaz de romper con unas funciones propias hasta la fecha que le otorgaba nuestro ordenamiento jurídico de Seguridad Social.

Las tradicionales funciones de las Mutuas se preveían en la Ley de Bases de la Seguridad Social de 1963 que recogía la posibilidad de los empresarios de asegurar las contingencias profesionales con una de estas entidades. Es cierto que en las últimas décadas el papel de las Mutuas en la gestión del Sistema de Seguridad Social ha aumentado tanto desde el punto de vista cuantitativo como cualitativo, pero se ignora hasta qué punto se va a llegar en este término de funciones.

Siempre con fundamento en razones económicas y de mayor eficacia, es comprensible que las últimas reformas han ido aumentando progresivamente en lo referente a estos ámbitos de actuación de las Mutuas, que ya no limitan su actuación a la tradicional parcela de las contingencias profesionales en el trabajo por cuenta ajena.

Para RODRÍGUEZ ESCANCIANO²⁷ el concepto tradicional de Mutua como asociación patronal privada, sin ánimo de lucro, cuyo fin principal es la colaboración en la gestión de los riesgos profesionales, ha sufrido una clara extensión que cada día va a más, pasando a asumir otros muy diversos cometidos: actuar en materia preventiva; intervenir en el control de la

conjugar durante más de un siglo de su existencia Véase DE DIEGO HERNÁNDEZ, M.: "Mutuas de accidentes de trabajo: la entelequia de la dialéctica". En Blogs de Tribuna: <http://bit.ly/1jQhYeF>;

²⁷ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S; "La colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en la gestión del régimen público de la seguridad social. Consideraciones ante una anunciada reforma" *RTSS. CEF*. Núm. 372 (marzo 2014), <http://www.laboral-social.com/Mutuas-accidente-trabajo-enfermedad-profesional-seguridad-social-contingencias-comunes-incapacidad-temporal.html>

incapacidad temporal por contingencias comunes; dispensar prestaciones por riesgo durante el embarazo y la lactancia y por cuidado de hijo enfermo o ampliar la acción protectora a los autónomos, incluyendo el cese de actividad. Este progresivo enriquecimiento de funciones ha ido acompañado de estrictos controles administrativos, circunstancia que exige una nueva regulación integral que clarifique el régimen jurídico de estas entidades con el objeto de dar oportuno cumplimiento a lo previsto en el artículo 41 de la Constitución Española que aboga por un régimen público de Seguridad Social.

Un ejemplo de estas funciones de las Mutuas que fueron a más en beneficio de los trabajadores son las de cobertura de IT. Traigamos a colación dos disposiciones legales, una dirigida a trabajadores por cuenta ajena (la Ley 42/1994) y otra norma dirigida al trabajador autónomo (la Ley 66/1997).

Con la primera disposición, se permitió concertar ampliamente con una mutua la cobertura de la IT derivada de contingencias comunes de los trabajadores por cuenta ajena y con la segunda, se abrió un hito importante dentro del ámbito de actuación al trabajo autónomo en relación con las Mutuas, al establecerse que aquellos trabajadores por cuenta propia que desde la entrada en vigor de la Ley quisieran optar dentro de su Régimen Especial por acogerse a la cobertura de la IT, deberían formalizar la misma obligatoriamente con una mutua.

Son sólo dos manifestaciones de ese aumento del protagonismo de las Mutuas en la gestión de la Seguridad Social. Y es que, hoy día las Mutuas gestionan la inmensa mayoría del régimen de protección por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y por enfermedades comunes, extendiendo su actividad a tareas de prevención de riesgos laborales.

Se recrudecen, pues, las críticas que recibieron desde el primer momento por contravenir el principio de gestión pública, considerándose ese aumento de su peso en nuestro Sistema como una primera línea de un proceso privatizador de la gestión de la Seguridad Social.

En cualquier caso, sin negar este hecho, la regulación actual de las Mutuas no cuestiona -salvo excepciones puntuales, como en el caso de los trabajadores autónomos- el carácter público de la gestión de nuestra Seguridad Social, al estar sometidas a un fuerte control público, que, cuanto menos, matiza su naturaleza jurídico-privada.

1.4. LA NUEVA REGULACIÓN

La Exposición de Motivos de la Ley por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen

jurídico de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, ya señalaba que la colaboración en la gestión se desarrollaba en torno a una ya conocida relación muy determinada de prestaciones²⁸. Para ello, se gestionan cuotas del sistema que periódicamente le son transferidas por la Tesorería General de la Seguridad Social.

Para el mismo fin, las Mutuas también siempre han tenido adscritos un número de bienes inmuebles de la Seguridad Social, los cuales están inscritos a nombre de dicho Servicio Común de la Administración de la Seguridad Social, como titular del patrimonio único de la misma.

Igualmente, cuentan con un patrimonio histórico amplio, que tradicionalmente se ha venido utilizando para afrontar todos aquellos supuestos de responsabilidad mancomunada de los empresarios asociados, esta riqueza patrimonial está "afecta" a dicho objeto, en el que se integran los recursos y bienes obtenidos en su anterior naturaleza de entidad aseguradora.

La citada Exposición de Motivos señala que la repercusión de la gestión en las diferentes prestaciones por parte de las Mutuas de la Seguridad Social ha sido positiva²⁹ para el sistema, incluso en períodos de crisis, donde éstas han sido capaces de generar excedentes y aportar importantes recursos al Fondo de Reserva de la Seguridad Social.

La normativa que ha estado vigente ha necesitado por desgracia de una evolución a peor a la realidad actual encontrando su justificación en aras de conseguir los programáticos principios de seguridad jurídica, coordinación, eficacia, eficiencia, transparencia y competencia. Principios todos ellos que están intentando ser materializados de manera generalizada en la reforma de las Administraciones Públicas.

²⁸ Así se pueden citar en la actualidad las siguientes: gestión de las prestaciones económicas y de asistencia sanitaria derivada de las contingencias profesionales; realización de actividades de prevención de riesgos laborales de la Seguridad Social; gestión de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes; gestión de las prestaciones por riesgo durante el embarazo y la lactancia natural; prestación por cuidado de menores afectados por cáncer o enfermedad grave; y gestión del cese de actividad de los trabajadores autónomos.

²⁹ ¿Gestión de las prestaciones positiva? ¿y qué ha pasado con toda la gestión de la IT? Sería aconsejable que el legislador olvidase juegos de palabras y que bajase a la realidad práctica ya que las Mutuas antes de la crisis por ejemplo no demostraron más capacidad que los médicos del sistema sanitario público en mejorar la gestión de la IT (aspecto denunciado por el Tribunal de Cuentas), ya que no fueron capaces de reducir las bajas, su duración o el nivel de gasto asociado. Ahora, ante las reducciones experimentadas en las bajas laborales por enfermedad han alcanzando cotas históricas debido al temor de las personas enfermas a estar de baja a ser despedidas, se pretende nuevamente ampliar sus competencias y oportunidades de negocio.

La presente reforma regula la naturaleza y funcionamiento de las Mutuas de la Seguridad Social, así como el contenido y forma de ejercicio de las funciones públicas delegadas en las mismas con el objetivo del refuerzo de los citados principios.

Se ha pretendido profundizar en la colaboración en aquellos aspectos relativos a la gestión de la Seguridad Social, dotándolas de instrumentos que permitan mejorar la gestión de las distintas prestaciones de manera que revierta en beneficio de los trabajadores protegidos. Se ha perseguido, a su vez, que esa mejor atención permita reducir el absentismo laboral injustificado³⁰ y, por tanto, mejorar la competitividad de las empresas y, consecuentemente, la de la economía en su conjunto.

Inciendo en ellas las recientes reformas, las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, están reguladas en el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. La figura jurídica a la que responde la participación privada en la gestión de funciones públicas es la denominada colaboración en la gestión de la Seguridad Social.

Pese al, hoy por hoy incuestionable principio de gestión pública, el ordenamiento de Seguridad Social admite la intervención de sujetos privados en el ámbito de la gestión y administración de la SS. Así, el artículo 80 LGSS encomienda la colaboración en la gestión a las empresas y a las Mutuas Colaboradoras con la seguridad Social. Enmarquemos esta colaboración en el modelo de gestión de nuestro Sistema.

2. LA GESTIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN ESPAÑA

2.1. PERSPECTIVA HISTÓRICA

Bajo el concepto de “gestión de la Seguridad Social” se engloba el «aparato organizativo» que hace posible el cumplimiento de los fines

³⁰ Tal es la protección de los trabajadores que además se les pone bajo sospecha
-Si achacan una conducta fraudulenta y defraudadora de las bajas por enfermedad.
-Si son profesionales sanitarios (de Atención Primaria)

La reforma se fundamenta en la necesidad de acabar con una supuesta existencia de un fraude sistemático por parte de los trabajadores de baja por enfermedad y en la incapacidad de los profesionales del sistema sanitario público para gestionarlas y en la mayor capacidad de gestión y control del fraude por las Mutuas. Esto es algo, por lo menos, cuestionable como demuestra la querrela interpuesta hace pocos años por la Fiscalía Anticorrupción contra la Mutua Universal (tercera entidad del sector en importancia) por un presunto delito e malversación de caudales públicos desviando fondos de la seguridad social a fines distintos de los propios de la actividad mutualista.

asignados al Sistema por el poder político³¹. La razón de ser de las entidades gestoras, así como el origen de sus atribuciones y competencias han sido fruto del proceso histórico de la búsqueda de la integración de las políticas de de protección social³². En este sentido, la gestión es tan antigua como los mecanismos históricos de aseguramiento, lo que explica que las modificaciones sustantivas de la cobertura hayan tenido su traslación al plano instrumental³³.

La Comisión de Reformas Sociales de 1883 fue el punto de partida necesario para estudiar cuestiones que interesasen a la mejora y bienestar de la clase obrera. En 1900 se crea el primer seguro social, La Ley de Accidentes de Trabajo, y en 1908 aparece el Instituto Nacional de Previsión en el que se integran las cajas que gestionan los seguros sociales que van surgiendo. Poco después, estos sistemas de protección desembocan en una serie de seguros sociales, entre los que destacan el Retiro Obrero (1919), el Seguro Obligatorio de Maternidad (1923), Seguro de Paro Forzoso (1931), Seguro de Enfermedad (1942), Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez (SOVI) (1947). El nacimiento escalonado de los seguros sociales facilitaría la gestión fraccionada de los mismos y, a la larga, su pluralidad. La propia concepción de los límites de la cobertura -para colectivos concretos- relegó el protagonismo gestor del Estado o de otras Administraciones Públicas. Y la frecuente improvisación de los dispositivos explicó por sí misma la a veces escasa especialización de las gestoras. Nada tiene de extraño, señalan DE LA VILLA y DESDENTADO, que al correr del tiempo los esfuerzos de planificación, la idea de la Seguridad Social como servicio público y la complejidad técnica de los ordenamientos positivos, hayan reforzado ciertas líneas de tendencia en cuanto a la gestión, líneas que probablemente puedan concretarse en tres: la “publicación”, la “unificación” y la “profesionalización” de las entidades gestoras³⁴.

La perspectiva final de protección ofrecida por estos seguros se mostró exigua, lo que llevó a la necesidad de crear otros mecanismos más efectivos de protección modulados a través de las Mutualidades laborales, constituidas por sectores laborales y cuyas prestaciones tenían como finalidad completar la protección que ya existía desde los primeros momentos. Dada la diversidad de Mutualidades, este prometedor sistema de protección condujo a desigualdades

³¹ Libro Blanco de la Seguridad Social, MTSS, Madrid, 1977, pág. 397.

³² VILLAR CAÑADA, I.M.: *Público y Privado en la gestión de la Seguridad Social en España. Dimensión jurídica*. Comares. Granada, 2007. En esta misma línea, *vid.* MOLINA HERMOSILLA, O.: "Las sociedades de prevención como solución, más pretendida que real, a los problemas del mercado". *Revista Gestión Práctica de Riesgos Laborales*, N° 63, Pág. 28, Sección Debate, 01 de septiembre de 2009.

³³ DE LA VILLA GIL, L.E. y DESDENTADO BONETE, A., *Manual de Seguridad Social*, Aranzadi, Pamplona, 1979, pág. 644.

³⁴ DE LA VILLA GIL, L.E. y DESDENTADO BONETE, A, A., *Manual de Seguridad Social*, *cit.*, pág. 645.

y discriminaciones entre la población laboral la cual produjo desequilibrios financieros e hizo muy difícil una gestión razonada y eficaz.

La implantación de un modelo unitario e integrado de protección social, tuvo lugar en 1963 con la Ley de Bases de la Seguridad Social con una base financiera de reparto, gestión pública y participación del Estado en la financiación. Aunque la citada la *Ley 193/1963, de 28 de diciembre, de Bases de la Seguridad Social*, que diseña el esqueleto de un nuevo Sistema público, manifestaba la voluntad de atajar la diversidad de organismos y entidades entonces existentes, ya que sus "...actividades se entrecruzan e interfieren cuando no aparecen superpuestas en atención a un mismo sujeto y a idéntico estado de necesidad", se mantuvo una estructura compleja y diversa, en la que abundan organizaciones "mutualistas". El cuadro institucional quedaría integrado por el INP; el Mutualismo Laboral, del que formaban parte las Mutualidades laborales; mutualidades distintas a las laborales tuteladas por el Ministerio de Trabajo (Montepío de la Asociación Benéfica de Toreros y la Mutualidad de Trabajadores Ferroviarios, así como las Mutualidades y Cajas de Empresa, que se declararon subsistentes); diversos servicios comunes; el Servicio del Mutualismo Laboral; y otros Organismos especializados³⁵.

A pesar de esta declaración de principios, (muchos de los cuales se plasmaron en la Ley de la Seguridad Social de 1966, con vigencia de 1 de enero de 1967), lo cierto es que aún pervivían antiguos sistemas de cotización alejados de los salarios reales de trabajadores, ausencia de revalorizaciones periódicas y la tendencia a la unidad no se plasmó al pervivir multitud de organismos superpuestos³⁶.

La Ley de Financiación y Perfeccionamiento de la Acción Protectora de 1972 intentó corregir los problemas financieros existentes, si bien, agravó los mismos al incrementar la acción protectora, sin establecer los correspondientes recursos que le dieron cobertura financiera. Por ello, no será hasta la implantación de la democracia en España, y la aprobación de la Constitución, cuando se produzcan una serie de reformas en los distintos campos que configuran el sistema de la Seguridad Social³⁷.

³⁵ BORRAJO DACRUZ, E. «De la previsión social a la protección en España: bases histórico-institucionales hasta la Constitución», *EST*, núm. 3, 1989. p. 20-22.

³⁶ En general sobre las reformas introducidas por la Ley de Bases de 1963, que posteriormente se concretarían en la Ley de 1966, más ampliamente, véase VIDA SORIA, J., "Observaciones sobre la gestión de la previsión social y la nueva Ley de Bases de la Seguridad Social", en AA.VV., *Diez Lecciones sobre la nueva legislación de Seguridad Social*, Madrid, 1964.

³⁷ En efecto, el artículo 41 de la Constitución establece que los poderes públicos mantendrán un régimen público de seguridad social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo, indicando que la asistencia y prestaciones complementarias serán libres.

La primera gran reforma de donde procede la actual configuración del modelo de gestión, se produce con la publicación del Real Decreto Ley 36/1978, de 16 de noviembre, que, en función de lo acordado en los Pactos de la Moncloa crea un sistema de participación institucional de los agentes sociales favoreciendo la transparencia y racionalización de la Seguridad Social, así como el establecimiento de un nuevo sistema de gestión.

En lugar de optar por un sistema de gestión directa, el Estado encarga esta función a entidades distintas del Estado, con personalidad jurídica propia, estructura y medios propios. Por tanto, si bien la Seguridad Social es función del Estado, el Estado prefiere crear unos “centro de imputación” con personalidad jurídica distinta al mismo y desplazar sobre ellos una función que es suya y que les compromete respecto de los particulares protegidos.

La existencia de unas entidades gestoras con personalidad jurídica propia lleva a una conclusión lógica: estamos ante un supuesto de descentralización administrativa en sentido jurídico, y más concretamente sobre un supuesto de descentralización institucional³⁸. Es un ejemplo de lo que se denomina “descentralización funcional”³⁹. Así, se concluye que el Estado, en determinadas ocasiones, desplaza una “función” propia sobre un ente que en consecuencia se reviste de unas especiales características en lo que respecta a su estructura y en lo que respecta a su actividad.

Los objetivos fundamentales de la reforma operada por esta norma pueden sintetizarse en dos: por una parte, la simplificación y racionalización de las entidades encargadas de la gestión y, por otro, la implantación definitiva del principio de caja única en todo el Sistema. Para la consecución de esos objetivos el RD-Ley modificó radicalmente el modelo de gestión precedente (Instituto Nacional de Previsión y Mutualidades Laborales) y creó un cuadro de entidades encargadas de las funciones gestoras, que, con alguna que otra reforma, son las vigentes en la actualidad:

- Instituto Nacional de la Seguridad Social: para la gestión de las prestaciones económicas del sistema.
- Instituto Nacional de la Salud: para las prestaciones sanitarias (Organismo que posteriormente pasará a denominarse Instituto Nacional de Gestión Sanitaria).
- Instituto Nacional de Servicios Sociales: para la gestión de los servicios sociales (organismo que posteriormente pasará a denominarse Instituto de

³⁸ VIDA SORIA, J., “Aspecto jurídico de la Gestión de la Previsión Social”, *Revista de Política Social*, núm. 61, 1964, págs, 140 y ss.

³⁹ Cfr. GARRIDO FALLA, F., *Administración indirecta del Estado y descentralización funcional*. Madrid, 1950.

Migraciones y Servicios Sociales, y en la actualidad Instituto de Mayores y Servicios Sociales).

-Instituto Nacional de Empleo como organismo autónomo administrativo, denominado también entidad gestora por la LGSS.

- Instituto Social de la Marina, encargado de la gestión del Régimen Especial del Mar.

Por otra parte, el RD-Ley consolidó a la Tesorería General de la Seguridad Social⁴⁰, como caja única del sistema actuando bajo el principio de solidaridad financiera siendo un servicio común con personalidad Jurídica propia, en el que se unifican todos los recursos financieros. Finalmente, la gestión del

⁴⁰ Este servicio común de la Seguridad Social, obedece a que es un organismo encargado de la gestión de determinadas funciones comunes a las distintas Entidades Gestoras del Sistema de la Seguridad Social. Las competencias de la Tesorería vienen determinadas por:

- La gestión de la función reaseguradora de accidentes de trabajo.
- La ordenación del pago de las obligaciones de la Seguridad Social y la distribución en el tiempo y en el territorio de las disponibilidades dinerarias para satisfacer puntualmente dichas obligaciones.
- La organización de los medios y el diseño y gestión de los procesos necesarios para el ingreso de las cuotas y demás recursos financieros del Sistema de la Seguridad Social.
- La adquisición de los inmuebles necesarios para el cumplimiento de sus fines mediante concurso público, así como la enajenación de aquellos que no resulten necesarios para los mismos, mediante el procedimiento de subasta pública.
- La Inscripción de empresas.
- La Afiliación, altas y bajas de los trabajadores.
- La gestión y control de la cotización y de la recaudación de las cuotas y demás recursos de financiación del Sistema de la Seguridad Social.
- El aplazamiento o fraccionamiento de las cuotas de la Seguridad Social.
- La titularidad, gestión y administración de los bienes y derechos que constituyen el patrimonio único de la Seguridad Social, sin perjuicio de las facultades que las Entidades Gestoras de la Seguridad Social, las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales y el Instituto Nacional de Salud tienen atribuidas
- La organización y gestión del circuito financiero que canalice las disponibilidades y movimientos relativos a los recursos del Sistema, conforme a las necesidades de gestión de la Seguridad Social.
- La autorización de la apertura de cuentas en Instituciones Financieras destinadas a situar fondos de la Seguridad Social.
- La realización de las operaciones de crédito y anticipos de Tesorería que, en su caso, sean necesarias.
- La elaboración del presupuesto monetario.
- La constitución, gestión y aplicación de un fondo de estabilización financiero único para el Sistema de la Seguridad Social.
- La liquidación de los capitales coste a constituir por Mutuas de Accidentes de Trabajo y empresas declaradas responsables del pago de prestaciones.
- La realización de cuantas otras funciones de naturaleza análoga le sean encomendadas por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

Vid. http://www.seg-social.es/Internet_1/LaSeguridadSocial/Quienessomos/TesoreriaGeneraldel29408/index.htm

Régimen Especial de Funcionarios Públicos se encomienda a otras entidades públicas: la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado, el Instituto Social de las Fuerzas Armadas y la Mutualidad General Judicial⁴¹.

En la década de los ochenta se adoptaron una serie de medidas dirigidas a mejorar y perfeccionar la acción protectora, extendiendo las prestaciones de los colectivos no cubiertos y dar una mayor estabilidad económica al sistema de la Seguridad Social⁴².

El inicio de la separación de las funciones de financiación, de forma que, las prestaciones de carácter contributivo se fuesen financiando a cargo de las cotizaciones sociales, mientras que las de naturaleza no contributiva encontrasen su cobertura financiera en la ampliación general. Este proceso va a permitir la progresiva generalización de la asistencia sanitaria. En esta década, se crea la Gerencia de Informática de la Seguridad Social, para coordinar y controlar la actuación de los servicios de Informática y proceso de datos de las distintas Entidades Gestoras.

La década de los noventa vino marcado por las reformas y por delicada situación del sector de las Mutuas, el cual se encontraba disperso, con muy poca dimensión y básicamente inoperante; había Mutuas que sólo actuaban con 10 empresas y 1.800 trabajadores⁴³, incumpliendo los requisitos mínimos, que se mantenían como agrupaciones gremiales por motivos sentimentales, pero sin capacidad para prestar una protección adecuada, limitándole muchas de ellas a transmitir documentos al INSS y concertar la asistencia sanitaria con el INSALUD. A algunas entidades, un solo accidente con muerte les llevaría a la quiebra. Se había vivido una situación caótica por la quiebra de algunos centros de rehabilitación de pequeñas Mutuas, que hubo que reconducir saliendo al frente la Seguridad Social para sanearlas.

⁴¹ Y hasta 1993, la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local (MUNPAL).

⁴² Entre estas medidas, cabe citar: la revalorización de las pensiones en función de la variación del índice de precios al consumo; la ampliación de los períodos necesarios para acceder a las prestaciones y para el cálculo de las pensiones; el proceso de equiparación paulatina de las bases de cotización con los salarios reales; la simplificación de la estructura de la Seguridad Social.

⁴³ En 1990 se mantenían activas un total de 105 Mutuas, alrededor del 40 por ciento de las que, a principios de 1967, se incorporaron al sistema de la Seguridad Social, que daban cobertura aproximadamente al 65% de los trabajadores afiliados. De ellas, el 58 por ciento tenía ámbito provincial, el 29 por ciento interprovincial y el 13 por ciento nacional. En 1985, la dos mayores Mutuas prestaban protección a más del 30% de la población cubierta por el total de las entidades y entre las 10 mayores concentraban el 80% de la colaboración en la gestión, mientras que, en el otro extremo, 78 Mutuas asistían tan sólo al 5,6% de la población, contando cada una de ellas con menos de 10.000 trabajadores, y 12 de ellas sin alcanzar el mínimo de 2.000 trabajadores establecido reglamentariamente. Vid más ampliamente: MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. *Mutuas. Memoria Económica Financiera. Ejercicio 1985*. Madrid. 1987.

Todos estos factores, junto a una serie de factores tales como cambios en el mercado de trabajo, incorporación de la mujer al mundo laboral etc., impactaron dentro del sistema de Seguridad Social, haciendo necesario adaptar la protección del Sistema a las nuevas necesidades surgidas. Con el apoyo de todas las fuerzas políticas y sociales en 1995 se firmó el Pacto de Toledo, que tuvo como consecuencia importantes cambios y el establecimiento de una hoja de ruta para asegurar la estabilidad financiera y las prestaciones futuras de la Seguridad Social. Con este paso, se dio lugar a la implantación de las prestaciones no contributivas, la racionalización de la legislación de la Seguridad Social (llevado a cabo a través del nuevo Texto Refundido de 1994), una mayor adecuación entre las prestaciones recibidas y la exención de cotización previamente realizada, la creación del Fondo de Reserva de la Seguridad Social, la introducción de los mecanismos de jubilación flexible y de incentivación de la prolongación de la vida laboral, o las medidas de mejora de la protección, en los supuestos de menor cuantía de pensiones, todas ellas, manifestaciones de los cambios introducidos desde 1990 hasta la fecha, en el ámbito de la Seguridad Social. Fuera del ámbito de la colaboración con el sector público, sus funciones se han visto ampliadas, en competencia con empresas privadas, a la actuación como servicios de prevención ajenos, establecidos por la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. Sin embargo, las Mutuas van a conservar su naturaleza jurídica, como asociaciones de empresarios sin ánimo de lucro que gestionan patrimonio público, y la titularidad del llamado patrimonio histórico⁴⁴.

El grueso de las transformaciones indicadas, se han ido recogiendo, a lo largo de todos estos años, fundamentalmente⁴⁵ en las sucesivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado o en las de Acompañamiento⁴⁶, e

⁴⁴ Como sabemos, resultante de los bienes con que contaban al 1 de enero de 1967, incrementados por el 20% del exceso de excedentes producidos desde esa fecha hasta el 31 de diciembre de 1975 y los procedentes de otras fuentes ajenas a las cuotas de la Seguridad Social, pero estrictamente sujeto a los fines de ésta.

⁴⁵ Salvo las Leyes de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados y de Prevención de Riesgos Laborales, respectivamente, como casos más relevantes.

⁴⁶ Desde 1990 a 2016 pueden citarse: *Ley 4/1990, de 29 de junio*, de presupuestos Generales del Estado; *Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre*, sobre patrimonio de la Seguridad Social; *Ley 22/1993, de 29 de diciembre*, de Medidas Fiscales, de reforma del régimen jurídico de la función pública y de la protección por desempleo; *Ley 42/1994, de 30 de diciembre*, de Medidas fiscales, administrativas y de orden social; *Ley 30/1995, de 8 de noviembre*, de ordenación y supervisión de Seguros Privados; *Ley 31/1995, de 8 de noviembre*, de Prevención de Riesgos Laborales; las Leyes de medidas fiscales, administrativas y de orden social: *13/1996, de 30 de diciembre*; *66/1997, de 30 de diciembre*; *50/1998, de 30 de diciembre*; *55/1999, de 29 de diciembre*; *14/2000, de 29 de diciembre*; y *53/2002, de 30 de diciembre*; la *Ley 52/2003, de 1 de diciembre*, sobre mediadas específicas en materia de Seguridad Social; y la *Ley 51/2007, de 26 de diciembre*, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2008; además de la *Ley 2/2008, de 23 de diciembre*, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009; *Ley 26/2009, de 23 de diciembre*, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010; durante el inicio de la crisis, la *Ley 39/2010, de 22 de diciembre*, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011; *Ley 2/2012, de 29 de junio*, de Presupuestos Generales del Estado

incorporadas, mediante su reforma, a los respectivos Textos Refundidos de la Ley General de la Seguridad Social, de 1974, 1994, y 2015 vigentes en cada momento, así como a los Reglamentos de Colaboración de las Mutuas de 1976, primero, y después en el vigente de 1995. Aspectos, todos ellos, que acabarán exigiendo la reformulación de la definición de Mutua, tal como apareció recogida en el art. 68 de la anterior *LGSS/94*, y el 80 de la *LGSS* de 2015.

Para SEMPERE NAVARRO, el hecho de que tan importantes reformas se hayan llevado a cabo mediante un goteo normativo a través de los mencionados instrumentos legislativos, las hurtaron, como ha puesto de relieve la doctrina⁴⁷ del necesario debate parlamentario pausado y centrado, y ha generado un marco normativo superpuesto, reiterativo y falto de rigor, pleno de complejidad e inseguridad jurídica crecientes⁴⁸. Como nota positiva, su vez en los últimos años la Seguridad Social también se ha adaptado a la aparición de las nuevas tecnologías y al auge de los servicios por vía telemática, con el nacimiento y desarrollo de su página Web y la constante incorporación y optimización de servicios vía Internet⁴⁹.

Como recompensa a la labor realizada desde sus orígenes, tanto la Seguridad Social como los Organismos que la componen han sido galardonados con diversos premios y reconocimientos, que reconocen y consolidan la gran labor social realizada a lo largo de su trayectoria. La *LGSS* (Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.) ha seguido manteniendo este modelo organizativo⁵⁰.

Respecto a la naturaleza jurídica de estas Entidades Gestoras, se configuran como entidades de Derecho Público, con capacidad jurídica para el

para el año 2012; Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013; Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014; Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015, y finalmente, la ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016.

⁴⁷ Cortes Generales. Diarios de sesiones del Congreso de los Diputados, del Senado y de las respectivas Comisiones de Presupuestos IV Legislatura marzo-junio 1990.

⁴⁸ SEMPERE NAVARRO, Antonio V. “La incesante metamorfosis de las Mutuas patronales: ideas para el estudio”. *Tribuna Social*, nº 100, 1999, p. 10.

⁴⁹ En este sentido, se han recibido varios premios a la página Web que recompensan el trabajo realizado, y seguimos apostando por la mejora continua en los servicios que se ofrecen en ella al ciudadano.

⁵⁰ El art. 57 *LGSS* encomienda la gestión y administración de la Seguridad Social a las Entidades Gestoras, bajo la dirección y tutela de los respectivos departamentos ministeriales, con sujeción a los principios de simplificación, racionalización, economía de costes, solidaridad financiera y unidad de caja, eficacia social y descentralización.

cumplimiento de sus fines. El modelo de gestión de la Seguridad Social es estatal, descentralizado funcionalmente, conservando los respectivos Ministerios facultades de tutela sobre las entidades gestoras. Entre ellas se incluyen:

- EL señalamiento de objetivos y directrices.
- La supervisión y control de su actuación.
- La designación y cese de sus titulares

Para el cumplimiento de sus fines, las Entidades Gestoras gozan de una serie de prerrogativas, asimiladas en muchos casos a las de los organismos estatales. Así:

- La reserva de nombre.
- La exención tributaria absoluta, respecto a los actos que realicen o de los bienes que adquieran o posean afectados a sus fines.
- El beneficio de pobreza a efectos jurisdiccionales.

2.2. ENTIDADES GESTORAS

Vamos a realizar una somera descripción de cuáles son las Entidades Gestoras, sus funciones y su estructura interna.

a) El Instituto Nacional de Seguridad Social (INSS)

Es la principal Entidad Gestora. Adscrita al Ministerio de Empleo y Seguridad Social, a él corresponde la gestión y administración de las prestaciones económicas contributivas (excepto la de desempleo) y la prestación por hijo a cargo no contributiva.

Además, es la entidad encargada del reconocimiento del derecho a las prestaciones, incluida la de asistencia sanitaria; la participa participación en la negociación de convenios internacionales de Seguridad Social y la pertenencia a asociaciones y organismos internacionales y la gestión del Fondo especial de Mutualidades de Funcionarios de la Seguridad Social.

En materia de incapacidad, de manera expresa se atribuye al INSS competencia sobre esta prestación concreta⁵¹, incluyendo la evaluación, calificación y revisión de la incapacidad, la declaración de la extinción de la prórroga de los efectos económicos y la determinación de la responsabilidad de las Mutuas y empresas.

⁵¹ ALCÁNTARA Y COLÓN, J.M., “Algunas reflexiones añadidas al tema de la competencia del INSS para determinar la contingencia en Incapacidad Temporal, asegurada por una Mutua a la luz de la nueva doctrina del Tribunal Supremo”. *Revista Jurídica. Región de Murcia*. n.º. 25, 1998, p. 75-85.

b) El Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO)

Adscrito al Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, a él corresponde la gestión y administración de las prestaciones económicas de jubilación e invalidez no contributiva, así como los servicios complementarios de las prestaciones de Seguridad Social para de este modo dar protección a las personas con discapacidad y sobre todo personas mayores. En este sentido, debe tenerse en cuenta que estos colectivos necesitan actuaciones de muy diversa naturaleza, y como precisa MALDONADO MOLINA⁵² en este aspecto es de especial importancia resaltar los mecanismos protectores otorgados por los poderes públicos, los cuales son muy variados habida cuenta la complejidad del problema. No obstante, la probada insuficiencia de la mera protección económica ha dado paso, en las últimas décadas, a la generalización de prestaciones complementarias en servicios. No obstante, una vez transferidas a las CCAA las competencias en materia de gestión de las prestaciones no contributivas, el IMSERSO las mantiene en Ceuta y Melilla.

Junto a estas competencias se añaden otras, no estrictamente de Seguridad Social, como el fomento de la cooperación con entidades que agrupan a personas mayores, el establecimiento y gestión de planes de servicios sociales de ámbito estatal en áreas de personas mayores y personas dependientes o las relaciones con organismos internacionales en materias de su ámbito de acción.

c) El Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE)

Adscrito al Ministerio de Empleo y Seguridad Social y sucesor del antiguo INEM. A él corresponde la gestión de la prestación por desempleo, incluyendo su reconocimiento, pago, suspensión o extinción del derecho a percibirla, la exigencia de la devolución de las prestaciones indebidamente percibidas.

Junto a ellas también le corresponden otras funciones como la de inspección de las posibles situaciones de fraude y de control del cumplimiento de la legislación vigente, la elaboración de estadísticas en materia de empleo a nivel estatal o la realización de estudios o investigaciones sobre el mercado de trabajo.

d) El Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (INGESA)

⁵² Vid MALDONADO MOLINA, J.A., *La protección de la vejez en España. La pensión de Jubilación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 110.

Adscrito al Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad. Es el sucesor del originario INSALUD. Una vez concluido en 2002 el proceso de transferencia de competencias en materia de gestión sanitaria a las CCAA, su ámbito competencial actual es muy limitado, incluyendo funciones de organización y coordinación del Sistema Nacional de Salud -salvo en las ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla en las que lleva a cabo la gestión de la prestación sanitaria-.

El Instituto Nacional de Gestión Sanitaria surge a raíz del Real Decreto 840/2002, de 2 de agosto, que modifica y desarrolla la estructura básica del Ministerio de Sanidad y Consumo, considera imprescindible la adaptación del Instituto Nacional de la Salud (INSALUD) en una entidad de menor dimensión, conservando la misma personalidad jurídica, económica, presupuestaria y patrimonial, la naturaleza de Entidad Gestora de la Seguridad Social y las funciones de gestión de los derechos y obligaciones del INSALUD, que pasa a denominarse Instituto Nacional de Gestión Sanitaria.

Culminado el proceso de transferencias a las Comunidades Autónomas⁵³, a este nuevo Instituto le corresponde la gestión de los derechos y obligaciones del INSALUD, así como las prestaciones sanitarias en el ámbito territorial de las Ciudades de Ceuta y Melilla y realizar cuantas otras actividades sean necesarias para el normal funcionamiento de sus servicios, en el marco de lo establecido en la disposición transitoria tercera de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

⁵³ El traspaso de funciones y servicios a las Comunidades Autónomas comenzó en el año 1981 con Cataluña y concluyó en el año 2001, y ello fue posible en virtud de según los siguientes Reales Decretos:

- Cataluña: Real Decreto 1517/1981, de 8 de julio.
- Andalucía: Real Decreto 400/1984, de 22 de febrero.
- País Vasco: Real Decreto 1536/1984, de 6 de noviembre.
- Valencia: Real Decreto 1612/1987, de 27 de noviembre.
- Navarra: Real Decreto 1680/1990, de 28 de diciembre.
- Galicia: Real Decreto 1679/1990, de 28 de diciembre.
- Canarias: Real Decreto 446/1994, de 11 de marzo.
- Asturias: Real Decreto 1471/2001, de 27 de diciembre.
- Cantabria: Real Decreto 1472/2001, de 27 de diciembre.
- La Rioja: Real Decreto 1473/2001, de 27 de diciembre.
- Murcia: Real Decreto 1474/2001, de 27 de diciembre.
- Aragón: Real Decreto 1475/2001, de 27 de diciembre.
- Castilla-La Mancha: Real Decreto 1476/2001, de 27 de diciembre.
- Extremadura: Real Decreto 1477/2001, de 27 de diciembre.
- Baleares: Real Decreto 1478/2001, de 27 de diciembre.
- Madrid: Real Decreto 1479/2001, de 27 de diciembre.
- Castilla y León: Real Decreto 1480/2001, de 27 de diciembre.

En cuanto a su organización, como regla general -y salvo algunas particularidades- en la estructura orgánica⁵⁴ de las distintas Entidades Gestoras puede distinguirse entre órganos de decisión, de carácter técnico, y órganos de participación⁵⁵, con funciones de control y vigilancia.

Las Direcciones Territoriales del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria dependen de la Dirección del Instituto, sin perjuicio de las competencias de dirección y supervisión que corresponden a los delegados del Gobierno, a los que prestarán colaboración en los términos establecidos en el artículo 35 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado. Al frente de cada una de las Direcciones Territoriales existirá un Director Territorial.

⁵⁴ La estructura orgánica del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria posee una naturaleza singular que se encuentra regulada por las siguientes disposiciones:

- El Real Decreto 1133/2008, de 4 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Sanidad y Consumo, establece, en su artículo 8, en su apartado 4, que el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria se adscribe al Ministerio de Sanidad y Consumo a través de la Secretaría General de Sanidad.
- Real Decreto 38/2008, de 18 de enero, por el que se modifica parcialmente el Real Decreto 1746/2003, de 19 de diciembre, por el que se regula la organización de los servicios periféricos del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria y la composición de los órganos de participación en el control y vigilancia de la gestión.
- El Real Decreto 1746/2003, de 19 de diciembre, regula la organización de los servicios periféricos del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria y la composición de los órganos de participación en el control y vigilancia de la gestión. El Real Decreto 840/2002, de 2 de agosto, en su artículo 15, dispone la estructura del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria.

Véase <http://www.ingesa.msc.es/organizacion/quienes/home.htm>

⁵⁵ Una tarea notable es la participación en el control y vigilancia de la gestión del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, y ésta se llevará a cabo por el Consejo de Participación y por las Comisiones Ejecutivas Territoriales.

- Consejo de Participación: es el órgano a través del cual se realiza la participación de los usuarios y consumidores, trabajadores, empresarios y Administraciones Públicas en el control y vigilancia de la gestión del Instituto, estará integrado por 6 representantes de las organizaciones sindicales que hayan obtenido la condición de más representativas en función de su representatividad; 6 de las organizaciones empresariales; 1 representante de las organizaciones de consumidores y usuarios, designado por el Consejo de Consumidores y Usuarios y 6 en representación de las Administraciones Públicas, uno de los cuales ejercerá la Presidencia de Consejo.
- Comisiones Ejecutivas Territoriales: son los órganos a través de los cuales se realiza la participación de los usuarios y consumidores, trabajadores, empresarios y Administraciones Públicas en el control y vigilancia de la gestión en el ámbito de las Ciudades de Ceuta y Melilla, estarán integradas por 10 vocales, 3 en representación de las organizaciones sindicales, 3 de las organizaciones empresariales, 1 representante de las organizaciones de consumidores y usuarios y 3 en representación de las Administraciones Públicas.

El presidente será el respectivo Director Territorial.

En el ámbito de las Ciudades de Ceuta y Melilla, corresponde al titular de la Dirección Territorial la dirección, supervisión y coordinación del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria.

Las Gerencias de Atención Sanitaria. Se crea una Gerencia en cada una de las Ciudades de Ceuta y Melilla, que dependerán orgánicamente de su respectiva Dirección Territorial, sin perjuicio de su dependencia funcional respecto de los servicios centrales del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria. En cada una de las citadas Ciudades, los centros de atención primaria y atención especializada dependerán de la Gerencia de Atención Sanitaria. Al frente de las Gerencias existirá un Gerente de Atención Sanitaria.

Corresponde al titular de la Gerencia de Atención Sanitaria la representación de los centros de atención primaria y especializada y la superior autoridad y responsabilidad dentro de éstos.

1. Órganos de Decisión.

* Nivel Estatal. Son órganos de decisión la Dirección General⁵⁶, la Secretaría General y las Subdirecciones Generales. A la Dirección General⁵⁷

⁵⁶ Corresponde al director del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, con el nivel orgánico de Subdirector General, el ejercicio de las facultades atribuidas a los directores de las Entidades Gestoras de la Seguridad Social, en su respectivo ámbito territorial de actuación y, en general, la dirección y gestión ordinaria del Instituto.

⁵⁷ Todas estas Subdirecciones Generales dependen de la Dirección del Instituto:

- Subdirección General de Atención Sanitaria, a la que corresponde la ordenación, control y evaluación de la gestión de la atención primaria, la atención especializada y los conciertos del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria.
- Subdirección General de Gestión Económica y Recursos Humanos, encargada de la gestión de presupuestos y control económico, la gestión de obras, instalaciones y suministros, la ordenación y ejecución de la política de personal del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, así como la asistencia técnica y administrativa a todos los servicios centrales del Instituto y la relación con los servicios periféricos y el régimen interior, y asume la secretaría de los órganos de participación en el control y vigilancia de la gestión.
- Intervención Central, está adscrita a la Dirección del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, con el nivel orgánico que se establezca en la correspondiente relación de puestos de trabajo, sin perjuicio de su dependencia funcional con respecto a la Intervención General de la Administración del Estado y a la Intervención General de la Seguridad Social.
- El Centro Nacional de Dosimetría, con sede en Valencia, está adscrito al Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, tendrá el nivel orgánico y la estructura que se determine en la correspondiente plantilla orgánica.
- Subdirección General de Atención Sanitaria, a la que corresponde la ordenación, control y evaluación de la gestión de la atención primaria, la atención especializada y los conciertos del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria.
- Subdirección General de Gestión Económica y Recursos Humanos, encargada de la gestión de presupuestos y control económico, la gestión de obras, instalaciones y suministros, la ordenación y ejecución de la política de personal del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, así como la asistencia técnica y administrativa a todos los servicios centrales del Instituto y la relación con los servicios periféricos y el régimen interior, y asume la secretaría de los órganos de participación en el control y vigilancia de la gestión.

corresponden las funciones de planificación, dirección e inspección. Su titular es nombrado por Decreto, a propuesta del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

* Nivel Provincial. Las Direcciones Provinciales⁵⁸.

Respecto de los órganos de participación, son órganos tripartitos en los cuales están representados la Administración, los sindicatos más representativos y las organizaciones empresariales más representativas –con excepción del INGESA, donde también existe representación de los consumidores y usuarios-. Estos órganos son:

* Nivel Estatal:

1) Consejo General: Formado por 13 representantes de la Administración, 13 de los sindicatos y 13 de las asociaciones de empresarios. A él corresponde es establecimiento de los criterios de actuación, la redacción del anteproyecto de presupuesto y la aprobación de la Memoria anual. Su presidencia corresponde siempre a representantes de la Administración.

2) Comisión Ejecutiva. Formada por 3 representantes Administración, sindicatos y asociaciones empresariales.

* Nivel Provincial:

- Comisiones Ejecutivas Provinciales, con la misma composición que la Comisión central.

A las Comisiones Ejecutivas les corresponde la supervisión y el control de la aplicación de los acuerdos del Consejo General, y pueden proponer medidas y planes en su ámbito de actuación.

2.3. SERVICIOS COMUNES

-
- Intervención Central, está adscrita a la Dirección del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, con el nivel orgánico que se establezca en la correspondiente relación de puestos de trabajo, sin perjuicio de su dependencia funcional con respecto a la Intervención General de la Administración del Estado y a la Intervención General de la Seguridad Social.
 - El Centro Nacional de Dosimetría, con sede en Valencia, está adscrito al Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, tendrá el nivel orgánico y la estructura que se determine en la correspondiente plantilla orgánica.

Vid. <http://www.ingesa.msssi.gob.es/fr/organizacion/quienes/home.htm>

⁵⁸ En el ámbito de las Ciudades de Ceuta y Melilla, la dirección y gestión del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria se realizará a través de las Direcciones Territoriales de Ceuta y Melilla. La gestión de los servicios sanitarios se efectuará por las Gerencias de Atención Sanitaria.

Son organismos que asumen competencias comunes a todas las entidades gestoras, que de otra forma habrían de ser realizadas de forma independiente por cada una de ellas, restando eficacia y unidad a la gestión.

Actualmente existen tres servicios comunes de la Seguridad Social:

a) Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)

Es el principal servicio común, con personalidad jurídica propia, independiente, por tanto, de la Administración. En ella se unifican todos los recursos financieros del Sistema, bajo el principio de “Caja Única”, centralizando todas las operaciones de contenido económico y patrimonial⁵⁹.

Específicamente, y sin afán de exhaustividad, se atribuyen a la TGSS:

- La inscripción de empresas, afiliación, altas y bajas de los trabajadores.
- La gestión y control de la cotización y de la recaudación de las cuotas y demás recursos financieros del Sistema.
- El aplazamiento y fraccionamiento de las cuotas de Seguridad Social.
- La titularidad, gestión y administración de los bienes y derechos que conforman el patrimonio de la Seguridad Social
- La elaboración de la propuesta de anteproyecto de presupuesto de recursos de la Seguridad Social.
- La elaboración del presupuesto monetario, en el que se incluirán las provisiones necesarias para atender el cumplimiento de las obligaciones del Sistema.
- La recaudación de las cuotas de desempleo, FOGASA y formación profesional, en tanto aquélla se realice de manera conjunta con las cuotas de Seguridad Social.

Por lo que respecta a su estructura y organización, en la TGSS no existen órganos de participación para el control y vigilancia de la gestión, sino que la misma se realiza por los órganos existentes en el INSS (Consejo General, en el ámbito estatal y Comisiones Ejecutivas a nivel provincial).

Respecto a los órganos directivos:

- A nivel central son la Dirección General, la Secretaría General (a quien corresponde la coordinación de las relaciones con las Entidades Gestoras) y las Subdirecciones Generales.

⁵⁹ Véase:

http://www.segsocial.es/Internet_1/LaSeguridadSocial/Quienessomos/TesoreriaGeneraldel29408/index.htm

- Y a nivel provincial encontramos las Direcciones Provinciales y las Administraciones de la SS dependientes de las mismas, que son las que actúan como oficinas básicas de la gestión. En ellas se integran las Unidades de Recaudación Ejecutiva.

b) La Gerencia de Informática

Creada en 1980 con la función de dirigir, coordinar y controlar los servicios de informática y de proceso de datos de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, actualmente se configura como una Subdirección General de la TGSS. Depende funcionalmente de cada Entidad Gestora, de la propia TGSS y de la Intervención General de la Seguridad Social.

c) El Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social

Tiene atribuido el ejercicio de las funciones y competencias relativas al asesoramiento jurídico y la representación y defensa en juicio de las Entidades Gestoras y demás Servicios Comunes de la Seguridad Social.

Es un Servicio Común de la Seguridad Social y nivel orgánico de subdirección general, le corresponde el ejercicio de las funciones y competencias relativas al asesoramiento jurídico, así como a la representación y defensa en juicio, de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, en los términos previstos en el Reglamento del Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 947/2001, de 3 de agosto.

El presupuesto del Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social, como Servicio Común de la Seguridad Social sin personalidad jurídica y sin perjuicio de su directa dependencia de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, estará integrado en el de la Tesorería General de la Seguridad Social como centro de gestión independiente.

La integración presupuestaria de los servicios jurídicos delegados en el centro de gestión del Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social será efectiva en el momento en que se aprueben las correspondientes relaciones de puestos de trabajo.

Realizando un breve análisis, estas son las funciones del Servicio Jurídico

1º Contenciosas:

- La representación y defensa en juicio de la Administración de la Seguridad Social en el ámbito de sus Entidades gestoras y Servicios

comunes ante cualesquiera jurisdicciones, españolas o de la Unión Europea, así como ante cualesquiera jurisdicciones en el extranjero.

- La representación y defensa ante cualesquiera órganos administrativos en aquellos procedimientos en que esté interesada la Administración de la Seguridad Social, en el ámbito de sus Entidades gestoras y Servicios comunes.
- La representación y defensa en juicio de las autoridades, funcionarios y empleados de las Entidades gestoras y Servicios comunes, cualesquiera que sea su posición procesal, cuando los procedimientos se sigan por actos u omisiones relacionados con el ejercicio de su cargo.
- Las actuaciones que se llevan a cabo en cuestiones de competencia y en conflictos de atribuciones.
- Informar los expedientes relativos al pago de costas a que fuere condenada la Administración de la Seguridad Social en el ámbito de sus Entidades gestoras y Servicios comunes, así como visar las que se exijan y devenguen en su favor.
- Visado de minutas de notarios y procuradores en asuntos tramitados.
- Cualesquiera otras funciones de asistencia jurídica, de naturaleza contenciosa, previstas en la normativa vigente.

2º Consultivas:

- La emisión de informes y demás funciones de asesoramiento jurídico, de la Administración de la Seguridad Social que afecten a las Entidades gestoras o Servicios comunes de la Seguridad Social.
- Informar de las reclamaciones previas al ejercicio de acciones civiles o laborales en vía judicial en los casos en que se solicite el dictamen del órgano directivo.
- Asistencia a Mesas de contratación, así como el asesoramiento jurídico preceptivo en los términos previstos en la legislación sobre Contratos de las Administraciones Públicas.
- Bastanteo de poderes y demás documentos acreditativos de la personalidad.
- Cualesquiera otras funciones de asesoramiento jurídico previstas en la normativa vigente.

Corresponde a la Dirección del Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social, la dirección y coordinación de los Servicios Jurídicos delegados de la Administración de la Seguridad Social en el ámbito de las Entidades gestoras y Servicios comunes de la Seguridad Social,

Otra de sus labores es inspeccionar la actuación técnico-jurídica de los Servicios Jurídicos delegados de la Administración de la Seguridad Social y de las unidades de la Dirección del Servicio Jurídico⁶⁰.

2.4. ORGANOS DE CONTROL

Básicamente, el control sobre las Entidades Gestoras y Servicios Comunes es ejercido por dos órganos:

a) La Intervención General de la Seguridad Social

Lleva a cabo el control interno de la gestión económico-financiera de las Entidades Gestoras, Servicios Comunes, entes colaboradores.

La función interventora se lleva a cabo a través de dos vías:

- El control de los actos que dan lugar al reconocimiento de derechos y obligaciones de contenido económico, y sus consiguientes ingresos, pagos y recaudación, con el fin de asegurar que su administración se ajusta a las disposiciones legales y reglamentarias vigentes.
- El control de la eficacia financiera del funcionamiento de los servicios de las entidades objeto de intervención, a fin de comprobar si las mismas se ajustan a los principios de la buena gestión financiera. La Intervención General de la SS se configura como centro directivo de la contabilidad de todo el Sistema. En este sentido es la encargada de:
 - Adaptar el Plan General de Contabilidad Pública a las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social.
 - Aprobar la normativa de desarrollo de ese Plan Contable.
 - Realización de auditorías
 - Centralizar la información contable
 - Remitir trimestralmente a las Comisiones de Presupuestos del Congreso y el Senado la información sobre cómo se están ejecutando los presupuestos de la SS.

⁶⁰ Junto a esta función caben otras tales como:

-Realizar la convocatoria de los cursos de formación y perfeccionamiento del personal adscrito en la Dirección del Servicio Jurídico y en los Servicios Jurídicos delegados centrales y provinciales.

-Elaborar y seguir los informes sobre actuaciones contenciosas y de asesoramiento jurídico a las Entidades gestoras o Servicios comunes.

-Practicar tareas de seguimiento y análisis de las actuaciones litigiosas, consultivas y de otro orden, elaborando informes, memorias y estadísticas.

-Tener encomendado el seguimiento y recopilación de la doctrina emanada de los diferentes órganos jurisdiccionales en relación con las competencias atribuidas a la correspondiente Entidad gestora o Servicio común.

Fuente: <http://www.seg-social.es>

b) La Inspección de Trabajo y Seguridad Social

A ella corresponde en materia de gestión de la SS:

- La inspección de la gestión y funcionamiento de las Entidades Gestoras, Servicios Comunes, entidades colaboradoras y Mutualidades de previsión voluntaria.
- La vigilancia del cumplimiento de las obligaciones de Seguridad Social de empresarios y trabajadores.
- Asistencia técnica y asesoramiento a entidades y organismos de la Seguridad Social. Así, De las distintas funciones informativas recogidas en el artículo 12 Ley 23/2015, las hay orientadas a las empresas, a los trabajadores, y a las entidades y organismos de la Seguridad Social⁶¹, y a las autoridades competentes de la Administración General del Estado y de las Comunidades Autónomas, cuando les sea solicitada; y emitir los informes que le recaben los órganos judiciales competentes, en el ámbito de las funciones y competencias inspectoras, cuando así lo establezca una norma legal.

3. LA COLABORACIÓN EN LA GESTIÓN

La gestión actual de los Sistemas de Seguridad Social es, en su calificación global, una gestión pública⁶², aunque cada vez se va abriendo más el «estrecho campo»⁶³ que otrora se dejara a la iniciativa privada. Ello no es coherente con el marco constitucional, que deja claro que la gestión tiene que tener carácter público, en cuanto que se trata de actuar una función atribuida a los “poderes públicos” como responsables directos. No cabe al respecto ningún tipo de gestión privada⁶⁴, únicamente colaboración privada en la gestión, pero sin traspasar la frontera de la gestión propiamente dicha.

Con esta lógica colaborativa, existen dos vías de intervención privada en la gestión, bajo la fórmula eufemística de “colaboración en la gestión”: las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social (objeto de nuestro estudio), por un lado; y los empresarios individualmente considerados, que pueden participar de forma obligatoria pero también colaborar voluntariamente.

⁶¹ Reiterando lo dispuesto en el artículo 12 Ley 23/2015, artículo 133.2.c) LGSS, enumerando dentro de las funciones de la inspección “la asistencia técnica a entidades y organismos de la Seguridad Social, cuando les sea solicitada”.

⁶² DE LA VILLA GIL, L.E. Y DESDENTADO BONETE, A., *Manual de Seguridad Social*, cit., pág. 646.

⁶³ ALMANSA PASTOR, J.M., “Gestión pública e iniciativa privada”, *Papeles de Economía Española*, núms. 12-13, 1982, pág. 169.

⁶⁴ VIDA SORIA, J., “Artículo 41. Seguridad Social”, en ALZAGA VILLAAMIL (Dir.), *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, tomo IV, EDERSA; Cortes Generales, Madrid, 1996, pág. 104.

Hasta antes de la reforma de la subsección 2ª de la Sección Cuarta del Capítulo VII del Título I⁶⁵, la redacción del antiguo art. 77 LGSS 1994, señalaba que las empresas –persona física o jurídica, individualmente consideradas y en relación con su propio personal- podrían colaborar en la gestión de la SS. Pese al tenor literal de este antiguo precepto, que parece indicar la voluntariedad absoluta de la colaboración⁶⁶, la Orden de 25 de noviembre de 1966, que empezó a regular la colaboración de las empresas en el RGSS –reformada por OM de 20 de abril de 1998- distingue dos formas de colaboración una de carácter obligatoria y otra de carácter voluntaria.

Así, la colaboración privada se contempla también en algunos casos con carácter obligatorio no solo en los supuestos expresamente previstos bajo esta denominación, sino también en otras muchas actuaciones en las que se desarrolla la relación jurídica de Seguridad Social. Paradigmáticamente en relación con las empresas, obligadas al aseguramiento de sus trabajadores, y con éstos también sujetos, activa y pasivamente al Sistema⁶⁷.

La colaboración de las empresas en la gestión de las prestaciones de la Seguridad Social de los trabajadores a su servicio se articula fundamentalmente como un medio de facilitación del pago o de dispensación inmediata de determinadas prestaciones de corta duración y de acercamiento de su control a las empresas, en el marco y durante la vigencia de la relación de trabajo.

En este momento, la colaboración de las empresas en la gestión de la Seguridad Social está prevista con carácter general y obligatorio para el pago delegado de los subsidios de incapacidad temporal (a cargo del INSS o de una Mutua) y de desempleo parcial (a cargo del Servicio Público de Empleo Estatal). Con carácter voluntario y previa autorización de la Administración, las empresas pueden asumir la dispensación de prestaciones económicas y sanitarias por incapacidad temporal derivada de riesgos profesionales, y el subsidio de incapacidad temporal por riesgos comunes.

⁶⁵ Iniciada con el reiteradamente citado Anteproyecto de Ley por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social,

⁶⁶ GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, I.: *La colaboración de las empresas en la gestión de la Seguridad Social*. Editoriales de Derecho Reunidas, D.L. Madrid, 1999.

⁶⁷ Así, en materia de encuadramiento (arts. 342 y 138 y ss. LGSS), financiación y recaudación de las cotizaciones (arts. 18 y 141 y ss. LGSS), mejora de las prestaciones y contingencias (art. 53 LGSS), o íntegra asunción de algunas prestaciones (art. 218 LGSS), en su caso como consecuencia de un previo incumplimiento (art. 369 y 370 LGSS). Pero también en relación con otros sujetos privados, en materia de gestión recaudatoria (arts. 3 y ss. RD 1451/2004, de 11 de junio) o de concierto descentralizador, especialmente en la asistencia sanitaria (art. 258 LGSS).

3.1. LA COLABORACIÓN OBLIGATORIA. EL PAGO DELEGADO

Consiste en el pago por la empresa a sus trabajadores de las prestaciones económicas de IT, cualquiera que sea su causa –sabemos que del día 4º al 15º el subsidio de IT queda a cargo exclusivo del empresario-, y de desempleo parcial, consecuencia de la reducción de la jornada o de los días de trabajo, resarcándose posteriormente la empresa del importe de lo abonado en la correspondiente liquidación de cuotas a la Seguridad Social.

El artículo 102.1 apartados "a" y "b" LGSS 2015, señalan que la asunción directa del pago, a corren a cargo del empresario, en lo relativo a las prestaciones por incapacidad temporal derivada de accidente de trabajo y enfermedad profesional y las prestaciones de asistencia sanitaria y recuperación profesional, incluido el subsidio consiguiente que corresponda durante la indicada situación.

También asumen directamente el pago, a su cargo, de las prestaciones económicas por incapacidad temporal derivada de enfermedad común o accidente no laboral, en las condiciones que establezca el Ministerio de Empleo y Seguridad Social⁶⁸.

Se trata, pues, del anticipo de las dos prestaciones señaladas, que, no obstante, siguen corriendo a cargo de la Entidad Gestora o Mutua correspondiente. Lo que cambia, simplemente, de forma accidental es el sujeto que materializa el pago de la prestación, manteniéndose pues intacta la relación de Seguridad Social –obligación de la empresa del pago de las cotizaciones, responsabilidad de protección de la Entidad Gestora y percibo de la prestación por el beneficiario.

El objeto de esta forma de colaboración es agilizar el proceso burocrático y, con ello, la efectividad de las prestaciones, mediante el contacto directo entre el empresario y el sujeto beneficiario de las mismas.

Esta obligación de colaboración empresarial recae sobre todas las empresas, con independencia de su número de trabajadores. No obstante, se prevén dos excepciones:

- Aquéllas con menos de 10 trabajadores que vengán pagando más de 6 meses consecutivos a alguno de ellos una prestación de IT. Éstas podrán trasladar la obligación de pago directo a la Entidad Gestora o la Mutua, con la única

⁶⁸ *Vid.* art. 102.1 a y b Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

obligación de preavisar con una antelación mínima de 15 días que deberán hacer coincidir con el inicio del mes natural

- Aquéllas a las que se hubiese concedido aplazamiento o fraccionamiento en el pago de las cuotas a la SS. En este caso la suspensión es temporal.

Como decíamos, el pago de la prestación se realiza con cargo a la entidad responsable, que será el INSS o la Mutua correspondiente o el SPEE, según los casos. Para ello la empresa se resarcirá de lo anticipado descontando su importe de las cuotas a la SS que correspondan al mismo período que las prestaciones satisfechas, debiendo presentarse en tiempo reglamentario los correspondientes documentos acreditativos.

De no hacerlo no procederá la compensación, debiendo el empresario solicitar posteriormente el pago del crédito ante la Entidad correspondiente.

En los supuestos de colaboración obligatoria es necesario el previo reconocimiento del derecho por parte de la Entidad Gestora o Mutua competente antes de que el empresario proceda al abono de la prestación. Si no existe tal reconocimiento o si el importe abonado es superior al reconocido, el importe de las cantidades indebidamente satisfechas no podrá ser objeto de reintegro y el empresario podrá exigir la devolución del pago indebido a los trabajadores.

3.2. LA COLABORACIÓN VOLUNTARIA

En este caso sí se produce una alteración en la relación de Seguridad Social, puesto que la empresa es autorizada a dejar de abonar a la SS las cuotas correspondientes a las contingencias cuya protección asume, recayendo exclusivamente sobre ella el pago de las correspondientes prestaciones (es decir, la responsabilidad no se traslada ahora a la Entidad Gestora o Mutua). Existen dos modalidades de colaboración voluntaria:

1) Asumir directamente en pago de las prestaciones por IT derivada de contingencias profesionales y las prestaciones de asistencia sanitaria y recuperación profesional, incluido el subsidio que corresponda durante la indicada situación (art. 102.1 a) LGSS).

2) Asumir directamente el pago, a su cargo, de las prestaciones económicas por IT derivada de contingencias comunes (art. 102.1 b) LGSS).

Para poder optar por la colaboración voluntaria, la empresa ha de cumplir una serie de requisitos:

-Tener más de 250 trabajadores fijos, afiliados y el alta en el Régimen General. Excepcionalmente se permite la colaboración voluntaria en aquellas empresas

de más de cien trabajadores cuando se dediquen con exclusividad o no a prestar dicho servicio.

- Poseer instalaciones sanitarias propias para prestar la asistencia a sus trabajadores (en los casos en los que la modalidad de colaboración incluya la prestación de asistencia sanitaria), exceptuada la hospitalización quirúrgica.
- Observar un estricto cumplimiento de las obligaciones derivadas de la legislación social.

Las empresas que opten por acogerse a alguna de las modalidades de colaboración voluntaria quedan obligadas a:

- Prestar a su cargo la asistencia sanitaria (en el caso de que la modalidad de colaboración la incluya).
- Pagar directamente y a su cargo las prestaciones a sus trabajadores, no pudiendo ceder, transmitir o asegurar con un tercero esa obligación).
- Dar cuenta, al menos semestralmente, a los representantes de los trabajadores de la aplicación de las cantidades deducidas de la liquidación de cuotas a la SS
- Llevar una contabilidad separada de todas las operaciones relacionadas con la colaboración.
- Constituir con los excedentes una “reserva de estabilización”.

Las empresas que deseen colaborar voluntariamente deberán efectuar la opción antes del 1 de octubre de cada año ante la Dirección Provincial de la TGSS, surtiendo efectos desde el inicio del año siguiente (igual la renuncia a una colaboración previa).

Si se otorga la autorización la empresa se incluye en un Registro existente al efecto, pudiendo suspenderse o retirarse definitivamente dicha autorización si dejan de concurrir las condiciones exigidas o la colaboración no se hace correctamente.

4. EL PAPEL DE LAS MUTUAS EN ESTE MODELO PROTECTOR

4.1 FUNCIÓN COLABORADORA EN LA GESTIÓN DE LA SEGURIDAD

Las Mutuas, sustituyen parcialmente a las Entidades públicas en la gestión de las contingencias y prestaciones objeto de colaboración, asumiendo parte de sus facultades gestoras y prerrogativas administrativas, sin alterar el régimen de las áreas de la de la acción protectora del Sistema público que

gestionan⁶⁹. Las prestaciones a cargo de las Mutuas gozan de la condición de créditos privilegiados establecidas para los salarios en el art. 32.3 del ET⁷⁰.

Además de lo señalado, las Mutuas reconocen y toman el control de las contingencias y las prestaciones, objeto de colaboración, y para la dispensación de éstas⁷¹. También, están obligadas a coordinar su actuación con las Entidades Gestoras públicas y a proporcionar la información que por ellas les sea requerida en relación con sus actuaciones colaboradoras⁷², constituyendo el incumplimiento de esta obligación una infracción administrativa grave⁷³.

Las Mutuas, en el ámbito de los tributos, y singularmente en lo que respecta a las operaciones realizadas con el patrimonio⁷⁴ de la Seguridad Social afecto a su colaboración gestora gozan, igualmente, de la misma exención tributaria que las Entidades Gestoras públicas⁷⁵. Esto no sucede con el beneficio de justicia gratuita y sus ventajas procesales adicionales (depósitos y consignaciones para recurrir), limitadas a estas Entidades⁷⁶.

Incluso el conocimiento de los litigios relativos a la responsabilidad por defectuosa prestación de la asistencia sanitaria por parte de las Mutuas es competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, por su integración en un Sistema Público de protección social como es el Sistema Nacional de Salud⁷⁷.

No obstante aunque se haya ido dando importancia al papel de las Mutuas en nuestro Sistema de Seguridad Social, no podemos con la práctica

⁶⁹ Arts. 68.3, último párrafo, LGSS, y 10 RD 1993/1995.

⁷⁰ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. Según lo dispuesto en los arts. 162.2 LGSS 2015 y 48.2 RD 1415/2004, de 11 de junio.

⁷¹ Es de importancia señalar que las Entidades Gestoras Públicas tienen la competencia última en la determinación del origen de las contingencias protegidas y en el mantenimiento del derecho a las correspondientes prestaciones [SSTS de 26 de enero de 1998 (recursos 548/1997 y 1730/1997), 8 de febrero de 2007 (recurso 4429/2005), y 26 septiembre 2007 (recurso 390/2006)]. También les corresponde a éstas la determinación de la responsabilidad en el pago de prestaciones (art. 126.4 LGSS).

⁷² Según la redacción dada por los arts. 14 y 15 RD 1993/1995

⁷³ Vid. art. 28.6 RD.5/2000 de 4 de agosto

⁷⁴ SSTS (Cont.-Adm.) de 18 de abril de 2003 (recurso 5274/1998) y 9 de octubre de 2006 (recurso 3815/2001)

⁷⁵ En este sentido, los art. 68.5 y 65.1 LGSS, y 6 RD 1993/1995.

⁷⁶ Así lo expresa la lectura del art. 2.b Ley 1/1996, de 10 de enero, y STC 114/1992, de 14 de septiembre.

⁷⁷ STS de 29 de octubre de 2001 (recurso 4386/2000)

diaria caer en el error de extrapolar el sentido literal de la Ley y considerar a estas entidades como gestoras exclusivas de la Seguridad Social, sino que la función de las mismas se limita a la sólo a la mera colaboración en la gestión en lo relativo al nivel contributivo o profesional de protección, bien a cualesquiera de sus prestaciones económicas y, de alguna forma, cuando su origen es un riesgo profesional, es decir accidente de trabajo (AT) o enfermedad profesional (EF), también a las sanitarias y de recuperación.

Para GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ⁷⁸ en lo referente a la asistencia sanitaria universal (beneficiarios no protegidos por razón de una actividad profesional incluida en el Sistema de Seguridad Social) y por riesgos comunes (enfermedad común y accidente no laboral), aparte de enmarcarse en un Sistema de protección, el Sistema Nacional de Salud, separado de la Seguridad Social tanto en su gestión como en su financiación, tan sólo se prevé en el ámbito de la colaboración en la gestión para las empresas que vinieran desarrollando tal actividad antes de la Ley 66/1997, de 30 de diciembre⁷⁹.

Es cierto que, respecto a la colaboración en la gestión de la Seguridad Social por parte de las Mutuas, como asociaciones de empresarios, y por parte de éstos, como empleadores, sólo puede concebirse en un nivel de protección de carácter contributivo o profesional. En todo caso, ninguna de estas posibilidades de colaboración podrá tener finalidad lucrativa.

De entre todo lo expuesto, y en cuanto al alcance que ofrece del concepto de gestión, la relación jurídica que existe con la Seguridad Social, (cuya protección viene dada en forma de prestaciones ante situaciones de necesidad), veríamos cómo está conformada por una compleja pluralidad de elementos y actuaciones. Desde un principio, observaríamos como todo ello viene delimitado por la simple incorporación al Sistema, y en consecuencia (si fuese el caso), con la efectiva percepción de la prestación por parte del beneficiario, o, dependiendo de las circunstancias, por la exclusión o denegación del derecho a prestaciones.

El momento inicial por ejemplo del nivel contributivo de protección, viene establecido por los actos de afiliación y alta formalmente, y por la realización

⁷⁸ Véase: GONZÁLEZ DEL REY. I; Comentario al art.67 LGSS en VV.AA. Ley General de Seguridad Social comentada y con jurisprudencia. Directores MARTIN VALVERDE. A; y GARCÍA MURCIA. J; Ed La ley 2009. P.784

⁷⁹ En 1998 fue una novedad acabar con esta vía, y por supuesto en un contexto diferente, a través de conciertos con entidades sanitarias privadas (art. 258 LGSS, arts. 90 y ss. Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, Ley 15/1997, de 25 de abril, sobre habilitación de nuevas formas de gestión del Sistema Nacional de Salud, y arts. 1 y 9 y DA 4.^a Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud).

de una prestación profesional de servicios de todas aquellas definidas legalmente en la descripción legal de campo de aplicación del Sistema desde un sentido material (art. 7 LGSS).

En todo caso, el momento final de ese nivel contributivo, vendría marcado por el reconocimiento de la situación protegida y la dotación y percepción de la prestación sea cual fuere, pero sin duda, habrá de ser previa la actualización material de la contingencia de que se trate y la comprobación del cumplimiento de los requisitos exigidos para su devengo.

Además, esa relación jurídica de Seguridad Social contributiva necesita para su completo y normal desarrollo la presencia de otro elemento vital, "la cotización", este elemento de financiación conlleva igualmente una complicada serie de actuaciones de gestión recaudatoria en la que también participan la Tesorería de la Seguridad Social, las entidades financieras y las empresas.

Todos estos procedimientos que conllevan actuaciones de cara a la formalización de la relación, al reconocimiento y dispensación de las prestaciones, y a su financiación, implican la elaboración de un conjunto de actos de gestión en sentido amplio. Sin embargo, estrictamente, tanto aquellos actos de encuadramiento como la cotización constituyen más bien presupuestos o requisitos para el reconocimiento de las contingencias protegidas y para el acceso a las correspondientes prestaciones, pero no, en puridad, actos de gestión de éstas.

Son actos destinados a la constitución formal y a la financiación de la relación de Seguridad Social pero no, en sentido estricto, de gestión⁸⁰ del Sistema para el cumplimiento de sus objetivos, expresados en la ejecución de su acción protectora.

⁸⁰ En este sentido, para GONZÁLEZ DEL REY, la gestión de la Seguridad Social, entendida estrictamente como actuaciones de reconocimiento de las contingencias protegidas y de dispensación de prestaciones, y aspectos conexos (control, comprobación de requisitos...), es ontológica a la existencia de un Sistema de Seguridad Social, mientras que las restantes actuaciones, de formalización de la relación o de financiación, sólo lo son respecto de un Sistema o nivel de protección concreto, el vigente en España de carácter profesional, siendo contingentes al concepto de Seguridad Social y complementarias o instrumentales respecto de la propia gestión del cumplimiento de los fines de la Seguridad Social, pudiendo desaparecer o sustituirse por otras actuaciones más amplias (v. gr., mediante la financiación general de la actuación administrativa por vía impositiva) o más limitadas (por ejemplo, subsumiendo la constitución y formalización de la relación en el momento del reconocimiento de la contingencia protegida y la correspondiente prestación), como ocurre en gran medida respecto de las prestaciones no contributivas existentes en nuestro Sistema. GONZÁLEZ DEL REY. I; Comentarios a la Ley General de Seguridad Social comentada y con jurisprudencia, op. cit., p.786.

La misma consideración legal que ofrecen los arts.66 y 294 LGSS, de «Entidades Gestoras» de la Seguridad Social, se aplica para los entes públicos encargados del reconocimiento de las contingencias protegidas, de la dispensación de las correspondientes prestaciones y de control de ambas, junto con las actuaciones instrumentales de comprobación del cumplimiento de los requisitos de acceso y mantenimiento de las mismas⁸¹ en concordancia también con la dotación de prestaciones y actuaciones ligadas; dándose los actos de encuadramiento y financiación que conforman la relación de Seguridad Social a un «Servicio Común», la Tesorería General de la Seguridad Social según el art. 74 LGSS, también con la participación de las empresas en materia de declaración o formalización de los actos de encuadramiento y de liquidación de cotizaciones, y de entidades financieras, en materia recaudatoria⁸²

4.2 LA COLABORACIÓN COMO ACTUACIÓN AUXILIAR Y PARCIAL

La colaboración de las empresas y las Mutuas en la gestión de contingencias y prestaciones de la Seguridad Social implica también que existen otras entidades o sujetos con los que aquellas colaboran y que son gestoras de la acción protectora del Sistema.

Hablamos de las Entidades Gestoras de la Seguridad Social, éstas, están constituidas, en la esfera de la Seguridad Social y respecto de la acción o gestión protectora, por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), el Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE, antes INEM) y el Instituto Social de la Marina (ISM).

Estos organismos administrativos son autónomos, y se encuentran adscritos al Ministerio de Trabajo e Inmigración, con personalidad jurídica propia y capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines, y están sujetas en su actuación a los principios de simplificación, racionalización, economía de costes, solidaridad financiera y unidad de caja, eficacia social y descentralización (art. 66 LGSS).

Junto a ellas y en lo que se refiere a la asistencia sanitaria y al Sistema Nacional de Salud, cuando la colaboración alcance a prestaciones de esa naturaleza, la gestión principal corresponderá a los Servicios Públicos de Salud de las Comunidades Autónomas.

⁸¹ Sobre todo, el INSS y el SPEE o INEM; y la de entidades colaboradoras en la gestión, fundamentalmente a las Mutuas y a las empresas. vid. art. 79 LGSS.

⁸² Arts. 3 y ss. RD1451/2004, de 11 de junio.

En ambos casos, también bajo la actuación de fiscalización y control de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y de la Inspección Sanitaria⁸³. En segundo lugar, el carácter colaborador implica igualmente que las facultades gestoras de las empresas y las Mutuas son auxiliares, complementarias, secundarias o parciales, respecto de las atribuidas a las Entidades Gestoras Públicas todo ello, en el contexto de un Sistema y servicio de Seguridad Social de carácter y titularidad públicos y siempre sin ánimo lucrativo.

Esta idea implica que, la colaboración en la gestión no alcanza a todas las contingencias y prestaciones del Sistema de Seguridad Social, sino sólo a algunas, ni se extiende, en éstas, a todas las facultades de gestión y control, asumiendo las Entidades Gestoras públicas, con carácter general y en último término, las facultades más relevantes de reconocimiento y control de las contingencias y prestaciones, y la responsabilidad en la dispensación o abono de éstas, también cuando son objeto de colaboración⁸⁴.

También, se debe resaltar la posible alternatividad derivada del carácter colaborador de la actuación gestora de las empresas y las Mutuas respecto de las Entidades públicas, y su voluntariedad, tanto para ellas como para las empresas y los trabajadores autónomos sujetos responsables del aseguramiento contributivo.

No obstante, las Mutuas en relación con las entidades colaboradoras, están obligadas a aceptar las solicitudes de asociación o adhesión de las empresas o de los trabajadores autónomos, respectivamente, para la cobertura de las contingencias y prestaciones susceptibles de colaboración⁸⁵, por su parte, las empresas deben abonar por delegación de la Entidad Gestora o de la Mutua las prestaciones económicas por incapacidad temporal y desempleo parcial⁸⁶. Y en lo que se refiere a los sujetos responsables del aseguramiento, desde 1998 los trabajadores autónomos sólo pueden cubrir sus riesgos profesionales y los subsidios por incapacidad derivada de riesgos comunes con una Mutua⁸⁷ y tanto ellos como las empresas están obligados a mantener la

⁸³ Véanse los arts. 3.1.3.3 Ley 42/1997, de 14 de noviembre, 27 y ss. R.D.Leg. 5/2000, de 4 de agosto, 12.7 y 53 y ss. RD 1993/1995, de 7 de diciembre, y 14 Orden de 25 de noviembre de 1966.

⁸⁴ SSTS (Social) de 26 de enero de 1998 (recursos 548/1997 y 1730/1997), 8 de febrero de 2007 (recurso 4429/2005), y 26 septiembre 2007 (recurso 390/2006).

⁸⁵ En este sentido los arts. 84 LGSS, 74.2 y 85.1 RD 1993/1995

⁸⁶ El abono por parte de las empresas de las prestaciones económicas por incapacidad temporal y desempleo parcial viene (según la redacción del art. 3 de la Orden de 25 de noviembre de 1966), por delegación de la Entidad Gestora o de la Mutua.

⁸⁷ Asimismo, se dispone en la DA 14.ª Ley 66/1997, de 30 de diciembre.

misma opción de gestión conjuntamente para los dos supuestos susceptibles de colaboración⁸⁸.

En todo caso, la elección de Entidad gestora o colaboradora, en su caso, es susceptible de elección o cambio en los períodos establecidos legalmente para cada supuesto. Por lo demás, la concurrencia de dos entidades colaboradoras, empresas y Mutuas, supone también la posibilidad, cuando su ámbito de actuación gestora sea coincidente y voluntario, de ampliar el margen de decisión aseguradora, a favor de una u otra, o de la Entidad Gestora pública, en su caso.

4.3. LA RESPONSABILIDAD EN MATERIA DE PROTECCIÓN ANTE UN CAMBIO DE ENTIDAD GESTORA POR PARTE DEL EMPRESARIO O AUTÓNOMO

En la realidad práctica se pueden dar algunos problemas en la determinación de la responsabilidad en materia de protección cuando se da una posible concurrencia, alternancia o sucesión en el tiempo de distintos sujetos gestores y responsables de las correspondientes prestaciones y las propias vicisitudes de las relaciones de trabajo

Al respecto y con carácter general, en los supuestos en los que se extinga la relación laboral del trabajador protegido, o bien se produzca un cambio en la Entidad gestora o colaboradora⁸⁹, la determinación de la responsabilidad en el pago de las correspondientes prestaciones viene determinada por la causa profesional o común de la contingencia de que se trate y por el momento de su hecho causante.

Así, llegados a este punto, aun cuando el contrato del trabajador beneficiario de tales prestaciones se haya extinguido⁹⁰, los subsidios (por incapacidad temporal) deberán continuar abonándose por la empresa o por la Mutua colaboradora inclusive cuando la baja concurra tras ese momento, pero durante el período correspondiente a las vacaciones retribuidas, pero no

⁸⁸ Las empresas están obligados a mantener la misma opción de gestión, al respecto véase art. 69.1 RD 1993/1995.

⁸⁹ En los supuestos de cambio de Entidad gestora o colaboradora, si la contingencia tiene origen común (sólo en el caso de la incapacidad temporal), la prestación correrá a cargo de la entidad que asuma la protección en cada momento [SSTS de 27 de febrero de 2001 (recurso1225/2000) y 19 de enero de 2004 (recurso 49/2003)].

⁹⁰ Extinción de contrato para trabajador perceptor de beneficios en esta línea, véase la SSTS de 12 de julio de 2006 (recurso 1439/2005) y 21 de noviembre de 2007 (recurso 3850/2006).

disfrutadas efectivamente por fin del contrato⁹¹. No así los subsidios durante la suspensión del contrato por riesgo durante el embarazo o durante la lactancia natural, en su caso a cargo de una Mutua, toda vez que se extinguen con el cese en el trabajo⁹²

Si la contingencia de que se trate, por el contrario, es de origen profesional, la responsabilidad se atribuye a la entidad que asumía la protección en el momento del hecho causante⁹³. No obstante, en caso de agravamiento la responsabilidad podrá distribuirse proporcionalmente entre las entidades gestoras concurrentes⁹⁴. En lo que se refiere a la situación de los trabajadores autónomos, está expresamente prevista la suspensión de la efectividad del cambio de Mutua cuando se encuentren en situación de incapacidad temporal, de modo que surta efectos a partir del ejercicio siguiente, en caso de baja durante el período de solicitud de cambio, o a partir del primer día del mes siguiente al alta médica, en caso de baja tras la solicitud y previa su efectividad⁹⁵

4.4. LA PARTICIPACIÓN DE LOS INTERESADOS EN LA GESTIÓN DEL SISTEMA

La colaboración en la gestión⁹⁶ constituye seguramente la forma más significativa e intensa de participación privada en el Sistema público de Seguridad Social, sin que agote, no obstante, esta relación cooperativa entre Entidades Gestoras públicas y sujetos privados, debiendo hacer referencia a la participación de los interesados en la gestión⁹⁷.

⁹¹ Véase la SSTS de 29 de marzo de 2007 (recurso 4047/2005) y 18 de septiembre de 2007 (recurso 201/2007).

⁹² Art. 18.4.c RD 1251/2001, de 16 de noviembre.

⁹³ La SSTS de 11 de julio de 2001 (recurso 3813/2000) y 15 de diciembre de 2003 (recurso 12/2003) es tajante al atribuir la responsabilidad por la contingencia profesional a la entidad que en ese mismo momento asumía la protección en el momento del hecho causante.

⁹⁴ Distribución proporcional de las entidades gestoras ante un agravamiento de la responsabilidad, véase a tales efectos la SSTS de 29 de octubre de 2002 (recurso 82/2002) y 1 de diciembre de 2003 (recurso 4268/2002).

⁹⁵ Así se muestra de la lectura de los arts. 75.1, 85.2 y 86.2 RD 1993/1995, entre otros.

⁹⁶ Debe resaltarse con importancia que en todo caso, la colaboración en la gestión de la Seguridad Social (objeto de regulación en los arts. 67 y siguientes de la LGSS), se refiere, como se dijo, a la gestión, en sentido estricto, de la acción protectora, esto es, a las actuaciones relativas a la comprobación de la concurrencia de las contingencias o situaciones protegidas de que se trate y de sus requisitos o condiciones de acceso y mantenimiento, y al reconocimiento y dispensación de las correspondientes prestaciones, y su control.

⁹⁷ En este sentido, tanto el art. 129.1 de la Constitución, como el 4.2 de la LGSS, prevén la participación de los «interesados» en el Sistema de Seguridad Social, como fórmula más amplia y también diferenciada de la colaboración en la gestión en sentido estricto.

En la gestión del Sistema se produce una tensión dialéctica entre las necesidades técnicas de burocratización y las expectativas de participación democrática de los interesados en el control de la Seguridad Social. Ya la Ley de Bases de la Seguridad Social exaltó «el principio que aboga por la participación de los protegidos en los órganos “rectores” de las entidades» (VIDA SORIA), aclarando la propia Ley de Bases que tal participación no es en la gestión, sino en los órganos de gobierno de las entidades⁹⁸.

La participación en la gestión se prevé en el artículo 129.1 CE⁹⁹, lo que para algunos autores significó que se ampliarían los cauces participativos, incorporando, junto a sindicatos y organizaciones empresariales, otras formas no profesionales de organización y asociaciones ciudadanas. Sin embargo, como presagiara en 1982 DE LA VILLA, el desarrollo de la participación ha sido extremadamente débil e insatisfactorio¹⁰⁰. La complejidad técnica de las nuevas gestoras, y sus mismas dimensiones espectaculares, han impuesto una rotunda “profesionalización” con el efecto negativo de la pérdida de inmediatidad en la cobertura y la exageración del burocratismo.

En el ámbito de las Entidades Gestoras, se ha limitado a prever la presencia de representantes de los sindicatos más representativos en los Entes Gestores del Sistema, lo que no pasa de ser reflejo de una limitada y poco imaginativa voluntad del legislador de dar cumplimiento al mandato constitucional, de forma que -como señala el Prof. BORRAJO- «se vuelve a estar bajo la ley de la inercia cuando se considera que a través del art. 129, punto 1 de la Constitución, la participación exigida en la seguridad social para los interesados tiene que reducirse, sin más y tan sólo a los trabajadores y a los empresarios y

⁹⁸ Como señala ALMANSA PASTOR, J.M.^a, en: “Principios de Reforma de la Gestión de la Seguridad Social”, en AA.VV., *Estudios de Derecho del Trabajo en memoria del profesor Bayón Chacón*, Ed. Tecnos, Madrid, 1980), hay que distinguir la gestión propiamente dicha (que verifica la entidad gestora mediante decisiones adoptadas por sus órganos) de la dirección, vigilancia y tutela que sobre las entidades gestoras realizan los órganos estatales, cuya esfera excede del ámbito participativo.

⁹⁹ Sobre la participación de los interesados en la gestión de la Seguridad Social, véase DESDENTADO BONETE, A., “Participación y burocracia en la gestión de la Seguridad Social española”, *CDT*, núm. 4, 1978, pág. 338 y ss.; ALMANSA PASTOR, J.M.^a, “Principios de la reforma de la gestión de la Seguridad Social”, en AA.VV., *Estudios de Derecho del Trabajo en memoria del profesor Bayón Chacón*, cit., en especial págs. 269-273; GONZALO GONZÁLEZ, B. y FERRERAS ALONSO, F., “La participación de los interesados en la gestión de la Seguridad Social española”, *RSS*, núm. 5, 1980; **VV.AA., “La participación en la gestión de la Seguridad Social: modelos europeos”, *RSS*, núm. 4-5, 1979-1980; DE LA VILLA GIL, L.E., “La participación social en la gestión”, *Papeles de Economía Española*, núm. 12-13, 1982, págs. 197 y ss.**

¹⁰⁰ Cfr DE LA VILLA GIL, L.E., “La participación social en la gestión”, *op. cit.*, págs. 197 y ss. Señala que la participación popular en la gestión de la Seguridad Social se ha resuelto con un resultado regresivo.

que a su vez esa participación tiene que articularse a través de sindicatos y a través de asociaciones profesionales»¹⁰¹.

Y en el campo de la colaboración en la gestión, y en particular en las Mutuas, el escenario es igual de desalentador. La presencia de los sujetos protegidos es nula en los órganos de dirección de las Mutuas (solo hay un representante de los trabajadores de la Mutua, pero ninguno de los mutualizados), limitándose a la testimonial de las Comisiones de control y seguimiento¹⁰², como tendremos ocasión de desarrollar ampliamente.

Hay autores que han defendido, con argumentos ciertamente sólidos, que en ese ámbito no tendría que predicarse la participación al mismo nivel que en las entidades gestoras, por dos razones: una, por la lógica estructural, y es que se trata de una asociación privada; y otra por la funcional, y es que su objetivo es asegurar económicamente unos riesgos que no afectan a los trabajadores¹⁰³.

No compartimos esta filosofía, porque si bien en origen esa lógica tenía sentido, las Mutuas hace tiempo dejaron de ser meramente una asociación empresarial de carácter privado. En todo caso, somos conscientes de que uno de los puntos débiles de las Mutuas es la escasa participación de los interesados, por lo que en este apartado nos limitamos a apuntarlo, desarrollando la idea específicamente en el epígrafe relativo a los órganos de participación.

4.5. OTRAS ENTIDADES ADSCRITAS AL MISMO FIN

Junto con las Mutuas y las empresas, el art. 79 LGSS prevé también la colaboración en la gestión por parte de «asociaciones, fundaciones y entidades públicas y privadas, previa su inscripción en un registro público».

A pesar del tenor de esta disposición, a falta de un específico desarrollo y dejando aparte la particular actuación gestora y aseguradora de las Mutualidades Laborales, en el Sistema de Seguridad Social no se contemplan más posibilidades de colaboración en la gestión de contingencias y prestaciones, en sentido propio, que las referidas a las Mutuas y a las empresas.

¹⁰¹ BORRAJO DACRUZ, E., “Modelos normativos de la Seguridad Social en la Constitución”. *Acción Empresarial*, núm. 106-107, 1981, pág. 61.

¹⁰² Arts. 32.3 y 37 RD 1993/1995, de 7 de diciembre, y Orden de 2 de agosto de 1995) y, con no idéntico alcance, en sus Comisiones de prestaciones especiales (arts. 32.4 y 65 RD 1993/1995).

¹⁰³ RIVERO LAMAS, J., “Democratización y participación en el ámbito mutualista”, en SEMPERE NAVARRO, A.V. (Director), y DE VAL TENA, A.L., *Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo*. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005, pág. 203.

No obstante, sí cabe cierta intervención de otras entidades en el Sistema, tomando los conceptos de Seguridad Social o de colaboración en la gestión en acepciones amplias o impropias, como ocurre, significativamente, en relación con las mejoras o la previsión social complementaria, susceptibles de gestión a través de «Fundaciones Laborales, Montepíos y Mutualidades de Previsión Social o Entidades aseguradoras de cualquier clase» (art. 193 LGSS, Orden de 28 de diciembre de 1966, y RD 1430/2002, de 27 diciembre), incluidos los planes y fondos de pensiones (RD Leg. 1/2002, de 29 noviembre, y RD 304/2004, de 20 febrero), o respecto de la asistencia sanitaria del Sistema Nacional de Salud, también susceptible de concierto con centros, establecimientos y servicios privados (art. 258 LGSS, arts. 90 y ss. Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, Ley 15/1997, de 25 de abril, sobre habilitación de nuevas formas de gestión del Sistema Nacional de Salud, y arts. 1 y 9 y DA 4.^a Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud).

Tampoco parece, en fin, que el Registro al que se refiere esta norma sea el de Prestaciones Sociales Públicas regulado por el RD 397/1996, de 1 de marzo, cuyo catálogo de organismos, entidades y empresas se publica oficialmente cada año (Resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 26 de marzo de 2008).

Para finalizar, debemos concluir además, que el régimen jurídico de las Mutuas se identifica claramente por una serie de elementos derivados de esta naturaleza de entidades colaboradoras que las diferencian del resto de sujetos que intervienen en la gestión de la Seguridad Social, y que ponen de relieve su vinculación con los poderes públicos; así la consideración de las cantidades recaudadas por las Mutuas como cuotas de la Seguridad Social, la identificación de su patrimonio con el de ésta, la necesaria coordinación con las entidades gestoras y los servicios comunes de la Seguridad Social, la contribución al mantenimiento de éstos, y el sometimiento a la tutela del Estado.

Sin embargo, pese a estas características, como un hecho evolutivo, si hemos de resaltar unas notas que muestran la ampliación de la colaboración gestora de las Mutuas:

-En primer lugar, de su propio ámbito, que de las tradicionales contingencias profesionales ha pasado a englobar también a la incapacidad temporal con origen en riesgos comunes.

-Y en segundo lugar, y quizás más importante en cuanto a las consecuencias que de ello derivan, la propia ampliación de las competencias de las Mutuas en el ejercicio de sus facultades colaboradoras, que puede llevar incluso a

cuestionarse ese papel de colaboración que tienen asignado legalmente estas entidades y su transformación en “auténticas gestoras” de determinadas parcelas de nuestro Sistema de Seguridad Social. Así, en el ámbito de las contingencias profesionales las Mutuas llevan a cabo una protección integral, en base a la cual vienen a abarcar todas las vertientes de esta protección, desde la prevención hasta la gestión de las prestaciones económicas, pasando por la asistencia sanitaria en toda su amplitud. Y junto a ella la atribución de nuevas parcelas de actuación distintas de la colaboración gestora en la Seguridad Social, como las funciones de servicios de prevención de riesgos laborales respecto de sus empresarios asociados¹⁰⁴.

En definitiva, una ampliación del ámbito competencial de estas entidades que constituye una ruptura del principio de especialidad que tradicionalmente había caracterizado a las Mutuas y su sustitución simplemente por el de principalidad, en el que la colaboración en la gestión de la Seguridad Social se convierte en el principal pero no es único objeto, en cuanto podrán asumir “la realización de otras prestaciones, servicios y actividades que le sean legalmente atribuidas”.

Pero quizás la parcela que sirva mejor para ilustrar esa actuación de las Mutuas como algo más que simples colaboradoras en la gestión sea la relacionada con los trabajadores por cuenta propia. Como vimos con anterioridad, desde 1998 queda eliminada la posibilidad de optar entre una Mutua y la Entidad Gestora para asegurar la prestación económica de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes para aquéllos de esos trabajadores que decidan ampliar el ámbito de su acción protectora con esa prestación, eliminación que se extiende también a las contingencias profesionales desde el año 2003.

Este trato de favor hacia las Mutuas implica, pues, atribuirles de forma exclusiva parcelas de gestión del Sistema de Seguridad Social, exclusividad que no encaja con la función de colaboración que tienen reconocida y que puede marcar la tendencia en la intervención de estas entidades.

¹⁰⁴ LÓPEZ GANDÍA, J. Y TOSCANI GIMÉNEZ, D.: *La reforma de las Mutuas*, *op. cit.*, pág. 15; GARCÍA MURCIA, J., “El papel de las Mutuas en la prevención de riesgos laborales”, *Tribuna Social*, núm. 100, 1999, págs. 32 y ss.

Capítulo II **CONFIGURACIÓN GENERAL DE LAS MUTUAS**

1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA

Podemos afirmar, sin aspirar a formular teorías innecesarias, que las Mutuas son la respuesta histórica a una serie de circunstancias políticas, económicas, sociales y laborales de la historia de nuestro país. Para proceder mejor a su estudio y evolución, será necesario en primer lugar trazar una línea temporal para tener una visión gráfica más sencilla. Para ello, a priori, vamos a distinguir tres grandes períodos la evolución histórica de estas entidades:

a) El primero, desde el año 1900 con la crucial Ley Dato¹⁰⁵, hasta 1961, donde se incluye la cobertura de la enfermedad profesional dentro del Seguro de accidente de trabajo. En el transcurso de esta etapa que comienza también con el siglo XX, veremos cómo se estableció con carácter general la responsabilidad al patrono¹⁰⁶ y cómo las Mutuas, desde su nacimiento ya tendrán el papel de entidades aseguradoras privadas, que van a operar en el ámbito de los seguros privados junto a compañías mercantiles. Primero lo harán en un régimen de aseguramiento voluntario y después, por cierto temor del empresario a los accidentes de trabajo, de manera generalizada a partir de 1932 (Ley de Bases de 4 de julio) como seguro obligatorio.

b) Un segundo periodo, marcado por grandes cambios, que comenzará con la Ley de Bases para la Seguridad Social de 1963. En esta década y sobre todo en 1967, el sistema público de la Seguridad Social se institucionalizará. En esta etapa, las Mutuas toman el rol de entidades privadas colaboradoras de su gestión.

¹⁰⁵ Para ALONSO OLEA, la Ley de 30 de enero de 1900, de accidentes de trabajo, constituye uno de los episodios cruciales iniciales del desarrollo moderno de la seguridad social en España, que configuró “el riesgo de accidente de trabajo como responsabilidad del empresario” ALONSO OLEA -TORTUERO PLAZA. *Instituciones de la Seguridad Social* (18ªed.). Civitas, 2002, p. 39. En las primeras ediciones iba precedido del adjetivo “social”: -... “que configuró... como social el riesgo de accidente de trabajo...”. ALONSO OLEA, M. “Instituciones de Seguridad Social”, Instituto de Estudios Políticos., (6ªed.) Madrid, 1977. Pág.36. Igualmente, y además ilustrada, véase: *Cien años de Seguridad Social: A propósito del centenario de la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900*. GONZALO GONZÁLEZ, B. (DIR.); NOGUERA, M. (Coord.), UNED- MUPRESA, Madrid, 2000, publicada con motivo de dichas efemérides.

¹⁰⁶ Éste fue uno de los aspectos que sería mejor recibido por determinadas tendencias obrerista. Así en un editorial de *El Socialista* (n. 721, 29 de diciembre de 1899) *Las leyes de Dato. Los accidentes de trabajo*, “es el más importante para la clase obrera, ya que, mal o bien, establece lo que hoy no existe: la responsabilidad civil de los patronos en los accidentes. Citado por PALOMEQUE LÓPEZ, M. C. *Derecho del trabajo e ideología*. Akal/Universidad, Madrid, 1984, p. 68.

c) Una tercera etapa, a partir de 1990, que nos llevará a lo largo de los años, hasta el actual sistema de nuestros días marcado por cambios significativos entre ellos el desarrollo de su ámbito subjetivo (sobre todo para los trabajadores por cuenta propia), y de su actuación dentro del sistema.

En este tercer periodo, la mutuas tendrán un papel funcional que irá más allá de la tradicional exclusividad en el accidente de trabajo, pasando a ser colaboradoras en la gestión de las prestaciones económicas por contingencias comunes y, fuera del ámbito de la Seguridad Social, en el terreno de la Seguridad y Salud Laboral, se autorizará a las Mutuas para actuar como servicios de prevención ajenos para sus empresarios asociados, y desde la modificación introducida por la derogada *Ley 32/2010* a cualquier empresa, con lo que se producirá su vuelta al mercado.

1.1. PRIMERA ETAPA: LA LEY DATO DE 1900

Hay numerosas reseñas históricas en la historia de España que sitúan un primer embrión de las mutuas en el siglo XII, pero en realidad, como tales, en nuestro país verdaderamente nacieron en pleno apogeo de la revolución industrial hace 113 años con la denominada Ley Dato de 1900¹⁰⁷ de accidentes de trabajo, y lo hicieron como “Mutuas Patronales” para un momento en que la tecnología trajo una de sus peores consecuencias; la siniestralidad laboral. En noviembre de 1889, Eduardo Dato, ministro de la Gobernación de la época, presentó un innovador Proyecto de Ley sobre accidentes de Trabajo que se promulgaría el 30 de enero de 1900¹⁰⁸. La Ley posee para las necesidades del momento todas las respuestas en tan sólo 21 artículos.

La Comisión de Reformas Sociales había encargado exclusivamente la redacción del Reglamento para la aplicación de la Ley a Rogelio Inchaurreandieta, José Maluquer y Salvador y Rafael Salillas, promulgándose el 28 de julio de 1900. Está dividido en VII Capítulos¹⁰⁹, 72 artículos y un artículo transitorio. Entre otros aspectos, se dispuso que, para fijar el salario (a efectos indemnizatorios) que el obrero no percibe en dinero, ya sea en especie,

¹⁰⁷ Véase el Real Decreto de 30 de noviembre de 1899 por el que se autoriza la presentación a las Cortes del proyecto de ley («Gaceta» de 5 de diciembre).

¹⁰⁸ El Conde de Romanones se equivocó cuando, en el seno del debate parlamentario sobre la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900, vaticinó su inutilidad al exclamar que esta Ley sólo “servirá para satisfacer el deseo bien justo, que hace tiempo persigue el Sr. Dato, de que antes de dejar el Ministerio haya una ley que lleve su nombre; y yo, como quiero mucho al Sr. Dato, desearía que esta ley, que ha de llevar su nombre fuera una ley formal, porque si no nadie la conocerá por el nombre de Ley Dato, puesto que no se practicará, *Vid.* BARAZA, J; CASTEJÓN, E; Y GUARNIDO, J. *Higiene industrial*. Editorial UOC, 2016, p. 9.

¹⁰⁹ Disposiciones generales. De las obligaciones. De las reclamaciones. De las intervenciones. Previsión de los accidentes del trabajo, De las responsabilidades, Seguro de accidentes.

en uso de habitación o en otra forma cualquiera, se computaría la remuneración con arreglo a su promedio de valor en la localidad.

Se fijaron también las condiciones si el servicio se contrató a destajo. En ningún caso se regularía el salario en cantidad inferior a una peseta y 50 céntimos por día de trabajo. Por lo expuesto, no es descabellado afirmar que la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 por sus pretensiones e impacto social es un claro antecedente de la vigente Ley de Prevención de Riesgos Laborales de 1995. El objetivo básico de esta Ley, pasaba por cubrir una necesidad económica para la que no existía otra cobertura: la protección de los trabajadores que sufrían un accidente laboral (para que recuperaran su salud y así retornar lo antes posible al trabajo).

En esta primera etapa, se instaura por primera vez, la responsabilidad objetiva del empresario, obligando al patrono la difícil tarea de indemnizar a los trabajadores accidentados, con independencia de la existencia de culpa empresarial¹¹⁰. Esta atribución de responsabilidad al patrono, establecida en su art. 2 con carácter general, lo hacía acreedor de los accidentes ocurridos a sus operarios con motivo y en el ejercicio de la profesión o trabajo que realizasen, a menos que el accidente fuese debido a causas de fuerza mayor, extrañas al trabajo en que se produjese el accidente¹¹¹.

Si la siniestralidad era frecuente o múltiple, este factor implicaba un alto coste económico para los patronos, (que en muchos casos suponía la quiebra de su negocio, o la puesta en peligro de la rentabilidad de su empresa), pues la Ley les obligaba, a financiar a los trabajadores o a sus causahabientes prestaciones por accidentes en los casos de incapacidad o muerte¹¹². En definitiva, este derecho comprendía ayudas tanto farmacéuticas como de asistencia médica, que se combinaban con unas cuantías económicas a modo de indemnizaciones (que se calculaban a partir de una parte del salario con un importe equivalente a cierto número de mensualidades del salario dependiendo del tipo de contingencia)¹¹³. En el caso de infortunio o accidente

¹¹⁰ Cfr. Art. 2. Ley de 30 de enero de 1900, de Accidentes de Trabajo.

¹¹¹ El artículo 2º de la Ley declara que: “El patrono es responsable de los accidentes ocurridos a sus operarios con motivo y en el ejercicio de la profesión o trabajo que realice, a menos que el accidente sea debido a fuerza mayor extraña al trabajo en que se produzca el accidente”. Para ESPUNY TOMÁS, la teoría del “riesgo profesional” supone que en toda empresa existen unos riesgos de daño para la mano de obra que trabaja en ella: el cubrir estos riesgos es obligación del patrono como responsable económico (director técnico, administrativo y financiero) y como propietario del producto del trabajo del obrero. Sólo se le exime si el accidente es debido a fuerza mayor extraña al trabajo. ESPUNY TOMÁS, M.J, *Los accidentes de trabajo: perspectiva histórica*; Historia del Derecho y de las Instituciones <http://www.upf.edu/iuslabor.es>

¹¹² Cfr. Art. 4. Ley de 30 de enero de 1900, de Accidentes de Trabajo

¹¹³ El recargo de las prestaciones de seguridad social aparece contemplado en esta ley al establecer en el art. 5.5 que las indemnizaciones se aumentarían en una mitad mas de su cuantía

mortal del operario, el empresario podía sustituir las indemnizaciones por pensiones vitalicias, siempre que las garantizase a satisfacción de la víctima o sus derechohabientes en la forma y cuantía que marcaba la ley¹¹⁴.

Como se observa, la ley Dato nació para proteger al obrero, pero también fue el punto de partida de lo que hoy conocemos como "Mutuas Colaboradoras" pues se estableció en su artículo 12 que el patrono podía "sustituir" sus obligaciones por un seguro¹¹⁵, financiado por él mismo y asegurando a su obrero contra los riesgos en una innovadora "Sociedad de Seguros" que debía estar constituida y autorizada por el Ministerio de la Gobernación, pero siempre a condición de que la suma que el obrero recibiese no fuese inferior a la que correspondiese con arreglo a la ley¹¹⁶. Este seguro concertado con una sociedad de seguros autorizada, eximía al empresario de la responsabilidad de pagar las indemnizaciones previstas en la ley. De esta

cuando el accidente se produzca en un establecimiento u obras cuyas máquinas o artefactos carezcan de aparatos de precaución.

¹¹⁴ Cfr. Art. 10. Ley de 30 de enero de 1900, de Accidentes de Trabajo.

¹¹⁵ Es de suma importancia en esta época el rasgo distintivo que señala GARRIGUES sobre la caracterización de las operaciones del seguro, pues funciona: "...bajo la forma de una garantía recíproca (explotación en masa, por una empresa, sea en forma asociativa o en forma lucrativa)". En lo relativo a la reciprocidad como fundamentación del seguro, señala acertadamente que "el seguro funciona entre los asegurados bajo la forma de una garantía recíproca y no bajo la forma de operaciones aisladas. véase GARRIGUES, J. *Curso de Derecho Mercantil, Tomo II*, 8ª edición (Madrid, 1983), págs. 252 y ss. Para OSWALD STEIN, el asegurador, (en este caso el empresario o empleador)"...sirve, sencillamente, de enlace entre varias economías privadas amenazadas por los mismos riesgos, obteniendo de cada una de ellas una contribución económica que irá a engrosar un fondo suficiente para responder a cada asegurado de la aportación ofrecida en caso de siniestro". Esto exige la explotación en masa del seguro y con arreglo a un plan que permita calcular sobre la base de los siniestros probables el importe de la contribución de cada asegurado.... [pero]...sea cual sea la forma de explotación, el seguro es mutualidad o no es seguro. Cfr. STEIN, O.: *Funciones y organización del Seguro social*. — Anales número 101, enero-febrero de 1933, págs. 5-14.).

Este es el elemento económico constante en el seguro, aunque varíe su forma jurídica. No toda institución que sirva para asegurar, mediante un negocio jurídico, un sustitutivo o reparación al amenazado por un riesgo es un seguro. Lo será únicamente cuando aquella finalidad se alcance mediante la distribución del daño entre gran número de personas amenazadas por idénticos riesgos. Para ALFRED MANES, el seguro, económicamente hablando, es la cobertura recíproca de una necesidad pecuniaria y estimable, relativa a múltiples economías amenazadas de igual modo. Cfr. MANES, A.: *Medio siglo del Seguro social alemán*. — Anales núm. 95, enero-febrero de 1932, págs. 100-102.. De esta definición se deduce que la cobertura recíproca o mutua es la característica específica y esencial del seguro. Cobertura expresa la finalidad económica del seguro. Mutuo expresa la forma de explotación".

¹¹⁶ El antecedente de esta norma se encuentra en el proyecto de ley sobre accidentes del trabajo, cuya presentación a las Cortes fue autorizado por el Real Decreto de 30 de noviembre de 1899, donde se establecía en el artículo 4 que "el patrono podrá eximirse de la responsabilidad que le incumbe contratando con alguna Sociedad o Empresa privada, legalmente establecida, un seguro contra accidentes por el cual la Sociedad o Empresa tome a su cargo las indemnizaciones prescritas en... la ley", señalando en el artículo 16 que "las Sociedades y Empresas a que se refiere el artículo 4, estarán sometidas a la vigilancia e inspección del Estado, a los efectos de que se hallen debidamente garantizados los derechos que concede esta ley".

forma, para garantizar los derechos de los trabajadores, las antiguas sociedades de seguro pudieron tomar protagonismo en el ámbito del seguro de accidentes de trabajo de la época.

El hito más relevante de la ley Dato, fue en definitiva la creación del Seguro Social de accidentes de trabajo¹¹⁷, que otorgaba al trabajador plena garantía del cumplimiento de los derechos que le reconocía la ley por los accidentes del trabajo, y al empresario liberarlo de las cargas de responsabilidad mediante su sustitución por las entidades de seguro privadas, que actuaban sujetas a la vigilancia y control del Estado por razones de interés general.

Respecto a las sociedades de seguro citadas anteriormente, el artículo 71 del Reglamento de la Ley de Accidentes de Trabajo aprobado por Real Decreto de 28 de julio de 1900¹¹⁸ establecía que las Sociedades de Seguros referidas en el artículo 12 de la ley, podían ser "mutuas o por acciones"¹¹⁹. Éstas, para que pudiesen ser aceptadas por el Ministerio de la Gobernación con la finalidad de sustituir al patrono en los supuestos establecidos por la ley, debían diferenciar las operaciones de seguro de accidentes personales de cualesquiera otras que realizasen, así como aceptar los preceptos legales vigentes en materia de accidentes del trabajo, prestar una fianza especial; e informar al Ministerio de la Gobernación todo lo relativo a condiciones de las pólizas, los estatutos, empleo del capital, balances, y premios o primas.

¹¹⁷ En líneas similares, vid. MARTÍNEZ GIRÓN, J., ARUFE VARELA, A. Y CARRIL VÁZQUEZ, X.M., *Derecho del Trabajo*, 2ª Ed., Netbiblo (A Coruña, 2006), pág. 65.

¹¹⁸ Véase "Gaceta" de 30 de julio.

¹¹⁹ Para comprender estos conceptos, se hace necesario seguir a GARRIGUES, que apunta una diferenciación muy clara de ambos tipos de sociedades: "Fundamentalmente, las formas de explotación del seguro, correspondientes a otras tantas formas de empresa aseguradora, son dos: la forma asociativa, que excluye el propósito de lucro (asociaciones de seguros mutuos), y la forma lucrativa o de explotación industrial (sociedades de seguros). La explotación industrial del seguro (generalmente por sociedades anónimas) utiliza como sistema de cobertura el procedimiento de primas... la explotación en forma asociativa funciona por el sistema de distribución, sea porque al ocurrir el siniestro se distribuye entre los asociados su reparación (procedimiento llamado de reparto), sea porque se constituya para cada ejercicio anual un fondo por los asociados que responda frente a todos ellos del pago de los posibles siniestros. Se contraponen así la sociedad anónima de seguros y la asociación de seguros mutuos. Esta distinción se funda en la posición diversa del asegurado. En la primera, el asegurado, si al propio tiempo no es accionista, esta fuera del círculo de los participantes en el negocio. Es un cliente que paga unas primas de seguro. En la segunda son simultáneas la conclusión del contrato de seguro y la adquisición de la cualidad de miembro. El asegurado lo es por ser precisamente asociado y responder de las obligaciones como tal. Ahora bien, estas dos formas de explotación no son inconciliables, porque en la asociación mutua en lugar de la obligación ilimitada de contribuir a cada siniestro puede establecerse el sistema de la prima fija; mientras que, por su parte, la asociación anónima de seguros recibe elementos de la asociación mutua cuando distribuye parte de sus ganancias entre los asegurados". Vid. GARRIGUES, J., *Curso de Derecho Mercantil, Tomo II*, - 7ª ed. Madrid 1976, cit., pág. 252.

Las sociedades de seguro eran sujetos privados en régimen de libre concurrencia, sujeta a una autorización administrativa previa y regulada por el ordenamiento. Descriptivamente, a las Sociedades de Seguros Mutuos se refería de forma específica la Real Orden de 10 de noviembre de 1900¹²⁰ con la denominación de "Asociaciones Mutuas de seguro". El artículo 1 consideraba como tales a las legalmente constituidas cuyas operaciones de seguros se redujesen a repartir entre los asociados el equivalente de los riesgos sufridos por una parte de ellos, sin participación directa ni indirecta en los beneficios¹²¹. Dichas asociaciones¹²² debían asegurar como mínimo a mil obreros y componerse de más de veinte patronos dedicados a una misma clase de ocupaciones o a un grupo de trabajos análogos. Ante la dificultad de constituir Asociaciones Mutuas por empresarios dedicados a la misma clase de industria, y atendiendo al propósito del legislador de favorecer la constitución de sociedades mutuas, la Real Orden de 28 de diciembre de 1906¹²³ modificó el párrafo 2º de la Real Orden de 10 de noviembre de 1900, para permitir que las Asociaciones Mutuas de seguros pudiesen comprender industrias y trabajos distintos.

De esta forma, se evidencia la identidad existente entre este tipo de sujetos privados que son las Asociaciones Mutuas de seguros constituidas por empresarios para asegurar a sus obreros en el régimen de accidentes de trabajo, y las entidades más comúnmente conocidas como Mutuas Patronales de Accidentes de Trabajo¹²⁴, siendo natural el hecho de que ya con la Ley de Accidentes de Trabajo de 10 de enero de 1922, las Asociaciones Mutuas se comiencen a denominar "Mutualidades Patronales", en su artículo 26. Con este gran avance, numerosos empresarios se asociaron en una entidad para darse una ayuda "mutua" en términos económicos, para de esa forma cubrir los gastos del accidente, naciendo en ese año las primeras Mutuas Patronales de Accidentes de Trabajo y creándose la primera de ellas, en Vitoria, en marzo del mismo año 1900. Entre 1900 y 1921 aparecen un total de 18 Mutuas de Accidentes de Trabajo.

La Ley Dato, fue pionera¹²⁵ en el Derecho del obrero a la seguridad, a la protección, la indemnización y recuperación frente a los riesgos profesionales,

¹²⁰ Véase Gaceta de Madrid o "Gaceta" de 16 de noviembre de 1900.

¹²¹ Véase art.1 Real Orden de 10 de noviembre de 1900

¹²² Véase art. 2 (misma Orden)

¹²³ Véase "Gaceta" de 29 de diciembre de 1906.

¹²⁴ Sobre su evolución histórica, véase SEMPERE NAVARRO, A.V., *Régimen Jurídico de las Mutuas Patronales*, 1ª edición, Civitas (Madrid, 1986), págs. 44 y ss.

¹²⁵ La Ley sin lugar a dudas consagra los conceptos clásicos de accidente pero no menciona en ningún momento el término de enfermedad profesional, como señalaría más tarde el Instituto de Reformas Sociales): "toda lesión corporal que el operario sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecuta por cuenta ajena" ; patrono: "el particular o Compañía, propietario de la obra, explotación o industria donde el trabajo se preste" y operario: "todo el que ejecuta habitualmente un trabajo manual fuera de su domicilio

y obligaciones del patrono. Los empresarios sometiéndose a lo que la citada Ley obligaba, decidieron asociarse en forma de Mutuas. Así, se constituyeron como aseguradoras del riesgo ante el accidente de trabajo. Las Reales ordenanzas de 16 de octubre y 10 de noviembre de 1900 las definían como asociaciones Mutuas cuyas operaciones de seguro se reducen a repartir entre los asociados el equivalente de los riesgos sufridos por una parte de ellos (los que tengan accidentes de trabajo) sin participación en beneficios.

Se establecía un mínimo de patronos mutualistas, la responsabilidad solidaria de los mismos y se admitía el reaseguro. Sin embargo, debe señalarse que el art. 3 limitaba las industrias o trabajos que daban lugar a dicha responsabilidad patronal a una lista de quince, relacionadas con el uso de máquinas, motores, productos tóxicos y explosivos, electricidad, transporte, minas, construcción y otros de peligro evidente¹²⁶, ampliados a “toda industria o trabajo similar no comprendido en los números precedentes”¹²⁷.

Conviene señalar que, en la época, una gran parte de las legislaciones extranjeras no concedían el derecho a la indemnización inmediatamente después de producirse el accidente, cuestión que soluciona la legislación española en caso de incapacidad temporal “*el patrono abonará a la víctima una indemnización igual a la mitad de su jornal diario desde el día en que tuvo el accidente hasta que se halle en condiciones de volver al trabajo*”. De todas formas, la Ley Dato no solamente superaba las carencias que podrían poseer otras legislaciones, sino que en su lectura se puede percibir además una interesante distinción de las incapacidades: “incapacidad temporal”, “incapacidad permanente y absoluta” para todo tipo de trabajo, “incapacidad parcial, aunque permanente” para la profesión o clase de trabajo a que se hallaba dedicado la víctima.

por cuenta ajena”. El Reglamento amplía el concepto de patrono: “...se considerará como patrono al contratista, subsistiendo siempre la responsabilidad del propietario de la obra o industria...El Estado, las Diputaciones provinciales y los Ayuntamientos equiparados a los particulares y compañías...” y el de operario: “...con remuneración o sin ella, a salario o a destajo, en virtud de contrato verbal o escrito.se hallan comprendidos los aprendices y los dependientes de comercio”.

¹²⁶ Como dato curioso, la Ley francesa de 1898 de accidentes de trabajo se limitaba tan solo a unas profesiones determinadas, un defecto que posteriormente y tras un duro camino en 1906 deberá extender el riesgo profesional a otros ámbitos laborales.

¹²⁷ Dichos preceptos, para DE LA VILLA, obligarían a diferenciar dos supuestos: uno el de las industrias que dan lugar a la responsabilidad especial, basada en el riesgo profesional, establecida por la Ley de 1900; y otro el de aquellas que dan lugar a la responsabilidad común, basada en la culpa del patrono, conforme al Código Civil. Sin perjuicio de que, si los daños y perjuicios fueran ocasionados con dolo, imprudencia o negligencia, constituyeran delito o falta de acuerdo con el Código Penal. DE LA VILLA, L.E. La influencia de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 en la construcción del Ordenamiento laboral español. En Derecho del trabajo y seguridad social: cincuenta estudios del profesor Luis Enrique de la Villa Gil: Homenaje a sus 50 años de dedicación universitaria. 2006 p. 9.

En síntesis, la gran aportación al ámbito protector del trabajador, consistió por un lado en un desarrollo avanzado de medidas¹²⁸ para proteger la salud e integridad del trabajador frente a los accidentes de trabajo (manteniendo las medidas de seguridad e higiene¹²⁹ indispensables) , y por otro un organigrama adelantado a su tiempo de derechos laborales que se declaraban irrenunciables y que eran reconocidos por esta Ley, estableciendo a la vez que “serán nulos y sin valor toda renuncia a los beneficios de la presente ley, y en general, todo pacto contrario a sus disposiciones¹³⁰”. Asimismo, se fijan mecanismos de intervención administrativa para los casos en que “desatendida o entorpecida” la legislación, no se produzca reclamación por parte del obrero. La doctrina de entonces lo calificaba como “derecho necesario o forzoso, independiente o superior, por tanto, a la voluntad de los particulares, en cuanto responde al fin de la protección del Estado en beneficio de la clase obrera y, por consecuencia sus preceptos son ineludibles e irrenunciables”.

Dicho cuadro se concreta en los siguientes derechos, que recaían como deberes sobre el patrono responsable:

- Percepción de indemnizaciones o pensiones
- Traslado a otro puesto de trabajo, en caso de incapacidad parcial permanente para el trabajo habitual
- Derecho de información: En los lugares más transitados o visibles de los talleres o naves se colocaban documentos impresos que contenían la Ley y su Reglamento
- Asistencia médica y farmacéutica
- Implantación de medidas de protección en el trabajo y de seguridad e higiene

En lo referido al ámbito de aplicación, de todos estos elementos que hemos descrito encontramos que desafortunadamente la Ley de accidentes de trabajo de 1900, tiene dos importantes limitaciones:

¹²⁸ Entre ellas: *Real Decreto de 2 de agosto de 1900*, que aprueba un catálogo de mecanismos preventivos de accidentes de trabajo; *Real Orden Circular de 2 de junio de 1902*, encomendando a los Gobernadores la vigilancia de empleo de andamiajes de seguridad en las construcciones de edificios; *Real Orden de 29 de enero de 1903*, Cuestionario sobre medidas de seguridad e higiene adoptadas voluntariamente por las empresas; *Real Decreto de 15 de agosto de 1903*, estableciendo el Reglamento para la declaración de incapacidades por causa de accidentes de trabajo; *Real Decreto de 29 de julio de 1905*, constituyendo una comisión para el estudio del grisú, de los explosivos y de los accidentes en las minas; *Real Decreto de 12 de octubre de 1910*, que aprueba el proyecto de bases generales para la redacción de los reglamentos de higiene; *Real Decreto de 13 de enero de 1916*, sobre reconocimiento médico de los obreros; *Real Decreto de 23 de enero de 1916*, estableciendo las condiciones que deben reunir los andamios.

¹²⁹ VALDEOLIVA GARCÍA, Y; MORÓN PRIETO, R. La seguridad en el trabajo: De la Ley de accidentes de Trabajo a la vigente Ley de Prevención de Riesgos Laborales. En: GONZALO GONZALEZ, B.; NOGUEIRA GUASTAVINO, M. (Coord.) *Cien años de Seguridad Social, Ob. Cit.* p. 679-696.

¹³⁰ Vid art 19 Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900

a) Una primera limitación muy importante es la referente a la perspectiva del sujeto trabajador:

Esta protección de que la dispone, no incluye de forma general, al mismo que realiza un trabajo retribuido, dependiente y por cuenta ajena, sino que afecta tan sólo al “operario”, definido como el que ejecuta un trabajo manual, manteniendo la arraigada distinción entre trabajo intelectual y manual¹³¹.

b) Otra limitación de este texto, la encontramos en torno al objeto, es decir, esa cobertura, la cual iba dirigida a determinados trabajos en fábricas, minas establecimientos industriales, construcción, transporte, etc.;

En lo referente a trabajos agrícolas y forestales la Ley señala que sólo quedan incluidos aquellos casos cuando se utilice “algún motor que accione por medio de una fuerza distinta a la del hombre” y la protección se extiende sólo “al personal expuesto al peligro de las máquinas”.

Por estas limitaciones se debe concluir que, históricamente en pleno apogeo de la revolución industrial en España, por razones económicas la protección nunca fue un interés altruista por parte de los patrones, ya que si los obreros no volvían al trabajo tenían que “enseñar de nuevo a un aprendiz¹³²”.

Para VIDA SORIA¹³³, el seguro de accidentes de trabajo referido en la norma de 1900 no era un Seguro Social en el sentido estricto de la palabra, pues permitía dejarlo a la decisión o juicio del patrón, este juicio posiblemente no fuese tomado como una medida de previsión social sino más bien, como un simple asunto que afectaba a las decisiones de estrategia económica de cada empresa,

La cobertura de la responsabilidad patronal por los siniestros laborales, fue el objeto del seguro de accidentes de trabajo y antes de su integración en el sistema de la Seguridad Social en 1967 ya tenía la consideración de un seguro privado de carácter mercantil¹³⁴.

¹³¹ Cfr. DE LA VILLA GIL, Luis Enrique. La influencia de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 en la construcción del Ordenamiento... Ob. Cit. p. 9.

¹³² Parece interesante por esta razón, observar como a principios de siglo, el legislador vela de alguna forma también por los asuntos económicos del empresario cuando evita el sobregasto derivado de estos accidentes, reconociendo el derecho del trabajador a su integridad, pero realmente lo que pretende es reducir el riesgo para las personas exigiendo seguridad. Esta intención, no obstante, implicó un gran desarrollo de medidas para la protección y seguridad de los obreros frente a los accidentes de trabajo, sometiendo “a rigurosos procedimientos jurídicos el objetivo de la reparación de los siniestros laborales”. La evidencia muestra que la Ley Dato, fue el punto de partida de la historia de la de la Seguridad Social en España y de manera más clara en mundo de la previsión social.

¹³³ VIDA SORIA, J. Régimen jurídico de la protección contra accidentes de trabajo y enfermedades profesionales: estudio crítico. *Revista de Trabajo*, nº 31, 1970, p. 8.

¹³⁴ En esta etapa histórica, existían compañías aseguradoras mercantiles lucrativas que junto a las Mutuas prestaban sus servicios, pues el accidente de trabajo de por sí constituía una rama más

Lo expuesto por tanto, nos invita a pensar que podríamos incluso encontrarnos ante las principales características técnicas que definen al seguro colectivo de accidentes de trabajo, y no ante un simple seguro de responsabilidad civil, y la razón es que jurisprudencialmente se irá paulatinamente estableciendo una relación vertical del trabajador accidentado con la Mutua, apareciendo como asegurados el trabajador al que se le cubre por los riesgos profesionales y al mismo empresario en este caso frente a los riesgos patrimoniales; evidenciando por tanto que estaríamos ante un plantel mixto: un seguro de accidentes que libera de la responsabilidad.

Posteriormente, dentro de esta primera etapa, que como se citó anteriormente, comenzó marcada en sus primeros años por la creación de los primeros de los Seguros sociales en nuestro país, una fecha relevante es la de 27 de febrero de 1908, en este momento se inició la regulación y desarrollo del seguro social en España, el Estado de esta forma, pasaría a regular la organización del Instituto Nacional de Previsión¹³⁵.

De manera muy acertada apunta LÓPEZ NÚÑEZ¹³⁶ que este Instituto, se constituía con el objetivo de desempeñar diversas funciones “sociales” relativas a las pensiones de retiro de las “clases trabajadoras”: “administraba la mutualidad de asociados que al efecto voluntariamente se constituyan”; realizaba las correspondientes operaciones de renta vitalicia; formaba “seguros colectivos” de “instituciones benéficas de todas clases”; reaseguraba o establecía convenios de coaseguro respecto de tales pensiones, etc. Estimulaba y favorecía dicha práctica de pensiones de retiro, procurando su bonificación con carácter general o especial por entidades oficiales o particulares”.

La regulación del seguro social en España era ideal para el apoyo a los seguros sociales libres, sobre la base de una previsión social encaminada sólo a los colectivos más hundidos de la población asalariada.

del seguro. Vid. MARTÍN VALVERDE, A. *"La formación del Derecho del Trabajo en España." Congreso de los Diputados, 1987. cit.*, p. 68

¹³⁵ Esta institución nació para realizar diversas funciones de carácter social relativas a las pensiones de retiro de las “clases trabajadoras”: realizar las correspondientes operaciones de renta vitalicia; formar “seguros colectivos” de “instituciones benéficas de todas clases”; “administrar la mutualidad de asociados que al efecto voluntariamente se constituyan”; reasegurar o establecer convenios de coaseguro respecto de tales pensiones, etc. Estimular y favorecer dicha práctica de pensiones de retiro, procurando su bonificación con carácter general o especial por entidades oficiales o particulares”. LÓPEZ NÚÑEZ, A. *Lecciones elementales de previsión*. Madrid, 1913, págs. 176 y ss. Citado por MARTÍN VALVERDE, A. Ob. Cit. p.68

¹³⁶ LÓPEZ NÚÑEZ, A. *Lecciones elementales de previsión*. Madrid, 1913, págs. 176 y ss. Citado por MARTÍN VALVERDE, A. Ob. Cit. p.68

Con este sistema se instauró el régimen de “libertad subsidiada”, dada por un carácter libre y voluntario del aseguramiento que, contaba, además, con el apoyo financiero y técnico del Estado, pero sin descartar como requisito ineludible para su eficacia de dos aspectos singulares:

1º Una obligatoriedad orientada según nos ilustra MARTÍN VALVERDE¹³⁷ hacia la socialización del riesgo fruto de la convicción de que “la sociedad tiene que cubrir los riesgos de ancianidad, invalidez, falta de trabajo y maternidad”.

2º Un elemento fundamental dado en el concepto de la Seguridad Social, donde ya se dibujaban en el horizonte elementos comunes de una idea embrionaria hoy pergeñada por esta primera gran crisis económica del siglo XXI: El concepto de Estado de bienestar.

En lo referente a las etapas evolutivas por las que ha ido pasando el aseguramiento de los riesgos profesionales, aunque es y ha sido similar a la de los seguros sociales, se mantendrá durante mucho tiempo con carácter autónomo dentro del ámbito de los seguros privados, conservando sus identidad singular pese al tremendo avance intervencionista del Estado y su obligatoriedad, incluso cuando, a partir de 1932, el Estado, a través del Instituto Nacional de Previsión, tomará el rol de asegurador.

Bien cuando el seguro de accidentes de trabajo se hace obligatorio, o cuando el Estado asume obligaciones de pago, su primordial objetivo no es otro que asegurar siempre el derecho del obrero a la asistencia y a la indemnización, frente a condiciones de insolvencia, ruina o desaparición del patrono, pero sin perder la conexión con el principio de responsabilidad objetiva y directa del empresario. Incluso podríamos afirmar que, la socialización del riesgo no se hará –en este momento- sobre el conjunto de la sociedad sino sobre el colectivo de empresarios sujetos a cada unidad aseguradora.

No obstante, y con posterioridad, la Ley de accidentes de trabajo de 10 de enero de 1922 da un paso más, esta vez regulando como accidente el que es fruto de la imprudencia profesional, es decir, la actuación consciente y querida de no actuar con previsión y debida diligencia, pero sin esperar los resultados de esa conducta. También apuesta por el mutualismo patronal como fórmula preferente para la gestión del seguro de accidentes de trabajo¹³⁸. Entre otros aspectos, esta norma diseña un Fondo de Garantía para cubrir la indemnización en caso de insolvencia empresarial. Finalmente, por la tensión

¹³⁷ MARTÍN VALVERDE, A. *"La formación del Derecho del Trabajo en España"*, en *'La legislación social en la historia de España. De la revolución liberal a 1936'*, Madrid (Congreso de los Diputados), 1987. ob. Cit. p. 69

¹³⁸ Véase: LOZANO LARES, F. “El mutualismo patronal en la encrucijada: de la doctrina del riesgo profesional a la debida prevención de los riesgos laborales”. 2002. Cit. p. 28.

social ya en 1931 se conceden los mismos derechos a los trabajadores agrícolas que a los industriales, que son los que hemos ido viendo.

Esta citada anteriormente norma de 1922 junto con la Ley de Bases del Seguro Social sobre accidentes de trabajo de 4 de julio de 1932, se tradujeron en la responsabilidad directa de las empresas, temprana y progresivamente objetivada y socializada a través de seguros privados obligatorios y entidades asociativas de empresas con finalidades aseguradoras (Mutuas patronales) o entes mutualistas de trabajadores y empresarios (mutualidades laborales). Los primeros (seguros y Mutuas), con frecuencia conformados en atención a los riesgos o contingencias objeto de cobertura. Las segundas (mutualidades), separadas ordinariamente en atención al colectivo protegido (sector de actividad o empresa).

La progresiva publicación de los seguros y entidades mutuales o mutualistas que fue cristalizando hasta el actual Sistema de Seguridad Social se manifestó también en la tendencia a la unidad en la gestión de unos y otras (no sólo en la pretendida, pero inacabada, consideración unitaria y conjunta de riesgos y contingencias), con la consiguiente concentración en entidades públicas y la limitación de la gestión corporativa o mutualista y de la intervención de empresas y Mutuas patronales, que pasó del aseguramiento a la colaboración.

Posteriormente, 1933 fue un año donde cobró más relevancia la obligatoriedad del seguro de accidentes y la incorporación al régimen público de Seguridad Social. El Reglamento de accidentes en la industria, aprobado por Decreto de 31 de enero de 1933, aparece en el momento en que surgen el mayor número de Mutuas, y es en este periodo donde se obliga al empresario a estar asegurado frente al accidente de trabajo. Empezó a ser obligatorio para el empresario contratar un seguro de accidentes para sus empleados, bien con una Entidad pública (Caja Nacional del Seguro de Accidentes de Trabajo), con una Mutua o con una Compañía de Seguros, por lo que en aquellos momentos las Mutuas gestionaban el riesgo derivado del accidente de trabajo en competencia con las Compañías mercantiles de Seguros. En 1961, se incluye la cobertura de la enfermedad profesional dentro del Seguro de accidente de trabajo, en ese año ya existían más de 230 mutuas.

1.2. SEGUNDA ETAPA: LAS MUTUAS COMO ENTIDADES PRIVADAS COLABORADORAS EN LA GESTIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL

En la década de los sesenta, se abre una etapa de gran trascendencia¹³⁹ pues veremos cómo se establece un solo sistema de protección social público, que, junto con el resto de los seguros sociales obligatorios, se va a dar cobertura al accidente de trabajo.

La Ley de Bases de Seguridad Social de 1963¹⁴⁰, en este entonces recién proyectado Sistema español de Seguridad Social, vislumbraba, reiteramos, como una de sus marcadas líneas de tendencia la unidad, y ya no sólo en su gestión sino también en el tratamiento de las contingencias, riesgos, prestaciones, y en las entidades encargadas de esa función. Como consecuencia, ahora dejan de intervenir con fines lucrativos las compañías privadas de seguros, y cobrará un papel relevante el Instituto Nacional de Previsión (entidad gestora de la seguridad social) respecto a la gestión de las contingencias profesionales (Mutualidades laborales y Mutuas Patronales).

La Ley, dando forma a este nuevo sistema, ya había hecho una declaración de intenciones en su Exposición de Motivos donde anunciaba inmediatamente el tránsito de un conjunto de seguros sociales a un Sistema de Seguridad Social. En esa exposición de motivos, se perfilaba igualmente una de las características que habían de informar el "Sistema de Seguridad social" que se inauguraba: "La prohibición¹⁴¹ terminante de actuar en el terreno de la Seguridad Social obteniendo y buscando un lucro¹⁴² mercantil", en definitiva, se diseñaba un sistema de gestión¹⁴³, pública, una tarea llevada a cabo por las

¹³⁹ Es un hecho contrastado que esta segunda etapa de la evolución histórica de las mutuas, vino marcada en sus primeros meses por la incertidumbre, ya que, estas entidades y tras no pocas acciones políticas, consiguieron superar numerosas dificultades en lo referente al planteamiento y la función de sus tareas de gestión.

¹⁴⁰ Ley 193/1963, de 28 diciembre, de Bases de la Seguridad Social

¹⁴¹ Señala POMED SÁNCHEZ que, esta prohibición afectaba singularmente a las compañías de seguros, cuya actividad se situaba extramuros del sistema de Seguridad Social y, correlativamente, con la salvedad de la excepcional colaboración de las empresas individualmente consideradas, en relación con su propio personal y funcionalmente limitada al aseguramiento de las contingencias expresamente mencionadas en el apartado 72 de la Base Decimoséptima, hacía de las Mutuas patronales los únicos sujetos privados habilitados para participar en esta función pública. Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. POMED SÁNCHEZ. E *Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales*, Ed. La Ley, Madrid, 2007, p. 43.

¹⁴² Justificación y directrices de la Ley, epígrafe 1,2, 3, 4 y 5, y Bases 1ª y 17ª).

¹⁴³ Para GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ. I; este sistema de marco de gestión pública de colaboración privada en el Sistema de Seguridad Social, había acogido sus precedentes y se mantuvo en las distintas Leyes Generales de Seguridad Social, en la de 1966 por ejemplo en sus arts. 39, 46, 47 y 199 y ss; en el Decreto 907/1966, de 21 de abril) y 1974 en sus arts. 39, 46, 47, 194 y ss. Decreto 2065/1974, de 30 de mayo), y de alguna forma, aunque con menos alcance, hasta hoy, en

mutualidades laborales, y por las entidades Gestoras de carácter administrativo, caracterizadas como corporaciones de Derecho Público, permitiendo a la par la colaboración de las empresas y de las Mutuas patronales, de carácter asociado.

Las particularidades del sistema con esta nueva norma, en pleno franquismo¹⁴⁴, fraguaron los cimientos del actual modelo de aseguramiento de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, algo que había comenzado en 1900 y que tuvo progresos significativos durante la II República. No obstante, la situación da un giro importante con la promulgación de la citada Ley de Bases ya que creaba el seguro obligatorio para las contingencias públicas. En el preámbulo de esta ley incluso planteaba que las mutuas de accidentes estaban destinadas a desaparecer.

La Ley de Bases de 1963 continuó perfeccionándose y las Mutuas como entidades privadas colaboradoras en la gestión de la Seguridad Social terminarían definiéndose en el Texto Articulado Primero, aprobado por el Decreto 907/1966, de 21 de abril y en el Decreto 2959/1966, de 24 de noviembre¹⁴⁵.

En este contexto, por lo que respecta al primero, se habían pretendido dos objetivos fundamentales:

-Iniciar un Sistema de Seguridad Social mediante la consideración conjunta¹⁴⁶ de las contingencias protegidas. Sin embargo, se mantuvo el tratamiento diferenciado para las prestaciones derivadas de contingencias profesionales, lo

el Texto Refundido de 1994 en los arts. 67 y ss. y en el RD Legislativo 1/1994, de 1994. GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ. I. Comentario al Art.67 LGSS, op. cit. p.485

¹⁴⁴ Evidentemente, la inexistencia de democracia impidió realizar un debate sobre la naturaleza de las Mutuas (hasta ese momento entidades de seguro totalmente privadas y con ánimo de lucro), así como de su relación con los sistemas sanitarios y de seguridad social. Debate que desgraciadamente aun sigue pendiente y que cada vez se hace más inaplazable.

¹⁴⁵ Este será el primer reglamento de colaboración de las Mutuas en la gestión de la seguridad social.

¹⁴⁶ Para TUÁ MOLINOS y FERNÁNDEZ QUIROGA “pensar en la *separación administrativa* entre contingencia laboral y contingencia común, no tenía ningún sentido, pues se tratan las mismas patologías de los trabajadores/as en sistemas de atención sanitaria diferentes por el solo hecho de producirse la contingencia dentro o fuera de la empresa. Así pues, se consagraba la continuación de las Mutuas como *entidades colaboradoras de la SS*, a pesar de que siguen siendo Mutuas Patronales, pues su Consejo de Administración está compuesto exclusivamente por empresarios afiliados a la mutua (y un trabajador de la propia mutua)”.

Vid. TUÁ MOLINOS. T y FERNÁNDEZ QUIROGA, O., “Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social” en <https://ecriteriumes.wordpress.com/tag/reclamaciones/><https://ecriteriumes.wordpress.com/tag/reclamaciones/>

cual –como indica VIDA SORIA- fue una de las causas del auge de las Mutuas¹⁴⁷.

-Eliminar el ánimo de lucro eliminando no sólo a las compañías privadas de la gestión del régimen de accidentes de trabajo, sino también las propias mutuas. Especialmente por lo que aquí interesa, también se aprueba a través del Decreto 2959/1966, de 24 de noviembre con carácter provisional el Reglamento sobre colaboración en la gestión de la Seguridad Social de las Mutuas Patronales de Accidentes de Trabajo; el Reglamento definitivo fue aprobado por Decreto 1563/1967, de 6 de julio¹⁴⁸.

Estas normas darán a las Mutuas las notas características actuales y naturaleza que se mantendrán hasta la actualidad, describiéndolas como asociaciones voluntarias de empresarios, debidamente autorizadas, con una responsabilidad mancomunada¹⁴⁹. El sometimiento de las mismas será exclusivamente a la Administración pública, pues han nacido con la intención de colaborar en la gestión de la Seguridad tanto de la enfermedad profesional como del accidente de trabajo. Repartirán los costes y gastos correspondientes mediante el pago de una prima a su exclusivo cargo con un reparto de extornos del 20% de los excesos del excedente de gestión una vez cubierta la reserva legal. Estas entidades por ende tendrán una personalidad jurídica propia, donde los empresarios ejercerán un autogobierno.

Este Reglamento general sobre colaboración en la gestión, aprobado por el citado Decreto 1563/1967, de 6 de julio fue donde se reguló exhaustivamente el nuevo régimen jurídico de las Mutuas Patronales. En su preámbulo se indicaba que «el Reglamento tiene en consideración el fundamental cambio operado en la naturaleza y funciones de las Mutuas Patronales que de meras aseguradoras de un seguro que conservaba no pocos

¹⁴⁷ VIDA SORIA, J., “Las peculiaridades en la acción protectora contra accidentes de trabajo en el sistema de Seguridad Social”, en VV.AA., *Cien años de Seguridad Social, a propósito del centenario de la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900*. Edit. Fraternidad-Muprespa y UNED, Madrid, 2000, pág. 38.

¹⁴⁸ En lo que se refiere a las nuevas tareas de gestión y a la función colaboradora especialmente clarificadoras son las palabras del Prof. POMED SÁNCHEZ en cuanto al análisis de Reglamento aprobado por Decreto 1563/1967, de 6 de julio, partiendo del Texto Articulado Primero: “...Por una parte, el art. 47 hacía referencia a las especialidades de gestión en materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y, por otra, en su art. 199 c) se atribuía la función colaboradora en la gestión del régimen general de Seguridad Social a las Mutuas Patronales de Accidentes de Trabajo «en la cobertura de dicha contingencia», una función luego desarrollada en los arts. 202 y ss. Finalmente, a las Mutuas Patronales existentes se les confería un plazo que finaba el 31 de diciembre de 1966 para que se adaptasen a las previsiones del Texto Articulado Primero (disposición transitoria quinta.), cesando en caso contrario en el ejercicio de la función colaboradora” POMED SÁNCHEZ, cit., p. 43

¹⁴⁹ En este aspecto de responsabilidad, el reparto de costes se hará con pago de cuota, si existe excedente en la gestión, se devolverán extornos, si se dan carencias en la gestión, se pagará por derramas.

rasgos de su origen mercantil han pasado a ser colaboradoras¹⁵⁰ de un régimen que forma parte integrante del sistema de la Seguridad Social". En consecuencia, se configuran las Mutuas Patronales como asociaciones constituidas con el exclusivo objeto de colaborar en la gestión de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y desprovistas de ánimo de lucro, requisito compatible con la percepción de extornos, si bien los excedentes se imputen a la constitución de las reservas y al sostenimiento de los servicios de rehabilitación y prevención". En el articulado estas características se concretaban especialmente en la definición de las Mutuas (art.2.1), delimitación de su actividad (arts. 3 y 8) y ordenación del destino de los excedentes anuales (art.28)

Curiosamente las Leyes Generales de Seguridad Social tanto de los años 1966 como la más completa de 1974¹⁵¹, presentaban a las Mutuas Patronales de Accidentes de Trabajo y a las empresas como entidades colaboradoras en la gestión de las Colegiales Sanitarias¹⁵². También dotaban específicamente de la posibilidad, junto a ellas, de un concierto colaborador para las prestaciones de recuperación profesional y asistencia sanitaria, de entre el abanico de entidades especializadas, ya fueren sindicales¹⁵³, públicas o privadas.

Entre las entidades colaboradoras en las organizaciones corporativas, tanto sindical como colegial sanitaria, debemos apuntar que, la referencia se limitaba sólo y fundamentalmente (más que a la gestión de la Seguridad Social en sentido propio), a aspectos más bien de participación o representación institucional¹⁵⁴, todo ello sin perjuicio de que la Organización Sindical pudiese gestionar por su cuenta y de alguna forma servicios sociales o de colaboración en lo que respecta a la cotización y recaudación en los Sistemas Especiales del

¹⁵⁰ Históricamente, en la imaginaria línea temporal marcada por la segunda etapa evolutiva histórica de las Mutuas relatada en este epígrafe, observamos cómo se produce el comienzo una evolución que, comprende desde entidades de naturaleza privada (pero gestoras plenas de una contingencia de la Seguridad Social) a entidades meramente colaboradoras dentro del nuevo sistema tras la publicación del primer Reglamento de Colaboración de las Mutuas en la gestión de la Seguridad Social, aprobado por el citado Decreto 2959/1966, de 24 de noviembre, y como se señaló anteriormente, unos meses más tarde, por Decreto 1563/1967, de 6 de julio, que aprobaba un nuevo Reglamento de Colaboración.

¹⁵¹ Esta pretendía la refundición de la Ley de Bases de la Seguridad Social de 1963 y la Ley de Seguridad Social de 1966, llevándose a cabo mediante Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, vid. MALDONADO MOLINA, J. A., Génesis y evolución de la protección social por vejez en España, cit., pág. 102.

¹⁵² Véanse los arts. 199 LGSS 1966 y LGSS 1974 sobre la colaboración de estas entidades.

¹⁵³ En este sentido, el concierto de colaboración referido por los arts. 200.4 y 209 LGSS 1966 y LGSS 1974

¹⁵⁴ La gestión viene entendida como participación en la misma, este aspecto se evidencia de la lectura de los arts. 200 y 201 LGSS 1966 y LGSS 1974

Régimen General¹⁵⁵, no se puede hablar de una estricta gestión de la acción protectora de la Seguridad Social (contingencias y prestaciones), pues ya estaba limitada en lo que a la colaboración se refiere, ya desde entonces, a las Mutuas y a las empresas¹⁵⁶.

Para DELGADO FERNÁNDEZ, las Mutuas, por tanto, mantuvieron su identidad privada, pero realizarían una función pública exclusiva y excluyente potenciándose el carácter público de la gestión del régimen de accidentes de trabajo, que, regulado desde un primer momento en un sistema de orden privado, fue paulatinamente publicándose a través de la normativa reguladora de la actuación de las entidades colaboradoras. La nota particular viene dada porque en ambos Reglamentos se definía a las Mutuas como asociaciones voluntarias de empresarios privados, debidamente autorizadas y constituidas con el único objeto de colaborar en la gestión de las contingencias profesionales, repartiendo los costes y gastos correspondientes mediante el pago de una prima a su exclusivo cargo, con personalidad jurídica y capacidad para realizar toda clase de actos y contratos o ejercitar derechos y acciones, siempre bajo el principio de responsabilidad mancomunada de sus miembros¹⁵⁷.

Se mantenía la ausencia de ánimo de lucro, un requisito compatible con la percepción del exceso que pudiera resultar de los excedentes, (en torno a un 20%) una vez cubiertas las reservas establecidas por el mismo Reglamento. Por otra parte, para los fines generales de prevención y rehabilitación se destinaba el 80% restante.

Las actividades de tutela y vigilancia se sometían al Ministerio de Empleo y Seguridad Social y a otros controles de la Inspección de Trabajo y de la Inspección de Servicios Sanitarios, pero se mantenía un sistema de autogobierno por los empresarios según lo regulado en los Estatutos de cada Entidad. La tendencia hacia una mayor unidad de gestión preconizada por la Ley de Bases de la Seguridad Social y los requisitos establecidos para la constitución y funcionamiento de las Mutuas por el Reglamento de 1966, motivaron los primeros procesos de extinción, absorción y fusión.

¹⁵⁵ La misma Organización Sindical encuentra el fundamento de esta intervención en las redacciones dadas a los arts. 200.1.d) y 200.2 LGSS 1966 y LGSS 1974.

¹⁵⁶ Véanse en este sentido los arts. 202 y ss. LGSS 1966 y LGSS 1966.

¹⁵⁷ DELGADO FERNÁNDEZ; JM. “El mutualismo de los accidentes de trabajo entre dos siglos, historia de cien años de prestación de servicios”. Revista IBERMUTUAMUR. Madrid, marzo del 2000.

Posteriormente, en la década de 1970, aparecieron nuevas normas que merecen especial atención y que introdujeron importantes modificaciones en el régimen jurídico de las Mutuas:

-La Ley 24/1972, de 21 de junio, de Financiación y Perfeccionamiento de la Acción Protectora del Régimen General de la Seguridad Social¹⁵⁸ que estableció que las primas, que hasta ahora iban a cargo exclusivo del empresario, pasaban a tener y a todos los efectos, la consideración de cuotas de la Seguridad Social.

-Y el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Decreto 2065/1974, de 30 de mayo¹⁵⁹, que suprimió la posibilidad de extornos.

En lo que respecta a todos los bienes en que se inviertan los ingresos de las Mutuas pasarían a formar parte integrante del patrimonio de la Seguridad Social, manteniéndose como Patrimonio Histórico o privativo de estas Entidades el incorporado por las mismas con anterioridad al 1 de enero de 1967 y el procedentes del 20% del exceso de excedentes incorporado hasta el 31 de diciembre de 1975.

Las novedades normativas introducidas en 1972 se concretaron en el Real Decreto 1509/1976, de 21 de mayo, por el que se aprueba un nuevo Reglamento de Colaboración de las Mutuas Patronales¹⁶⁰. El fenómeno de la progresiva agrupación e integración de las Entidades Gestoras públicas y las mutualidades laborales corporativas, ha venido precisamente marcado por la evolución legal de la gestión de la Seguridad Social¹⁶¹.

En el caso por ejemplo de las Entidades Gestoras, fue primero en atención a las prestaciones del Sistema y a su financiación (económicas, sanitarias, de servicios sociales y de desempleo) y, excepcional y residualmente, al régimen y sector protegido (actualmente sólo para los trabajadores del mar), y después, como consecuencia del proceso de transferencia de competencias a

¹⁵⁸ Como dato, esta norma no trajo cambios que afectasen a la naturaleza de las cotizaciones por contingencias profesionales ni al régimen patrimonial de las Mutuas, que no estuviera ya recogido en la LSS/66; limitándose a manifestar, ya expresamente en su disposición transitoria 1ª.2, sobre normas de cotización, que las “primas” por contingencias profesionales “tendrán, a todos los efectos, la condición de cuotas de la Seguridad Social.

¹⁵⁹ Con esta última modificación puede afirmarse sin vacilaciones, que se eliminaba uno de los soportes más relevantes en los que se basa el sistema mutualista, pues ya no sólo existía un auténtico reparto de costes (extornos-derramas) entre los empresarios asociados a la Mutua, sino que sólo en el caso de insuficiencia financiera operaría la solidaridad mancomunada de los empresarios asociados y la obligación de la Mutua de fijar las correspondientes derramas.

¹⁶⁰ Real Decreto 1509/1976, de 21 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General sobre colaboración de las Mutuas Patronales de Accidentes de Trabajo en la gestión de la Seguridad Social.

¹⁶¹ Muy significativamente pasó a desarrollarse en los RD 2564/1977, de 6 de octubre y RD.Ley 36/1978, de 16 de noviembre.

las Comunidades Autónomas en materia de prestaciones no contributivas, servicios sociales y asistencia sanitaria, así como de políticas de empleo y de formación profesional.

Subsisten así, como Entidades Gestoras públicas del Sistema, el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), cuya tarea encomendada es la de soportar el mayor peso de la gestión de las prestaciones y contingencias del Sistema, excepto de aquellas concernientes al Régimen Especial de trabajadores del mar, (a cargo del Instituto Social de la Marina), y las prestaciones por desempleo, a cargo del Servicio Público de Empleo Estatal¹⁶². También como servicio común encargado de las actuaciones de encuadramiento y recaudación se mantuvo la Tesorería General de la Seguridad Social, salvo en el citado Régimen Especial de la marina, cuyo Instituto Social asume también estas funciones instrumentales.

La Ley 4/1990, de 29 de junio¹⁶³, de Presupuestos Generales del Estado, introdujo importantes cambios definitivos siendo de un factor de excelencia para la configuración del régimen jurídico y económico (que prima hoy en día) de las Mutuas de Accidentes de Trabajo. De hecho las denominadas Mutuas Patronales de Accidentes de Trabajo, pasaron a denominarse lo que se conoce como "MATEPS", es decir Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social; por otro lado y después de tanto tiempo, era natural que ya con estas reformas, se permitiese la asociación de determinadas entidades y empresas públicas a las Mutuas y se extendiéndose el número de empresas y trabajadores necesarios para la constitución y funcionamiento de las mismas, pasando de 10 a 50 empresarios y de 2.000 a 30.000 trabajadores.

1.3. TERCERA ETAPA: LA AMPLIACIÓN DEL CAMPO DE COMPETENCIA DE LAS MUTUAS

Como hemos señalado anteriormente, a lo largo de los años y dentro de este proceso evolutivo, la década de 1990 trajo modificaciones y mejoras siendo esta tercera etapa la que vino marcada con la publicación de la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y de orden social, donde en su artículo 39, mediante reforma de la LGSS/1994, introdujo modificaciones¹⁶⁴ importantes respecto a las funciones y organización de las Mutuas, con el fin de reforzar la transparencia en su gestión.

¹⁶² GONZÁLEZ DEL REY RODRIGUEZ. I. Comentario al Art.67 LGSS. En Comentarios a la Ley General de Seguridad Social comentada y con jurisprudencia. Directores MARTÍN VALVEDE. A; y GARCÍA MURCIA. J; Ed La ley 2009 op. cit., p.485

¹⁶³ Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 1990. Boletín Oficial del Estado, núm. 156 de 30 de junio de 1990, páginas 18669 a 18710

¹⁶⁴ Dichas modificaciones afectaron a los artículos 39.5, 70.4; 75.2 y 3; 71.3; y 76.3.

Una de estas medidas consistió en la ampliación de la colaboración de las Mutuas en la gestión de la Seguridad Social, pues permitía a los empresarios ya asociados a una Mutua para la cobertura de las contingencias profesionales, concertar con esa misma Entidad la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes de los trabajadores a su servicio. También, se permitió optar por cubrir esta prestación con las Mutuas a los trabajadores autónomos y a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial Agrario.

Como consecuencia de esta norma, se estableció el régimen para la gestión por las Mutuas de esta prestación económica de incapacidad temporal por contingencias comunes, que dichas entidades comenzaron a desarrollar a partir de 1996 con el vigente y nuevo Reglamento de Colaboración de las Mutuas en la Gestión de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre, (RMAT).

Asimismo, la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, amplió el campo de competencias de las Mutuas al permitirles desarrollar exclusivamente para sus empresas asociadas las funciones correspondientes a los Servicios de Prevención Ajenos que esa Ley establecía. Posteriormente, un aspecto a destacar fue la regulación del funcionamiento de las Mutuas en la realización de actividades preventivas, haciendo una distinción clara entre las tradicionales (comprendidas dentro de la cobertura de los riesgos profesionales) y las que realicen tareas como Servicios de Prevención Ajenos, dispuesto según la Orden Ministerial de 22 de abril de 1997. Al finalizar el año 1998 todas las Mutuas de Accidentes se encontraban acreditadas para desarrollar las funciones como Servicio de Prevención, en una o varias Comunidades Autónomas. A partir de entonces, se estableció para los trabajadores autónomos que ejercitasen la opción para la cobertura de la prestación económica de incapacidad temporal por contingencias comunes, la obligación de formalizar esa opción necesariamente con una Mutua de Accidentes de Trabajo y, desde un punto de vista contable, la Resolución de la Intervención General de la Seguridad Social, de 22 de diciembre de 1998, adaptó el Plan General de Contabilidad Pública a las Mutuas de Accidentes de Trabajo.

En el año 2000, el Mutualismo de Accidentes de Trabajo cumplió un siglo de existencia, existiendo en ese momento 30 Mutuas como resultado del proceso de concentración sectorial iniciado a partir de la aparición del Sistema de Seguridad Social español. La ampliación del ámbito de competencias de las Mutuas continuó, al reconocérseles a estas Entidades, en el año 2004,

competencia para cubrir las contingencias de accidente de trabajo y enfermedad profesional de los trabajadores autónomos¹⁶⁵.

En el marco de esta evolución histórica, debe destacarse el Real Decreto 688/2005, de 10 de junio, por el que se regula el régimen de funcionamiento de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social como Servicios de Prevención ajenos, superando el carácter provisional con que se dictó la citada Orden y estableciendo una separación de los medios a utilizar por las Mutuas en su doble actividad preventiva. Es decir, esta norma establece una dispersión de los medios humanos y materiales que las Mutuas usan para su actividad tradicional en la colaboración para la enfermedad profesional o el accidente de trabajo y prevención con cargo a cuotas.

Posteriormente, en marzo de 2007, la Ley Orgánica 3/2007¹⁶⁶, para la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, reconoció como contingencia profesional a la prestación de riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia, atribuyéndose a las Mutuas o a la Entidad Gestora de la Seguridad Social, según la opción realizada para su cobertura, la gestión y pago de la misma. En cuanto al proceso de concentración del sector, cabe destacar que, a finales de 2007, se modificó el actual Reglamento de Colaboración, posibilitándose la unión de medios entre diversas Mutuas que no afecta a la personalidad jurídica de cada una de las entidades, siendo una alternativa novedosa a los procesos de fusión que están teniendo lugar entre las Mutuas.

El escenario que se ha podido ver a través de la evolución anterior, presenta un progresivo incremento de la colaboración con las Administraciones partícipes de la Seguridad Social, en especial con la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, con un Sector de Mutuas más eficiente en su reversión de los excedentes a la Seguridad Social, a través de la aportación a Servicios Comunes, al Fondo de Reserva de la Seguridad Social y al Fondo de Prevención y rehabilitación, lo que hace que la utilidad social de las Mutuas y su eficacia en la gestión se constituya en uno de los pilares del Sistema de Seguridad Social y, lógicamente, implica un control sobre las cuentas de las Mutuas, a través de los distintos órganos de la Administración¹⁶⁷, que conlleva una mayor transparencia de la colaboración en la gestión de prestaciones de la

¹⁶⁵ Como consecuencia de esta nueva competencia, el Real Decreto 428/2004, de 12 de marzo, ha suplido las carencias del vigente Reglamento de Colaboración, para poder incorporar al mismo la regulación relativa al régimen jurídico, contable, administrativo, y financiero de la gestión por las Mutuas de la nueva cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores autónomos.

¹⁶⁶ Boletín Oficial del Estado, núm. 71 de 23 de marzo de 2007, pp. 12611 a 12645.

¹⁶⁷ Intervención General de la Seguridad Social, Tribunal de Cuentas, etc.

Seguridad Social, contribuyendo con ello a los objetivos comunes en la cobertura de contingencias de los ciudadanos.

1.4. PERSPECTIVA ACTUAL Y CARENCIAS ANTES DE LA REFORMA

Las Mutuas han evolucionado en su sector considerablemente en los últimos años, de 150 que existían allá por la década de los '80, han pasado (mediante un singular régimen de concentración a través de sucesivas fusiones), a ser actualmente 22 y se encuentran gestionando un presupuesto total de alrededor de 10.000 millones de euros.

Puede pensarse en el fenómeno de la globalización o en cualquier otra circunstancia de necesidad o eficacia, pero lo que lo cierto es que la dinámica de reducción de su número va a más, no respondiendo necesariamente a ningún patrón predeterminado, ya sea por ejemplo por uniones dadas por la especialidad sectorial o territorial. Parece que únicamente se trata de acabar teniendo un sector más equilibrado en cuanto al tamaño y presupuesto de cada una de ellas. Efectivamente, se afirma que la desigualdad existente hoy entre las cinco primeras y el resto conforma un sector marcadamente muy heterogéneo en cuanto a su implantación, recursos y actividades.

1.4.1. La ineficacia y la frustrada vocación preventiva de las MATEPS

Nuestro país está entre los que presentan peores indicadores de Lesiones por Accidente de Trabajo (LAT) de la Unión Europea y solo muy recientemente (a partir del año 2000) algunos de estos indicadores han empezado a mejorar.

La actividad preventiva, *cuasi* testimonial, que venían realizando las Mutuas históricamente, se ha ido eliminando progresivamente en los últimos años, al punto que hoy solo están autorizadas a invertir en actividades preventivas con cargo a cuotas el 1% de su recaudación¹⁶⁸.

¹⁶⁸ Resulta de interés retomar las palabras de RODRIGO, F. en su artículo titulado "Las Mutuas, esas grandes desconocidas". Coloquio Internacional sobre la Seguridad y Salud en el Trabajo en la Agricultura 16-19 octubre 2007, Pamplona (España), p.2 cuando precisa, que los argumentos utilizados por Seguridad Social para limitarles su acción a ese porcentaje tan exiguo (las Mutuas alemanas gastan en prevención el 7% de sus fondos) tienen que ver con las malas prácticas desarrolladas con esos recursos por las Mutuas en los últimos años, con la presión ejercida desde el naciente sector privado de Servicios de Prevención Ajenos (que siempre las ha considerado como una competencia a eliminar, y de hecho se eliminaron), pero también con una cierta incapacidad y miopía política de la administración para entender que el sistema de aseguramiento, que es como decir las Mutuas (dado que el INSS renunció hace años a jugar un papel protagonista), es un actor imprescindible en cualquier sistema preventivo que se pretenda eficaz y orientado a obtener resultados en términos de salud.

Los recursos que tienen las Mutuas, su presencia en el conjunto del territorio, su relación con las empresas y el conocimiento que de ellas tienen, deberían permitirles realizar una actividad¹⁶⁹ fundamental para la promoción de la prevención en los centros de trabajo, sobre todo en las decenas de miles de microempresas con escasa capacidad de hacer prevención con sus propios medios.

Paradójicamente, mientras se les limita su actuación en el campo que les es natural, la prevención, se les amplía en otros donde nunca debieron haber entrado: la enfermedad común y la gestión de las prestaciones económicas que se derivan de ésta. Trocear el sistema sanitario público (dualizar sistemas de atención y gestión) fue una mala opción, darles a las Mutuas (entidades privadas gestionadas por empresarios) la función de controlar las enfermedades y las bajas de los trabajadores, un atentado contra los derechos más básicos en un terreno tan delicado como es el de la salud de las personas y un serio problema generado al sistema de salud público de nuestro país.

Pero los problemas estructurales del sistema mutual español presentan también otras aristas no menos preocupantes. La competencia que ejercen las Mutuas entre ellas es uno de ellos y no de los menores.

Además de los recursos que se detraen para financiar esta competitividad (comisiones a los comerciales y a los “colaboradores”), el principal problema que genera es el de los “extornos” a las empresas para hacer atractivo el cambio de Mutua, dado que ni por la tarifa ni por las prestaciones que reciben los trabajadores (son las mismas y establecidas legalmente) habría razones para cambiar de Mutua. Tampoco, como a veces se aduce, por los servicios que ofrecen, dado que sus destinatarios reales y últimos –los trabajadores- no tienen hasta hoy capacidad de participar en la decisión de afiliarse a una u otra Mutua y por tanto es un factor que el empresario considera de manera residual a la hora de tomar la decisión. Los colaboradores (que controlan paquetes de empresas pequeñas voluminosos) se los llevan allá donde obtienen mejores rendimientos, importándoles poco los servicios que se prestan a los afiliados. La competencia por tanto se convierte en un factor de distorsión en su funcionamiento y provoca comportamientos poco claros y a veces hasta ilegales.

Resumidamente podríamos decir que, si bien las Mutuas recaudan el grueso de sus ingresos por contingencias profesionales entre las pequeñas y medianas empresas, los “retornos” van destinados a las grandes, que son las que tienen la capacidad de presionar con el cambio de Mutua. Actualmente la

¹⁶⁹ Actividad que convenientemente orientada y controlada desde los agentes sociales y la Administración Pública, permitiría invertir los recursos de la manera más efectiva y con resultados que redundarían en un menor gasto por prestaciones.

patronal está exigiendo al Gobierno que se establezca un retorno del 3% a las empresas de más de 1000 trabajadores para compensarles del excedente que genera la tarifa.

Con todo, estos retornos no son solo materiales, sino también en forma intangible, como por ejemplo tener una gran predisposición para entender la “lógica empresarial” frente a la “lógica preventiva” y la protección y atención sanitaria de los trabajadores como única razón de su sentido de existencia. Existe, en la práctica, una escasa cultura de servicio público, lo que permeabiliza el conjunto de actitudes y prácticas que se vienen desarrollando.

1.4.2. La carencia del factor democrático interno

La otra gran carencia que presentan las Mutuas su factor democrático, en este sentido, los trabajadores no tienen capacidad de participar realmente en el control y gestión de las Mutuas¹⁷⁰, más allá de la existencia de unas Comisiones de Control y Seguimiento que, como ha puesto de manifiesto el caso de Mutua Universal, tienen escasa eficacia y cuentan con serias limitaciones, dado que ni controlan realmente ni tienen competencias más allá de las de solicitar información. Ello provoca sesgos importantes en su cultura y en sus prácticas. Perciben a su cliente como el empresario que les elige y gestiona y como el que les contrata en la empresa, y toda su actividad se ve condicionada por el deseo de satisfacerle.

En el fondo se trata de no crearse problemas con el que realmente tiene el control y ello es algo que no depende de las buenas o malas intenciones de sus gestores, sino de unos condicionantes estructurales que mientras no cambien seguirán provocando los mismos efectos. Es más, derivado de la concentración sectorial que se ha producido y del consiguiente aumento de tamaño de cada una de ellas, los sistemas tradicionales de elección de sus Juntas Directivas han ido perdiendo sentido democrático al punto que hoy puede decirse que son los Directores Gerentes los que acaban cooptando a los miembros que las forman, logrando de esta manera gran autonomía de gestión y teniendo el poder real, como también ha puesto de manifiesto el caso de Mutua Universal.

Son estas las razones que les llevan al enfrentamiento con los sindicatos, a la desconfianza de los trabajadores y a situarse en una posición de fragilidad frente al presente y al futuro. Pensar que unas instituciones que juegan un rol tan importante dentro del sistema de protección social de nuestro país pueden sobrevivir en un entorno democrático estando enfrentadas a los usuarios de sus servicios y prestaciones, es no entender la

¹⁷⁰ En Alemania las Mutuas son cogestionadas de manera paritaria por empresarios y trabajadores.

naturaleza de la democracia y del sistema de relaciones sociales y laborales que esta establece. Las Mutuas tienen su origen en los primeros años del siglo XX. Su lógica es la del seguro, así nacieron, y la de dar servicio y cobertura a obligaciones empresariales. Ahora estamos en el siglo XXI y la situación social, económica, laboral y política es muy diferente.

Lo que se dilucida no es si se reforman o no, sino si las Mutuas son instituciones históricas y del pasado o si lo van a ser también del futuro. Por todas estas razones, y otras muchas que seguramente se podrían añadir, se hace impostergable abordar a fondo el debate sobre la reforma de las Mutuas al menos en una triple dirección: su inserción dentro del sistema sanitario público y de seguridad social; sus funciones y competencias; y su gestión y democratización¹⁷¹.

El modelo mutual español, que atiende los datos del trabajo, es único en su género: gestión de dinero y prestaciones públicas por intereses privados; competencia para asociar empresas, aun cuando se ofrecen prestaciones y servicios homologados; gobierno de los empresarios sin participación de los trabajadores; asunción de otras prestaciones del sistema de bienestar de Seguridad Social ajenas a la salud laboral¹⁷².

2. CARACTERÍSTICAS Y NATURALEZA JURÍDICA

Las Mutuas, como asociaciones no lucrativas, privadas y voluntarias de empresarios, presentan unas características y naturaleza singulares que expondremos a continuación. Previamente, la definición de mutua de accidente de trabajo y enfermedad profesional que ofrece el art. 68 del actual Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, ofrece unas notas singulares de donde podemos señalar las siguientes características que perfilan a las Mutuas pues su punto de mira exclusivo será el de colaborar¹⁷³ en la gestión de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

¹⁷¹ La cuestión democrática, sigue siendo un capítulo que deja abierto un debate singular, LINARES, P.J., en su artículo titulado "¿Hacia Dónde deben de caminar las mutuas?" op cit web: <http://www.porexperiencia.com>; señala que "La democratización de las mutuas, entidades centenarias y anacrónicas para su rol actual, pasa ineludiblemente porque los trabajadores y trabajadoras a los que afectan, tengan voz para elegir a la mutua que preste el servicio y voto (por medio de sus representantes) en la dirección de las mismas".

¹⁷² RÍOS P., Mutua Universal desvió a empresas privadas 12 millones de fondos públicos. El País (edición impresa), 8 sep 2007 [citado 26 sep 2007]. Disponible en: <http://www.elpais.com>.

¹⁷³ Éstas, como asociaciones de empresas especiales y singulares en cuanto a su función principal, exclusiva y excluyente, se constituyen por la colaboración en la gestión de contingencias y prestaciones del Sistema público de Seguridad Social (Disp. Adic 9ºLGSS y 2 RD 1993/1995).

2.1. LAS MUTUAS COMO ENTIDADES COLABORADORAS Y GESTORAS

La tarea gestora viene dada por su funcionalidad en el modelo protector (de la que hablaremos más adelante).

Estas entidades por la importancia de este cometido, necesitan previamente para su creación la autorización del actual Ministerio de Empleo y Seguridad Social¹⁷⁴, siendo preceptiva la inscripción en el Registro de Mutuas.

Una vez creadas, la norma les atribuye un carácter colaborador, sustituyendo parcialmente a las Entidades públicas en la gestión de las contingencias tales como accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de los trabajadores al servicio de las empresas mutualizadas, pudiendo asumir la cobertura de la prestación económica por incapacidad temporal del personal al servicio de los empresarios asociados.

Estas prestaciones objeto de colaboración, las realizan asumiendo parte de sus facultades gestoras y prerrogativas administrativas, sin alterar el régimen de las parcelas de la de la acción protectora del Sistema público que gestionan (arts. 68.3, último párrafo, LGSS, y 10 RD 1993/1995).

2.2 CARÁCTER VOLUNTARIO Y PERSONALIDAD JURÍDICA PROPIA

Las Mutuas son entidades de carácter voluntario¹⁷⁵. El empresario puede optar entre formalizar la cobertura de los accidentes de trabajo con las Entidades Gestoras de la Seguridad Social o asociarse a una Mutua. Además, como tales tienen personalidad jurídica propia y capacidad de obrar, son por tanto entidades abiertas, de libre creación y afiliación o asociación, tienen un régimen de igualdad de derechos y voto para sus asociados, y un objeto de protección mutua, para los trabajadores de las empresas asociadas, articulado mediante el reparto de ingresos (cotizaciones) y gastos (prestaciones), como forma de colaboración en la gestión del Sistema público de Seguridad Social.

¹⁷⁴ Este Ministerio ejerce las facultades de dirección y tutela sobre las Mutuas, las cuales serán objeto cada año, de una auditoría de cuentas realizada por la Intervención General de la Seguridad Social. Independientemente de las medidas de control en los supuestos en que exista reservas de obligaciones inmediatas, o bien un déficit acumulado, este Ministerio podrá acordar la reposición de las reservas obligatorias de las Mutuas.

¹⁷⁵ Esta naturaleza persevera en su esencia manteniéndose el principio de la plena voluntad que lleva consigo la libertad empresarial (traducida en un poder basado en la autonomía personal). Ésta es vital para tomar en consideración el hecho por ejemplo de asociarse o no a una Mutua o en cualquier caso para elegir cuál de las existentes es la más adecuada a los intereses del empresario, o bien entre éstas y la entidad gestora pública.

2.3 PERFIL ASOCIATIVO CON RESPONSABILIDAD MANCOMUNADA Y SUBSIDIARIA

Como ya se expresó en la delimitación del concepto, en las Mutuas la responsabilidad es mancomunada, viéndose éstas obligadas a aceptar toda propuesta que se les haga de asociación o adhesión de nuevos miembros. También deberán gestionar un régimen patrimonial de naturaleza público-privada (de la que hablaremos a continuación en el siguiente epígrafe), bajo la vigilancia, control y tutela de Ministerio de Empleo, pero gozando de exención tributaria¹⁷⁶ absoluta, en los mismos términos establecidos para las Entidades Gestoras con las que colaboran. Las Mutuas están reguladas por el Reglamento General sobre Colaboración en la Gestión de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social¹⁷⁷ y están integradas en la Asociación de Mutuas de Accidentes de Trabajo (AMAT).

El carácter asociativo de las Mutuas patronales también tiene varias consecuencias y de entre ellas la más importante es la responsabilidad mancomunada¹⁷⁸ de sus empresas asociadas en el cumplimiento de las obligaciones de cualquier naturaleza por parte de aquellas (art. 8 RD 1993/1995). Se trata de una responsabilidad subsidiaria respecto de la directa y principal de la Mutua, que se limita a la parte correspondiente a cada empresa asociada, en función de su participación en el objeto de la colaboración de aquella en la gestión de contingencias, prestaciones y servicios de la Seguridad Social, y que se extiende al patrimonio propio de la empresa, más allá, por tanto, del reparto de costes de gestión compensados con las primas o cuotas de Seguridad Social ingresadas por las empresas en la Tesorería General de la Seguridad Social y asignadas por ésta a las Mutuas en función de su actividad colaboradora.

El Ministerio de Empleo y Seguridad Social, podrá exigir la responsabilidad mancomunada de las empresas asociadas a una Mutua, en

¹⁷⁶ A pesar de no venir recogida en el Art. 68 de la vigente LGSS, esta exención del impuesto sobre la renta de sociedades subsistente históricamente no ha tenido vocación de continuidad hasta la *LGSS/1974*. En cambio, no gozan del beneficio de justicia gratuita, conferido tan solo a las entidades gestoras, según indica, citando jurisprudencia al respecto, ALONSO OLEA, M.; TORTUERO PLAZA, J.L. *Instituciones... ob. Cit.* (2002) p. 155. Nota 16^a.

¹⁷⁷ El Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre (BOE núm. 296 de 12 de diciembre de 1995)

¹⁷⁸ Como se verá en posteriores capítulos, Esta responsabilidad es exigible incluso tras la baja de la empresa en la Mutua, en su caso, extendiéndose hasta la liquidación de las obligaciones correspondientes al período en el que se mantuvo su vinculación o hasta las que sean consecuencia de las operaciones realizadas en ese período, con un plazo de prescripción de cinco años desde el cierre del ejercicio correspondiente (art. 8.1 RD 1993/1995).

forma de derramas, que serán proporcionales a sus obligaciones de cotización y se considerarán recursos de la Seguridad Social, cuando sea necesario para garantizar las prestaciones de los trabajadores asegurados, una vez aplicadas las provisiones y reservas obligatorias o cuando éstas sean deficitarias, o para el resarcimiento de los gastos indebidos, de los excesos en los gastos de administración, o el pago de sanciones, en su caso¹⁷⁹

Según el art. 68 LGSS, las Mutuas actúan en régimen interno de responsabilidad mancomunada. En este sentido, esta responsabilidad mancomunada de los empresarios asociados se extiende de manera ilimitada a todas las obligaciones que legal o contractualmente alcancen a la Mutua, sin que sea posible el establecimiento de ninguna limitación por sus Estatutos. Como consecuencia de la idea de fraccionamiento o prorrateo que identifica a la responsabilidad mancomunada, cada empresario va a responder con su patrimonio de la parte que le corresponda de la deuda de la Mutua, lo que lleva consigo la necesidad de exigir el pago a todos los mutualistas, no pudiendo hacerlo sólo respecto a alguno o algunos de ellos aún cuando fueran solventes y pudieran repetir con posterioridad frente a los demás. La no limitación de la responsabilidad de los empresarios mutualistas, no obstante, se encuentra matizada desde el punto de vista cronológico, de manera que cada empresario va a quedar obligado a responsabilizarse de las obligaciones sociales correspondientes al período durante el cual haya permanecido asociado a la Mutua.

Del mismo modo, dicha responsabilidad no va terminar hasta la liquidación de las obligaciones sociales correspondientes a ese período, o que sean consecuencia de operaciones realizadas en el mismo, sin perjuicio del juego de la prescripción que se producirá, en caso de finalizar la asociación, a los cinco años desde la fecha del ejercicio económico correspondiente. El Ministerio de Empleo y Seguridad Social, podrá exigir de las Mutuas la ejecución de la responsabilidad mancomunada de sus socios cuando ello resulte preciso para asegurar el otorgamiento de las prestaciones a los trabajadores asegurados. El Proyecto de RD de modificación del Reglamento de colaboración de las Mutuas amplía esta posibilidad de exigencia de la ejecución de la responsabilidad mancomunada de los socios por parte del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, para el resarcimiento de los gastos indebidos en que pudieran incurrir, así como para el pago de las sanciones económicas que les sean impuestas”.

Respecto a la cantidad a la que cada empresario habrá de hacer frente al ejecutarse esa responsabilidad mancomunada, la determinación de la misma se hará conforme al principio de proporcionalidad, debiendo observarse en su

¹⁷⁹ Véanse los arts. 8, 60.4, 65, 66, 73, 79 y 90 RD 1993/1995 y 84 LGSS.

determinación la salvaguarda de la igualdad de derechos y obligaciones de los empresarios asociados y la proporcionalidad con las cuotas de la Seguridad Social que les correspondan satisfacer en función de las contingencias protegidas en la Mutua.

2.4. LA AUSENCIA DE ÁNIMO DE LUCRO

Esta nota, determina que las Mutuas vendrán marcadas por la ausencia de ánimo de lucro en su actividad¹⁸⁰, y se debe tener en cuenta que este carácter permite que la consideración de sus recursos, sean públicos y propios de la Seguridad Social con afectación a sus fines, sin perjuicio de las particularidades del denominado patrimonio histórico¹⁸¹. Deben realizar sus actividades en un ámbito de actividad no lucrativo, “distinto del empresarial”¹⁸².

La realización por parte de las Mutuas de operaciones lucrativas o la desviación de sus recursos para fines distintos a los establecidos legalmente constituye una infracción administrativa muy grave (art. 29.6 LISOS). El art. 80 LGSS configura a las Mutuas como “asociaciones sin ánimo de lucro”¹⁸³, es decir, cuyo fin no es la consecución de un beneficio económico.

A tales efectos, no van a tener la consideración de operación de lucro mercantil el uso por estas entidades, (como complemento de su administración directa), de los servicios de terceros para gestiones de índole administrativa¹⁸⁴ distintas de las de mediación o captación de empresas, teniendo en cuenta que los gastos derivados, cualquiera que sea su naturaleza, no podrán superar el importe que a tal efecto fije el Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

¹⁸⁰ En este sentido vid. Art. 5 RD 1993/1995.

¹⁸¹ Arts. 3 y 4 RD 1993/1995.

¹⁸² BLASCO LAHOZ, J.F., “Visión general sobre la dimensión jurídica de las Mutuas”, en SEMPERE NAVARRO, A.V. (director), y DE VAL TENA, A.L., *Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo*. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005, pág. 45.

¹⁸³ En esta línea, es importante matizar lo expresado por el Art.5 del Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre, (por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidente de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social sobre la colaboración de las mutuas, ya que en ningún caso podrá servir de fundamento a operaciones lucrativas mercantiles, sin que, en consecuencia, pueda imputarse gasto alguno a cargo de estas entidades por actividades de mediación o captación de empresas asociadas o de trabajadores adheridos.

¹⁸⁴ Sobre los servicios de gestiones de índole administrativa téngase en cuenta la Orden TAS/3859/2007, de 27 de diciembre, por la que se regula la contraprestación a satisfacer por las MATEPSS por los servicios de administración complementaria de la directa, modificada por la Orden TAS/401/2008, de 15 de febrero, y por la Orden TIN/221/2009, de 10 de febrero.

Tradicionalmente, el ánimo de lucro se ha configurado como un componente característico de la figura de las Mutuas que las distinguía de las Compañías Aseguradoras de naturaleza mercantil a las que también se les autorizaba para gestionar las contingencias profesionales y que permitió a aquéllas, a diferencia de estas últimas, permanecer como entidades colaboradoras en la gestión una vez instaurado el Sistema de Seguridad Social en España.

La ausencia de ánimo de lucro como elemento identificador de las Mutuas, tiene un doble origen:

1º- Por un lado, la propia estructura asociativa que caracteriza a estas entidades, ajena, tradicionalmente, y por oposición, a la sociedad con fines mercantiles, y, por tanto, a la finalidad económica de obtención de beneficios económicos a favor de los asociados.

2º- Por otro, el ya mencionado, ámbito de actuación de las Mutuas, el Sistema de Seguridad Social, configurado como responsabilidad estatal, como servicio público, garante de las situaciones de necesidad de todos los ciudadanos.

Consecuencia de este principio de ausencia de ánimo de lucro, no cabe la devolución a los asociados de los excedentes de primas –resultados económicos positivos, según la nueva redacción del Art. 95.2 LGSS, una vez cubiertos los gastos propios de la mutua, integrados por el coste de las prestaciones y las reservas reglamentarias, a los que se unen los gastos derivados de los servicios de administración.

Para tales resultados positivos se prevé su utilización con fines sociales; así, los “fines generales de prevención y rehabilitación”, entre los que se encuentra el fomento de las actuaciones extraordinarias de las empresas en la prevención de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, la adopción de medidas y procesos que contribuyan eficazmente y de manera contrastable a la reducción de la siniestralidad laboral, el establecimiento de un sistema de reducción de las cotizaciones por contingencias comunes de las empresas.

La ausencia de ánimo de lucro de las Mutuas, influye en el carácter que se otorga a los ingresos, que son considerados cuotas de la Seguridad Social, formando parte, pues, del patrimonio de ésta y afectos al cumplimiento de sus fines. Por este motivo las cuentas y balances de las Mutuas, en cuanto integrados en los de la Seguridad Social, se unen a la cuenta general del Estado y con ello se remiten al Tribunal de Cuentas.

2.5 NATURALEZA JURÍDICO PRIVADA

Estas entidades objeto de nuestro estudio, van a reflejar en varias facetas de su régimen jurídico, la doble dicotomía de una naturaleza jurídico-privada¹⁸⁵:

1) Su razón de ser va a depender de la voluntad libre de los empresarios particulares, quienes de forma libre las crean y extinguen, sin que la Administración pueda imponer forzosamente su creación ni la adscripción obligatoria de los particulares. El Estado simplemente se reserva la aprobación o autorización de su existencia como una facultad más del control estricto que ejerce la Administración sobre estas entidades.

Son asociaciones presididas por el llamado “principio de voluntariedad”¹⁸⁶, lo que se refleja en varios instantes:

- En el momento en que un empresario individual decide integrarse en un Mutua ya constituida;
- En la ocasión en que un determinado colectivo de empresarios decida crear un grupo con la concreta finalidad que poseen esas asociaciones;
- Cuando un empresario resuelve causar baja en una Mutua para pasar a formar parte de otra o en la Entidad Gestora correspondiente (excepto aquellos trabajadores por cuenta propia o autónomos); y finalmente;
- Siempre que los empresarios soliciten libremente la extinción de la asociación.

2) La forma jurídica adoptada por la Mutua es la de una sociedad mutua, de lazos asociativos entre los empresarios asociados. Por tanto, quedan excluidas de los privilegios que la LGSS reconoce a las entidades gestoras de la Seguridad excepción de la exención tributaria expresamente reconocida por la ley.

Partiendo de esta naturaleza privada, la relación empresario-Mutua responde a las características fundamentales del contrato de seguro -traslación remunerada de las consecuencias económicas derivadas del acaecimiento del riesgo cubierto-. Sin embargo, aun aceptando estas características, hoy día es rechazada de plano la consideración de las Mutuas como entidades aseguradoras.

Y ello porque sobre esta naturaleza prevalece su vinculación con el servicio público de Seguridad Social, en cuya gestión colabora con el Estado en el ámbito de la gestión. Por tanto, la utilización por la Mutua de técnicas aseguradoras en su relación con los empresarios asociados se subordina a los

¹⁸⁵ Art. 202, LSS/1966 y LGSS/1974. Puede verse al respecto: MARTÍN SERRANO, A.; COLMENAR LUIS, J. *Las Mutuas Patronales. La Gestión Privada de la Seguridad Social*. Trivium, Madrid 1989. *Cit.* p. 138 y ss.

¹⁸⁶ BLASCO LAHOZ, J.F., “Visión general sobre la dimensión jurídica de las Mutuas”, en SEMPERE NAVARRO, A.V. (Director), y DE VAL TENA, A.L., *Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo*. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005, pág. 39.

finés de Seguridad Social y son los principios que caracterizan a ésta los que excluyen de plano a las Mutuas del cuadro de entidades aseguradoras; así ausencia de ánimo de lucro, solidaridad, automaticidad protectora.

Por tanto, a pesar de encontrarnos ante entidades privadas, las Mutuas asumen parcialmente funciones públicas, se encuentran subordinadas a los fines generales de la Seguridad Social. De ahí que se pueda hablar de su carácter semipúblico, sometidas a una regulación estricta y a severos controles por parte la Administración.

SECCIÓN SEGUNDA: ORGANIZACIÓN Y ESTRUCTURA

Capítulo III

REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN DE LAS MUTUAS

1. REQUISITOS BÁSICOS NÚMERO DE EMPRESARIOS, TRABAJADORES Y CUOTAS

La LGSS establece unos requisitos en su art. 81 para la válida constitución de una Mutua y con la finalidad esencial de garantizar la mayor solvencia y eficacia de estas entidades, y las mismas tengan la suficiente consistencia como para cubrir por sí mismas las contingencias en cuya gestión colaboran. Tales requisitos son:

1º. Resulta necesaria una implantación mínima tanto de empresarios como de los trabajadores que prestan servicios para ellos, concretada¹⁸⁷ en un mínimo 50 empresarios y 30.000 trabajadores, y un volumen de cotización no inferior veinte millones de euros. Por lo que respecta a los trabajadores autónomos que decidan asociarse a una Mutua, el Reglamento de manera expresa en su Art. 87, considera que la formalización de la protección a través del correspondiente documento de adhesión no implica la adquisición por el trabajador por cuenta propia de la condición de asociado de la entidad, ni sea tenido en cuenta a efectos de lo establecido en el artículo 9.2 del presente Reglamento.

Esta separación entre asociados y adheridos va a implicar, por tanto, un trato diferenciado entre los dos colectivos concretado en la exclusión de estos últimos de la posibilidad de integrar los órganos de gobierno de las Mutuas y de la responsabilidad mancomunada que sólo se predica de los asociados.

Además, el art. 81 LGSS establece también la necesidad de que la Mutua genere un determinado volumen anual de cuotas¹⁸⁸, cuya determinación se deja a la vía reglamentaria.

No obstante, la regulación actual que se está dando a la materia no deja cumplir adecuadamente esta finalidad en los términos que debiera (según la evolución que la facultad de las Mutuas ha experimentado en los últimos tiempos) en el sentido ya visto de ampliar las mismas más allá de la colaboración en la gestión de las contingencias profesionales. Y es que la

¹⁸⁷ Art. 81 Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre

¹⁸⁸ Este requisito adicional evita de forma eficaz la existencia de Mutuas poco solventes y endurece la implantación numérica.

cuantía del volumen mínimo anual de recaudación de cuotas aparece fijada en la Dispos. Adic. Quinta del RD 1993/1995 que la establece exclusivamente referida a esas contingencias de accidente de trabajo y enfermedades profesionales.

2º. Que limiten al ejercicio de las funciones establecidas en el artículo 80¹⁸⁹.

3º. Que presten la correspondiente fianza¹⁹⁰ para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones.

4º. Que exista autorización del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, previa aprobación de los Estatutos de la Mutua, e inscripción en el registro administrativo dependiente del mismo. Este es el principal requisito administrativo, es el que trataremos a continuación

1.1. CONSTITUCIÓN DE LA MUTUA

El principal requisito para su constitución comienza con un acto administrativo de autorización, es decir los empresarios una vez asociados, a través de sus promotores, que deseen constituir una mutua de solicitar¹⁹¹ la oportuna autorización del Ministerio de Empleo y Seguridad Social¹⁹². Estamos en presencia aquí de un acto administrativo de carácter reglado que el Ministerio tiene la obligación de adoptar si se cumplen las condiciones previstas en la norma. Por ello, mediante instancia firmada por todos aquellos empresarios que deseen constituir¹⁹³ la mutua y ésta ha de ir acompañada de una serie de documentos, todos ellos por triplicado, que a continuación se detallan:

1. Una instancia firmada por todos aquellos, y un acta en que conste el acuerdo de los empresarios para constituir la Mutua.

¹⁸⁹ Vid art.80 LGSS 2015.

¹⁹⁰ Vid. Art. 81.1.c) LGSS 2015 señala que deben prestar una fianza como garantía de cumplimiento de sus obligaciones. Según datos de AMAT, con cuya cuantía mínima de 180.000 euros. Fuente: <http://www.amat.es>

¹⁹¹ Véase art 17 R.D 1993/1995, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidente de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social (RMAT).

¹⁹² Vid arts. 17 y 18 RMAT.

¹⁹³ Respecto al procedimiento para la constitución de una Mutua, véase la Resolución de 1 de diciembre de 1998, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, por la que se publica la relación de procedimientos de la Administración General del Estado (BOE 22-12-1998), (RCL 2988), que establece que el silencio administrativo en este caso tiene efectos desestimatorios, así lo establecía la derogada Ley 30/1992, de 26 de noviembre en su artículo 43.2, y actualmente el art.24 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

2. Una relación nominal de los empresarios o las empresas a que se refiere el apartado anterior, con expresión de la actividad económica que realicen, código o códigos de cuenta de cotización asignados, su domicilio y número de trabajadores empleados por cada uno de ellos.
3. Estatutos¹⁹⁴ cuya aprobación vaya a solicitarse.
4. Modelos de documento de asociación a la entidad, así como del de proposición de asociación y de sus correspondientes anexos¹⁹⁵.
5. Estudio del volumen de cotización que estimen gestionar.
6. Justificación de que la entidad dispondrá de instalaciones y servicios administrativos y sanitarios suficientes para garantizar el cumplimiento de los fines de la colaboración en la gestión de la Seguridad Social¹⁹⁶
7. Documento en el que se obliguen a prestar, como trámite previo a la inscripción de la Mutua en el Registro, la fianza¹⁹⁷ que a la misma corresponda.

Estos documentos, en definitiva, son necesarios para el reconocimiento y cumplimiento de los requisitos establecidos en la norma para la constitución

¹⁹⁴ En cuanto a los Estatutos de una Mutua haremos en los siguientes epígrafes un estudio detallado siguiendo lo establecido por el 20 RD 1993/1995, que ordena su contenido en cinco grupos de reglas: de identificación (denominación, objeto y funciones, domicilio social y duración, en su caso limitada), posición jurídica de los asociados y adheridos (condiciones de asociación y adhesión, y extinción de ambos vínculos, derechos y deberes, responsabilidad mancomunada de las empresas asociadas, derechos de asistencia social...), régimen interno (normas y órganos de gobierno y funcionamiento, y responsabilidades, incompatibilidades y prohibiciones de los gestores), vicisitudes y extinción (modificación de estatutos, que debe ser autorizada por el Ministerio, y causas y procedimiento de liquidación) y régimen económico-administrativo (administración y disposición de bienes, aportaciones de los socios y adheridos, prohibición de reparto de beneficios, sometimiento a las normas contables establecidas reglamentariamente, reservas voluntarias, y contabilidad, administración y disposición del patrimonio histórico).

¹⁹⁵ Estos modelos de documentos de asociación de empresas y de proposición de asociación son para la protección de riesgos profesionales y sus anexos irán dirigidos para la cobertura del subsidio por incapacidad temporal.

¹⁹⁶ La justificación argumentará que la futura mutua dispondrá para el desarrollo de su actividad colaboradora de todas aquellas instalaciones y servicios administrativos suficientes, con un plan asistencial informado preceptivamente por la autoridad sanitaria competente en materia de asistencia sanitaria de la Seguridad Social, y tratará entre otros aspectos del ámbito geográfico y poblacional de la Mutua; de los riesgos que son objeto de cobertura; de las prestaciones preventivas, curativas y rehabilitadoras, y todos aquellos recursos propios y ajenos con que se contará.

¹⁹⁷ Respecto a la fianza que han de prestar los empresarios promotores de la Constitución de la entidad, véanse los artículos 9.3, 19 y disposición adicional sexta del RMAT.

de una Mutua, en resumen: número de empresas y trabajadores, volumen de cuotas a gestionar, limitación de la actividad y fianza (art. 81.1c) LGSS).

Con todo ello, el Ministerio de Empleo y Seguridad Social aprobará y autorizará la constitución de la Mutua y sus estatutos realizando a priori un estudio de la regularidad de los referidos documentos y estatutos

Aprobada la constitución, y tras constituirse la fianza en los términos establecidos legalmente (arts. 81.1.c) LGSS y 19 y DA 6.ª RD 1993/1995), la Mutua se inscribirá en el Registro especial dependiente de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y su inscripción se publicará en el Boletín Oficial del Estado (art. 18 RD 1993/1995). Como se dijo, su denominación también deberá inscribirse en la Sección de Denominaciones del Registro Mercantil central (art. 11.3 RD 1993/1995).

Una vez inscritas en el Registro, las Mutuas tendrán personalidad jurídica y capacidad de obrar para la realización de los actos precisos para el desarrollo de su actividad de colaboración en la gestión de la Seguridad Social (art. 2.2 RD 1993/1995).

Los promotores de una Mutua que realicen actuaciones en nombre de ésta antes de su efectiva y válida constitución e inscripción, responderán por sus consecuencias frente a los terceros de buena fe, de manera solidaria e ilimitada, e igualmente serán responsables de las infracciones administrativas propias de las Mutuas que en su caso cometan en esas actuaciones (art. 44.2 LISOS).

Para constituirse y colaborar en la gestión de la Seguridad Social, las Mutuas deben reunir los siguientes requisitos:

- Que agrupe como mínimo 50 empresarios y que estos abarquen a 30.000 trabajadores/as cotizando un volumen de cuotas no inferior al límite que se establezca anualmente
- Que su actividad se ciña a la citada colaboración.
- Que presten fianza para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones.

2. LOS ESTATUTOS: REQUISITOS Y CONTENIDO

2.1 APROBACIÓN POR EL MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

El artículo 81.1.d) de la LGSS establece que el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, aprobará los estatutos, precisando el artículo 18 del RCM que los estatutos de la mutua serán aprobados si el contenido de los mismos no se opone al ordenamiento jurídico. Si se advirtieran defectos subsanables

se advertirá a los solicitantes para que los subsanen en el plazo de 10 días y si no lo hacen se entenderá que desisten de su solicitud. Igualmente que el anterior, nos encontramos con un acto administrativo de autorización de carácter reglado.

Las Mutuas podrán cesar en la colaboración por su propia voluntad comunicándolo a dicho Ministerio con tres meses de antelación. Igualmente, el Ministerio de Empleo y Seguridad Social podrá retirar la autorización cuando dejen de concurrir las condiciones y requisitos exigidos para su constitución. En tales supuestos se procederá a la liquidación de la Mutua

2.2. DENOMINACIÓN

El art. 11 del RD 1993/1995, de 7 de diciembre sobre colaboración de las Mutuas, señala en su primer inciso que en la denominación de la entidad se consignará obligatoriamente la expresión "Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social"¹⁹⁸ seguida del número con que haya sido inscrita en el Registro.

Respecto a los anagramas o denominaciones abreviadas, en cualquier caso, y mientras no entre en vigor el nuevo cambio normativo, utilizarán la expresión Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social seguida del número con que hayan sido inscritas. Para evitar confusiones en el empleo de denominaciones, la norma establece que dos Mutuas no podrán tener el mismo nombre ni tener uso de las mismas señales identificativas¹⁹⁹ o logos.

Finalmente, una vez fijada su denominación las Mutuas de la Seguridad Social deberán inscribirla²⁰⁰ en la Sección de denominaciones del Registro Mercantil Central²⁰¹, debiendo remitir, para su constancia, la correspondiente certificación al Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

¹⁹⁸ Esta expresión cambia su denominación con la Ley General de la Seguridad Social en su art. 80.1 como "Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social" y deberá ser utilizada en todos los centros y dependencias de la entidad, así como en sus relaciones tanto con sus asociados, adheridos y trabajadores protegidos, como con terceros.

¹⁹⁹ En este sentido la redacción del artículo 11.2 RMAT incide que "...No podrá una Mutua emplear la denominación utilizada por otra entidad, cualquiera que sea su naturaleza, o que pueda inducir a confusión, sin que a tal efecto tengan carácter diferenciador las indicaciones relativas a la forma social o aquellas otras cuya utilización venga exigida por la normativa específica".

²⁰⁰ Art. 11.3 RD 1993/1995, de 7 de diciembre de conformidad con lo previsto en el artículo 361 del Reglamento del Registro Mercantil, aprobado por Real Decreto 1597/1989, de 29 de diciembre.

²⁰¹ Entiéndase actualmente artículo 396 del Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil.

Todos los matices expuestos, relativos a la denominación de la Mutuas es aplicable según el Art. 11.4 del RD 1993/1995, de 7 de diciembre a las instalaciones y servicios a que se refiere el artículo 12.2 del citado Reglamento, en la que se deberá consignar obligatoriamente la expresión "Centro Mancomunado de Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social".

2.3. RÉGIMEN JURÍDICO

A la hora de confeccionar los estatutos de las Mutuas, es vital tener en cuenta las pautas de su régimen jurídico, y ello es así pues éste abarca una serie aspectos muy importantes que a continuación vamos a tratar y que afectan al sentido de la actividad de estas entidades

2.3.1. Limitación de sus operaciones

Para poder confeccionar y así llevar a cabo la redacción estatutaria de las Mutuas, debe tenerse en cuenta el campo de actuación de las mismas, pues la norma impone una seria limitación a sus operaciones²⁰².

El legislador diseñó esta limitación funcional dejando a las Mutuas tan solo para la realización de aquellas actividades que tengan por finalidad la colaboración en la gestión de la Seguridad Social. En la realidad práctica, ésta es una de las principales labores de las Mutuas es la gestión de las bajas laborales (ya sea por accidente laboral o por enfermedad común) de los trabajadores cuyas empresas están asociadas a la misma.

Para llevar a cabo esta singular tarea de gestionar todos aquellos procesos de incapacidad temporal, las hasta ahora llamadas Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, reciben de la Seguridad Social las cotizaciones por accidente de trabajo que el empresario abona directamente por cada trabajador más una fracción de las cuotas que pagan tanto empresarios como trabajadores por contingencias comunes, cuyos importes son utilizados para costear las bajas por enfermedades comunes.

Las Mutuas, por tanto, como reiteramos, realizan unas operaciones muy limitadas que no van más allá de las de gestionar las prestaciones²⁰³ derivadas

²⁰² Esta idea queda establecida en los términos del art. 20.2 a) del RD 1993/1995, de 7 de diciembre sobre colaboración de las Mutuas

²⁰³ A tenor de lo citado, la Disposición Transitoria Séptima ha establecido también (en los Presupuestos de 2013) que los efectos de la disposición adicional quincuagésima octava de la Ley General de la Seguridad Social, en cuya virtud se amplía la cobertura por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a todos los Regímenes de la Seguridad Social respecto de los trabajadores que causen alta a partir del 1 de enero de 2013, se aplazaban por un año.

de Accidentes de Trabajo y Enfermedades profesionales, y las prestaciones de Incapacidad Temporal derivada de las Contingencias Comunes de los autónomos.

Una de las notas singulares de esta actividad viene dada porque estas entidades, tienen la encomienda de la gestión del paro del autónomo²⁰⁴, del que se tratará en capítulos posteriores.

2.3.2. Derechos y deberes de los empresarios

Los estatutos deben contener los derechos y deberes de los empresarios asociados y el modo de hacerlos efectivos, declarando en su redacción de la igualdad de derechos y obligaciones.

También debe expresamente declarar la responsabilidad mancomunada de los empresarios asociados y procedimiento para hacerla efectiva. En este punto, debe tenerse en cuenta el marco establecido por el Reglamento de colaboración en la gestión de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, que da notoriedad a la responsabilidad de los empresarios asociados a una Mutua de accidente de trabajo, especificándola expresamente.

Haciendo una lectura de su articulado, observamos tempranamente la importancia del cumplimiento de sus obligaciones a efectos de responsabilidad de sus miembros inscritos, pues encontramos una nota singular en su art. 1, cuando define qué es una Mutua, encontrando incluida en tal declaración la responsabilidad mancomunada de todos los empresarios asociados a la Mutua. Sin embargo, de manera clara y expresa, es el art. 8 del citado Reglamento el que delimita con más exactitud la responsabilidad mancomunada de los empresarios la cual se extiende a todas las obligaciones que legal o contractualmente alcancen a la Mutua cuando ésta no las cumpliera.

Es importante, en la redacción estatutaria realizar un apartado especial para el tema de la responsabilidad que obligará al empresario hasta la liquidación de las obligaciones sociales correspondientes al período durante el cual haya permanecido asociado a la Mutua, o sean consecuencia de dicho período. En caso de finalizar su asociación, sus obligaciones no prescriben hasta los 5 años desde la fecha de cierre del ejercicio correspondiente.

²⁰⁴ Tras la entrada en vigor de la Ley 32/2010 sobre el cese de actividad autónomo, las Mutuas comenzaron a gestionar el paro del autónomo o la prestación por cese de actividad.

Si una vez aplicadas las provisiones y reservas, y a criterio del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, fuere necesario asegurar el otorgamiento de las prestaciones para los trabajadores asegurados, o se hubieren producido gastos indebidos o un exceso en los gastos de administración se procederá a exigir la responsabilidad mancomunada de los asociados.

Las derramas que se generen deberán de salvaguardar la igualdad de derechos y obligaciones de los empresarios asociados y la proporcionalidad con la cuota de la Seguridad Social que les corresponda satisfacer en función de las contingencias protegidas en la Mutua.

A. La incidencia la formulación estatutaria de la responsabilidad automática de las mutuas en las obligaciones del empresario

El Sistema de Seguridad Social español para MERCADER UGUINA²⁰⁵, descansa aún, al menos en cuanto a la llamada responsabilidad prestacional en la lógica del seguro privado, más que en la que inspira, por mandato constitucional, un sistema público garantizador absoluto de protección social; pues, en cierta medida, hace depender la efectividad del derecho a las prestaciones del cumplimiento de las obligaciones empresariales de carácter instrumental para la constitución y el normal desarrollo de la relación de Seguridad Social del sujeto protegido con las entidades gestoras.

Dentro de las obligaciones del empresario que han de venir reflejadas en la redacción estatutaria, es importante abrir un inciso, pues debemos señalar que las Mutuas ejercen una responsabilidad directa o una responsabilidad automática en función de que el empresario haya cumplido las obligaciones formales de afiliación, alta y baja y las obligaciones formales y sustanciales de cotización, ya que la LGSS, en su art. 167, solamente imputa la responsabilidad directa, cuando se haya causado el derecho a un prestación en favor de un sujeto protegido por la Mutua, si se han cumplido por parte del empresario obligado los requisitos generales de afiliación alta, previstos en el art. 165.1 de la LGSS, y de cotización, establecido en el art.165.2 del mismo texto legal.

Ahora bien, en el caso de incumplimiento empresarial de las citadas obligaciones de encuadramiento y cotización, la LGSS en su art. 167.3²⁰⁶, se

²⁰⁵ MERCADER UGUINA, J.R., *Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*. Ed La Ley 2007, p. 558.

²⁰⁶ "...El indicado pago procederá aun cuando se trate de empresas desaparecidas o de aquellas que por su especial naturaleza no puedan ser objeto de procedimiento de apremio. Igualmente, las mencionadas entidades, Mutuas y servicios asumirán el pago de las prestaciones, en la medida en que se atenúe el alcance de la responsabilidad de los empresarios respecto a dicho pago" Vid. art.169.3 LGSS 2015.

imputa sin problemas la responsabilidad automática a la Mutua correspondiente, siendo responsabilidad directa del empresario el pago de la prestación causada, como expresamente dispone el art. 167.1 de la LGSS.

En la acertada fórmula de imputar responsabilidad automática a la Mutua el trabajador sale ganando pues con ello se impide que el beneficiario de la prestación quede desprotegido por un incumplimiento empresarial sea de la causa que sea, retrasos ocasionados en los pagos, insolvencia, etc., en todo caso garantizando el adelanto de la prestación por parte de la entidad colaboradora el desempeño eficaz de la acción protectora de la Seguridad Social.

Por ello, en la redacción estatutaria sobre las obligaciones del empresario se ha de definir en términos muy claros cuales son cada una de ellas y enumerarlas a efectos de responsabilidad pues, aunque la citada fórmula de la responsabilidad directa y la responsabilidad automática parece, en principio muy sencilla y cómoda, a efectos de determinar la función protectora que deben desarrollar las Mutuas, trae problemas averiguar cuál es o ha sido la casuística de los incumplimientos empresariales en las obligaciones de Seguridad Social, pues actualmente se dispone de una exigua, caótica, incompleta y desfasada regulación de la imputación de responsabilidad prestacional ante estos supuestos.

Como se señaló anteriormente, al haberse complicado en gran medida la determinación de responsabilidad, se ha tenido que realizar por parte de la jurisprudencia un trabajo interpretativo que palie las lagunas e imprecisiones del régimen jurídico aplicable.

Un ejemplo proviene de la lectura de la LGSS, donde comenzamos a ver ambigüedades a efectos de responsabilidad ante incumplimiento de obligaciones empresariales en art. 167 apartado segundo.²⁰⁷ Este fenómeno de dejadez normativa continua invariable, a pesar de las reformas de una Ley General de la Seguridad Social (LGSS 1994) a otra, (LGSS 2015), se acentúa en una terminología genérica e imprecisa ante la falta de verdadera una regulación ordenada ya no solo por el vigente precepto, sino con anterioridad por la normativa recogida en la Ley 24/1972, de 21 de junio, de Financiación y Perfeccionamiento de la Acción Protectora del Régimen General de la Seguridad Social, que, además, de modificar, la primitiva regulación de imputación de responsabilidad contenida en la Ley de Seguridad Social de 1966 igualmente remitía a un desarrollo reglamentario que tampoco se

²⁰⁷ El art.167.2 LGSS 2015, no ofrece modificaciones respecto al anterior 126 LGSS 1994 y continúa con la misma dosis de ambigüedad, terminando con la expresión: "previa fijación de los supuestos de imputación y de su alcance y la regulación del procedimiento para hacerla efectiva".

produjo; lo que ha motivado que sigan vigentes, con valor reglamentario, las reglas dispuestas en los artículos 94 a 97 de la citada ley de 1966.

Asimismo, el art. 167. 3 párrafo primero de la LGSS²⁰⁸, dispone que, en los supuestos que donde se exijan responsabilidad empresarial, las Mutuas "procederán de acuerdo con sus respectivas competencias, al pago de las prestaciones a los beneficiarios en aquellos casos, incluidos en dicho apartado, en los que así se determine reglamentariamente con la consiguiente subrogación en los derechos y acciones de tales beneficiarios; el indicado pago procederá aun cuando se trate de empresas desaparecidas o de aquellas que por su especial naturaleza no puedan ser objeto de procedimiento de apremio. De hecho, las Mutuas «asumirán el pago de las prestaciones, en la medida que se atenúe el alcance de la responsabilidad de los empresarios respecto a dicho pago".

Igualmente, al remitirse al desarrollo reglamentario, y al conjunto de circunstancias que puedan mitigar el alcance de la responsabilidad, puede dar lugar a que la Mutua asuma en parte responsabilidad directa y en parte responsabilidad automática, evidencian una muy marcada terminología imprecisa pues la concreción de la responsabilidad final que corresponde, en estos casos a la entidad colaboradora, aplicándose, del mismo modo, las propias normas establecidas en la LGSS y las previstas en los artículos 94 a 97 de la Ley de Seguridad Social de 1966.

1. El incumplimiento empresarial de las obligaciones de cotización.

En cambio, mayores matices presentan, en contraste con la falta de afiliación y de alta, los incumplimientos de las normas de cotización, que imponen al empresario la realización de las operaciones para calcular las cuotas que corresponden abonar, la detracción de la parte de cuota que debe satisfacer el trabajador y, en fin, el ingreso conjunto de esta parte de cuota y de

²⁰⁸ Sobre supuestos de incumplimiento por parte del empresario un apunte de importancia sitúa el punto de mira en el art. 126.3 LGSS de 1994, pues para GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, J. la responsabilidad de la Mutua en la dispensación y pago de las prestaciones de origen profesional objeto de colaboración alcanza también a estos supuestos de incumplimiento por parte de las empresas asociadas de sus obligaciones en materia de encuadramiento o cotización ,como pago anticipado, consecuencia del principio de automaticidad que rige respecto de las prestaciones derivadas de riesgos profesionales, aunque sin perjuicio de la posibilidad de repetir los gastos correspondientes de la empresa incumplidora y directamente responsable, y de la responsabilidad subsidiaria del INSS en caso de insolvencia de la empresa, como sucesor del Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales [art. 6.3 Orden de 13 de octubre de 1967, y SSTTS de 29 de diciembre de 1998 (recurso 859/1998) y 27 de octubre de 2004 (recurso 5097/2003)]. En todo caso, además, la Mutua no puede resolver o suspender el convenio de asociación con la empresa que incumpla las referidas obligaciones (art. 61.2 RD 1993/1995). GONZÁLEZ DEL REY RODRIGUEZ. I. Comentario al Art.126 LGSS, op cit. p.1440.

la parte de cuota a su cargo (arts. 141 y 142 de la LGSS de 2015) en el plazo reglamentario²⁰⁹.

Por tanto, según el art. 94.2. b de la Ley de Seguridad Social de 1996, la falta de ingreso «a partir de la iniciación del segundo mes siguiente a la fecha en que expire el plazo establecido para el pago» constituye el supuesto de hecho que genera el traslado de responsabilidad de la entidad gestora o colaboradora al empresario, sin que el ingreso de las cuotas fuera del plazo reglamentario exonere de responsabilidad prestacional al empresario²¹⁰ salvo que se deba a causa de aplazamiento o fraccionamiento del pago de las cuotas o a causa de otro tipo reglamentariamente prevista (art. 94.2 b de la Ley de Seguridad Social de 1966).

Así pues, el abono fuera de plazo reglamentario de las cuotas y recargos que procedan únicamente impedirá, aparte de los casos de aplazamiento o fraccionamiento concedidos, la imputación de responsabilidad empresarial, si se realiza antes de que surja el hecho causante²¹¹, pero no si se efectúa con posterioridad al mismo por iniciativa de empresario o por la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social²¹².

Tampoco evitará la declaración de responsabilidad prestacional del empresario que las cuotas no ingresadas hayan podido prescribir por el transcurso del plazo de cuatro años, señalado por el art. 24 de la LGSS de prescripción de cuotas de la Seguridad Social, ya que el Tribunal Supremo considera que "hay que distinguir entre la obligación de cotizar y obligación de abono de la prestación por parte del empresario en el supuesto de prolongado incumplimiento de aquélla; no pudiendo admitirse que la extinción de la primera obligación por prescripción determine la extinción de la segunda²¹³".

Ciertamente, la responsabilidad empresarial surge en el momento en que se reconoce al beneficiario el derecho a la prestación (que normalmente coincidirá con la fecha del hecho causante) y no el momento en que dejaron de ingresarse las cuotas, aunque como doctrinalmente se ha señalado, se podría aplicar por analogía el citado plazo de cuatro años de prescripción de cuotas a la imputación de responsabilidad al empresario. No obstante, el plazo de prescripción que debe tenerse en cuenta es el plazo previsto para la

²⁰⁹ Ello dentro del mes siguiente al que corresponda su devengo, véase el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, su art. 56, y respecto a la cuenta abierta a nombre de la TGSS en cualquiera en las entidades financieras autorizadas el art. 57 del mismo.

²¹⁰ Véase la STS 12-2-1997 y R.º 3406/1996

²¹¹ En este sentido y a tenor de la STS 31-1-1997 R.C 320/1996.

²¹² Véase la STS de 29-10-1998.

²¹³ STS 20-7-1995, R.º 3795/1994

prestación concreta que se pueda causar y de cuyo pago pueda ser declarado responsable el empresario.

A estos efectos, es independiente que la falta de cotización sea total (empresario no realiza ingreso alguno en concepto de cuotas de Seguridad Social) o parcial (el empresario ingresa por cuotas de Seguridad Social una cantidad inferior a la que corresponde) para determinar la responsabilidad prestacional empresarial, aunque su alcance, como es lógico, sea distinto. En el primer caso, el empresario responderá de la totalidad de la prestación causada y, en el segundo, responderá en la medida que el defecto de cotización denominado infracotización, incida en el importe de la prestación, pues como sostiene el Tribunal Supremo, la imputación de responsabilidad prestacional prevista en el art. 167.2 de la LGSS alcanza "también a los supuestos de cotización por cantidad inferior a la procedente, en la medida que influya sobre el importe de una prestación²¹⁴".

En cualquier caso, la imputación de responsabilidad por defecto de cotización, total o parcial, podrá ser objeto de moderación, si el empresario ingresa las cuotas correspondientes a la totalidad de sus trabajadores, en los términos que la correspondiente norma reglamentaria determine (art. 95.4 de la Ley de Seguridad Social de 1966).

Así, aunque reglamentariamente no se han establecido los términos de la moderación (prevista, además, en el apartado XI del Acuerdo para la Mejora y el Desarrollo del Sistema de Seguridad Social de 9 de abril de 2001, en el que se insta la reforma de las líneas generales de la responsabilidad empresarial, de acuerdo con los principios de mantenimiento de las garantías de acceso a la prestación, de combinación adecuada del alcance y consecuencias del incumplimiento empresarial para que el principio anterior no pueda dar lugar la exoneración de la responsabilidad y, por último preservación del equilibrio financiero del Sistema), la jurisprudencia suele acudir a los siguientes criterios para moderar la transferencia de responsabilidad prestacional a la empresa, siempre que, como presupuesto necesario para que opere la moderación, el empresario haya cumplido las obligaciones de afiliación y alta, puesto que el art. 95.4 de la Ley de Seguridad Social de 1966, prevé la atenuación en la responsabilidad empresarial por falta de ingreso de las cotizaciones, pero no por falta de encuadramiento.

2. La moderación jurisprudencial de la responsabilidad prestación empresarial.

²¹⁴ STS 18-11-2005, R. ° 5352/2004.

Hasta 1997, puede decirse que el criterio central para la moderación de la responsabilidad empresarial lo constituía el hecho de que la falta de cotización se extendiera durante un período de tiempo relativamente prolongado y se mantuviera de manera constante, pues reflejaba un comportamiento empresarial dirigido a no observar las normas de cotización, generando con ello un perjuicio directo a la financiación del Sistema de Seguridad Social e indirecta la carrera de seguro del trabajador afectado.

Este criterio, sin embargo, a apoyarse en conceptos jurídicos indeterminados, como el período de tiempo prolongado o dilatado o los descubiertos constantes de cotización, exige que en cada caso, se tenga que concretar qué se entiende por estos conceptos, a fin de determinar la moderación que procede aplicar a la responsabilidad empresarial o, incluso, si puede quedar totalmente exonerada. Lo que ha llevado en el enjuiciamiento de los supuestos específicos de defectos de cotización se hayan adoptado valoraciones diferentes por los distintos Tribunales de justicia incluido, el Tribunal Supremo, señalándose, en ocasiones, que suponen faltas de cotización constantes y prolongadas las que se extienden a períodos de poco más seis meses²¹⁵ o aquellas que, independientemente del tiempo transcurrido, se reiteren frecuentemente o evidencien la falta de voluntad del empresario de cumplir la obligación legalmente prevista de cotizar a la Seguridad Social (STS 5-3-2001 RD 4606/1999). Pero no se han declarado relevantes los descubiertos porque exceden de los seis meses, si se han producido de forma no reiterada o intermitentes en amplios períodos de referencia (STS 29-11-1999, R.D 940/1999).

En consecuencia, puede concluirse que el elemento temporal que permite evidenciar este criterio de voluntariedad empresarial, no se asienta tanto el período transcurrido como en la manifestación incontestable del empresario de incumplir sus obligaciones de cotización sin que existan causa que puedan justificarla, como podrían ser, en cambio, las situaciones económicas desfavorables que pueda atravesar la empresa que le pueden impedir estar al corriente en el pago de cotizaciones y que, por tanto, no revelaría una clara voluntad incumplidora²¹⁶.

A partir de 1997, el criterio adoptado en la STS de 8 de mayo de 1997 (R.D 3824/1996) supuso un cambio en la apreciación del elemento utilizado para moderar la responsabilidad empresarial. Efectivamente, si hasta ese momento, como se ha podido observar el elemento relevante era de corte eminentemente subjetivo, centrado en el comportamiento voluntario o

²¹⁵ STS 1-2-2000, R.º 694/1999

²¹⁶ STS 19-2-2001, R.º 4602/2000.

involuntario del empresario ante sus obligaciones de cotización, el nuevo elemento tiene un perfil preferentemente objetivo, pues, independientemente de la voluntad del empresario, la imputación de responsabilidad empresarial descansa en las consecuencias que los descubiertos de cotización puedan tener sobre reconocimiento de la prestación al trabajador afectado. Así, solamente si la falta de cotización impide reunir el período de carencia exigido para causar la prestación de que se trate, se podrá declarar la responsabilidad del empresario.

En caso contrario, es decir, si el período de carencia se ha consolidado pese al defecto en la cotización, o si éste no tiene incidencia sobre el período de carencia, pues, incluso, aunque la cotización se hubiera realizado el trabajador no hubiera completado el período de carencia necesario para acceder a la prestación, no surgiría la responsabilidad prestacional empresarial. La elaboración de este criterio tiene como punto esencial de apoyo el respeto del principio *ne bis in idem*, ya que al desplegar la falta de cotización un conjunto de consecuencias jurídicas, entre las que se incluye la imposición de sanción administrativa al empresario infractor, la imputación de responsabilidad prestacional empresarial podría suponer una doble sanción sobre el mismo hecho, conculcándose con ello dicho principio²¹⁷.

En otro caso se sancionaría de la misma conducta (sanción administrativa directa y sanción indirecta, también administrativa por la vía de una responsabilidad, que no se justifica en el marco de la relación de protección) en un efecto que no puede una regla, que como el artículo 94.3 de la Ley 21 abril 1966, que tiene como se ha dicho valor reglamentario y es además anterior a la Constitución. De esta forma, se vulneraría, además, como ya señaló la Sentencia 1996, el principio de proporcionalidad, pues el alcance de la responsabilidad no está en función de la gravedad del incumplimiento, sino de la cuantía de la prestación causada y de las demás variables que determinan el importe del capital coste cuando se trata de pensiones.

Desde esta perspectiva hay que examinar el artículo 126 de la Ley General de la Social y en él se advierte que su número 1 establece claramente que cuando el derecho a la prestación se haya causado por haberse cumplido los requisitos legalmente previstos (el alta y, en su caso, los períodos de cotización; la responsabilidad corresponde a la entidad gestora, a la mutua de a de trabajo o al empresario que asuma directamente el riesgo en las normas

²¹⁷ Así pues, como expresamente se señala en esta sentencia, «la falta de ingreso de cotizaciones es una infracción grave sancionable administrativamente para no vulnerar el principio *ne bis in idem* (cuya proyección con reconocen las Sentencias del TC 2/1981 y 159/1985) la responsabilidad empresarial en las prestaciones por falta de cotización tiene que a un incumplimiento con trascendencia en la relación jurídica de p, de forma que la falta de cotización imputable al empresario impida la apertura del período de cotización exigido.

sobre colaboración voluntaria y, si ello es así, la regla del número 2 de éste artículo sobre la responsabilidad empresarial por incumplimiento de las obligaciones de cotización no puede interpretarse como un autónoma de carácter sancionador, sino como una disposición que establece una responsabilidad conectada causalmente con el perjuicio que el incumplimiento empresarial ha producido en el derecho del trabajador.

El empresario está obligado a reparar ese perjuicio y por ello debe responder. Fuera de este supuesto el incumplimiento empresarial en materia de cotización será objeto de sanción con independencia de la recaudación en vía ejecutiva de las cotizaciones adeudadas, pero no debe determinar un supuesto responsabilidad. La virtualidad de la aplicación de este criterio se centra, en definitiva, en que contempla un elemento objetivo, más acorde con la lógica contributiva del Sistema de Seguridad, que determina que el trabajador pueda derecho a la prestación, si se han realizado previamente al acaecimiento del hecho causante las aportaciones económicas que la normativa dispone para poder ser beneficiario de las prestaciones previstas, así como en pro una mayor seguridad jurídica por no basarse en conceptos jurídicos indeterminados, siempre difíciles de precisar teóricamente y, en muchas ocasiones de probar en la práctica.

Sin embargo, resulta casi inoperante para poder reconocer la responsabilidad empresarial respecto a las prestaciones derivadas de contingencias profesionales, salvo que se considere que, en estos casos, al no ser necesario acreditar cotización previa, nunca surge la responsabilidad prestacional empresarial, por no tener incidencia el defecto de cotización en la cotización del beneficiario.

Ciertamente, el art. 165.4 LGSS establece que no se exigirán períodos de carencia para el derecho a las prestaciones causadas por accidente, de trabajo o no, y por enfermedad empresarial por lo que, en estos casos, el perjuicio generado a la carrera de seguro del trabajador es existente puesto que, en cualquier caso, tendría derecho a la prestación si reúne los requisitos generales y particulares para ello.

No es, en cambio, insignificante la falta de cotización para los recursos económicos del Sistema de seguridad Social, pues también simultáneamente se produce una reducción de los ingresos por cuotas.

Ante estas circunstancias, el TS considera que es no aplicable, a efectos de moderar la responsabilidad empresarial, el criterio del perjuicio causado, sino que en estos supuestos se debe seguir aplicando el criterio de la voluntariedad del empresario en el incumplimiento de sus obligaciones de cotización, por las razones que sintéticamente se expresan, entre muchas

otras, en la STS 28/6/2006 (R.º 345/2005) y que se concretan en los siguientes puntos:

1º- La responsabilidad por descubiertos en el pago de primas de accidentes de trabajo, contingencia cuya protección no requiere período mínimo de cotización o carencia, tiene un régimen jurídico distinto del de la responsabilidad por descubiertos respecto a las contingencias comunes, donde el período de carencia permite una aplicación más matizada del principio de proporcionalidad.

2º- La exención total de responsabilidad empresarial de prestaciones por el solo hecho de que no se exija en los riesgos profesionales período de carencia no es compatible con la atribución genérica de la misma, aun pendiente de desarrollo, admitida en el art. 167.2 de la Ley General de la Seguridad Social²¹⁸.

3ª- La exención total de la mencionada responsabilidad empresarial tampoco es compatible con el principio de riesgo profesional (el empresario responde objetivamente de los accidentes de trabajo generados por el funcionamiento de su empresa) que inspira la regulación de este segmento de la Seguridad Social, principio que se manifiesta, entre otra cosas, en la asignación al empresario del deber de pago de la integridad de las primas de accidentes de trabajo y en el cálculo de las mismas en función de la peligrosidad de la actividad empresarial.

4º- Como declara nuestra sentencia de sala general de 1 de febrero de 2000, el discernimiento de los casos de responsabilidad empresarial de prestaciones por descubiertos en pago de las primas de accidentes de trabajo depende de la duración de los descubiertos, ponderados en su caso en relación con el período de seguro del trabajador afectado, de forma que cuando el período de descubierta es expresivo de la voluntad empresarial de no cumplir con sus obligaciones de cotizar» debe imputarse tal responsabilidad a la empresa, mientras sucede lo contrario si se trata de incumplimientos transitorios u ocasionales que no obedecen a un propósito continuado de incumplir dicho deber legal.

5) Los incumplimientos a tener en cuenta para valorar la existencia de dicha responsabilidad empresarial, determinados por la jurisprudencia en defecto de la fijación de los supuestos de imputación y de su alcance anunciada en la LGSS, son únicamente los producidos antes del acaecimiento del accidente laboral y no los posteriores. Por su parte, la inaplicación del criterio del

²¹⁸ Art. 167.2 de la Ley General de la Seguridad Social: El incumplimiento de las obligaciones cotización determinará la exigencia de responsabilidad en cuanto al pago de las prestaciones, previa la fijación de los supuestos de imputación y de su alcance.

perjuicio causado y la estimación del criterio de la voluntariedad del empresario, en los supuestos de prestaciones surgidas por contingencias profesionales, doctrinalmente ha suscitado el interrogante de si para los casos de prestaciones originados por contingencias comunes es solamente aplicable, tras su adopción, el nuevo criterio sustentado en la incidencia en la carrera de cotización de trabajador quedando así desfasado el criterio basado en la prolongación y persistencia de los descubiertos de cotización que venía siendo utilizado.

La respuesta doctrinal parece inclinarse, con base en los pronunciamientos Jurisprudenciales emitidos al respecto, a no reconocer la responsabilidad empresarial si el defecto de cotización, por grave que sea, no influye en el período de cotización exigido para causar la prestación, a no ser que, aun sin influir en dicho período, incida en la cuantía de la prestación, en cuyo caso debería el empresario responder proporcionalmente²¹⁹. En cambio, no se debe reconocer esta responsabilidad si el incumplimiento no tiene relevancia para reunir el mencionado período, aunque el descubierto de cotización sea constante y dilatado. En nuestra opinión, aunque consideramos por los argumentos que en las conclusiones se exponen que la imputación de responsabilidad empresarial no tiene actualmente cabida en un Sistema de Seguridad Social como el vigente en España, primero se debería acudir al criterio del perjuicio causado y, si de acuerdo con este criterio surgiría la responsabilidad, constatar, a continuación, que se trata de defectos de cotización reiterados (criterio de la voluntariedad), pues en caso contrario, no se debería originar la responsabilidad prestacional empresarial. Esta solución nos parece más ajustada a los elementos conjugados por la jurisprudencia para cumplir la disposición legal de moderar la responsabilidad prestación al de los empresarios.

2.3.3. La declaración de responsabilidad prestacional empresarial

En cuanto a la declaración de responsabilidad prestacional empresarial en los términos expresados, el apartado cuarto del art. 167 LGSS dispone que "corresponde a la entidad gestora competente la declaración, en vía administrativa, de la responsabilidad en orden a las prestaciones cualquiera que sea la prestación de que se trate", en este sentido, la entidad gestora, de acuerdo con las funciones de reconocimiento de prestaciones atribuidas por la ley, debe resolver el derecho a la prestación solicitada por el sujeto protegido, como consecuencia de la materialización del riesgo padecido y, simultáneamente, debe declarar la responsabilidad empresarial respecto a la

²¹⁹ Con ello se pone de relieve que el criterio que debe actuar es del perjuicio causado, de modo que solamente se debe reconocer la responsabilidad prestacional empresarial si el defecto de cotización, aunque sea esporádico y ocasional, impide el nacimiento de la prestación.

prestación causada²²⁰. De este modo, el interesado podrá conseguir la satisfacción de su derecho únicamente puede dirigirse, tras la interposición de la reclamación previa ante la entidad gestora que ha denegado el derecho a prestación, a los órganos judiciales del Orden Social, mediante la presentación de la correspondiente demanda frente al empresario que incumplido sus obligaciones de encuadramiento o cotización y frente a las entidades gestoras y, en su caso, colaboradoras con la Seguridad Social.

Con ello, la declaración de responsabilidad prestacional empresarial produce normalmente en vía judicial y no en vía administrativa como expresamente establece el art. 167.4 de la LGSS, debido, según criterio del INSS a un doble motivo. Por una parte, porque la inexistencia de una regulación suficiente de los incumplimientos empresariales que determinen la exigencia de responsabilidad prestacional empresarial no facilita la actuación de la entidad gestora dirigida a declarar esta responsabilidad, y por otra parte, porque la falta de previsión normativa de un procedimiento reglado para delimitar mencionada responsabilidad no permite garantizar los derechos de todos los interesados tanto en orden a su declaración, como a la ejecución de la misma.

En consecuencia, para el INSS, hasta que se regulen estas dos cuestiones, facultad que el art. 167.4 atribuye a la entidad gestora no pasa de ser una previsión teórica imposible de aplicar en la práctica, por la carencia de una regulación sustantiva que garantice la seguridad jurídica de todos los interesados en la declaración de responsabilidad prestacional empresarial.

No obstante, si el incumplimiento que determina la responsabilidad del empresario afecta solamente a las obligaciones de cotización, pero no las de encuadramiento o, incluso, si el incumplimiento comprende tanto las obligaciones de ingreso de cuotas como de formalización de la afiliación ante el Sistema, suele producirse el adelanto de la prestación por el alta en la entidad colaboradora. Para ello es necesario que a la Mutua (o entidad gestora) le conste que el trabajador debía legalmente estar en situación de alta y que la prestación solicitada derive de contingencias profesionales, dirigiéndose a continuación esta entidad judicialmente frente al empresario, con objeto de reintegrarse de la cantidad económica anticipada al interesado.

2.3.4. Normas de gobierno, funcionamiento y responsabilidad de sus asociados

²²⁰ Sin embargo, esta declaración de responsabilidad empresarial no suele producirse en el expediente administrativo de reconocimiento de la prestación instada, sino que la entidad gestora se limita a denegar el derecho a la prestación, si no le consta que el sujeto protegido cumple los requisitos de encuadramiento y, en su caso, de cotización que permiten acceder a la prestación solicitada.

Los estatutos contendrán las normas de gobierno y funcionamiento interior de la entidad, detallando el número de miembros que han de componer sus Juntas directivas; así como las atribuciones, régimen de incompatibilidades, nombramiento, remoción y sustitución de aquéllos y del Director Gerente; las facultades reservadas a las Juntas generales; los requisitos que han de observarse en la convocatoria de las Juntas directivas y generales, según revistan carácter ordinario o extraordinario, las formas de representación y las condiciones exigidas para la validez de los acuerdos.

En cuanto a la responsabilidad de los asociados a la Mutua, el artículo 8 del Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidente de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, señala que la responsabilidad mancomunada de los empresarios asociados²²¹ se extenderá a todas las obligaciones que legal o contractualmente alcancen a la Mutua cuando ésta no las cumpliera a su debido tiempo, sin que los estatutos de la entidad puedan establecer ninguna limitación a este respecto. Esta responsabilidad del empresario asociado a una Mutua no terminará hasta la liquidación de las obligaciones sociales correspondientes al período durante el cual haya permanecido asociado a la misma, o que sean consecuencia de operaciones realizadas dentro de aquel período. No obstante, en caso de finalizar la asociación dicha responsabilidad prescribirá a los cinco años desde la fecha de cierre del ejercicio correspondiente.

Analicemos a continuación qué obligaciones tiene por objeto la responsabilidad mancomunada de los empresarios:

El artículo 100.4 LGSS establece las siguientes:

a) La reposición de la Reserva de Estabilización de Contingencias Profesionales hasta el nivel mínimo de cobertura, cuando la misma no alcance el 80 por ciento de su cuantía mínima, después de aplicarse las reservas en la forma establecida en el artículo 95 y el Ministerio de Empleo y Seguridad

²²¹ La responsabilidad y la forma de hacerla efectiva, será también para los asociados que desempeñen funciones directivas, así como del Director Gerente, a tal efecto se recogerá expresamente que respondan frente a la Seguridad Social, la Mutua y los empresarios asociados, por el daño que causen por actos contrarios a la normativa aplicable o a los estatutos, así como por los realizados sin la diligencia con la que deben desempeñar el cargo. Asimismo, deberá consignarse la responsabilidad solidaria de los miembros de la Junta directiva respecto de los acuerdos lesivos adoptados por la misma, salvo que prueben que, no habiendo intervenido en su adopción y ejecución, desconocían su existencia o conociéndola hicieron todo lo conveniente para evitar el daño o, al menos, se opusieron expresamente a él. De igual forma deberá señalarse que en ningún caso exonerará de responsabilidades la circunstancia de que el acto o acuerdo lesivo haya sido adoptado, autorizado o ratificado por la Junta general.

Social lo entienda necesario para garantizar la adecuada dispensación por la entidad de las prestaciones de la Seguridad Social o el cumplimiento de sus obligaciones.

b) Los gastos indebidos por no corresponder a prestaciones, servicios u otros conceptos comprendidos en la colaboración en la gestión de la Seguridad Social.

c) Los excesos en los gastos de administración y por sanciones económicas impuestas.

d) Las retribuciones o indemnizaciones del personal al servicio de la mutua por cuantía superior a la establecida en las normas que regulen la relación laboral de aplicación o por superar las limitaciones legalmente establecidas.

e) La cancelación del déficit que resulte de la liquidación de la mutua, por la inexistencia de recursos suficientes una vez agotados los patrimonios en liquidación, incluido el patrimonio previsto en el artículo 93.

f) Las obligaciones contraídas por la mutua cuando la misma no las cumpla en la forma establecida legalmente.

g) Las obligaciones atribuidas a la mutua en virtud de la responsabilidad directa o subsidiaria, establecidas en el artículo 91.4 LGSS 2015.

El sistema que se aplique para determinar las derramas (de las que hablaremos en breve), salvaguardará la igualdad de los derechos y obligaciones de los empresarios asociados y será proporcional al importe de las cuotas de la Seguridad Social que les corresponda satisfacer por las contingencias protegidas por la Mutua.

No obstante, para proteger a los trabajadores y por ende para exigir para exigir a las Mutuas esta responsabilidad mancomunada, en todo caso el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social²²², podrá exigir de las Mutuas la ejecución directa de la responsabilidad mancomunada de sus socios cuando, una vez aplicadas la provisión y reservas, de conformidad y según lo previsto en las normas, ello resulte preciso para asegurar el otorgamiento de las prestaciones a los trabajadores asegurados²²³. Llegados a este punto es necesario hablar de uno los aspectos más relevantes en cuanto a la incisión de responsabilidad, hablamos de la derrama, es decir, la participación económica de los mutualistas y cooperativistas en el resultado final de cada ejercicio de la entidad a que pertenecen. Hay de dos clases, si esta participación tiene el carácter de reintegro al mutualista de la cantidad percibida por su mutua en exceso, la derrama se llamará activa ("retorno" en las cooperativas); por el

²²² Siempre de conformidad con lo establecido en tanto en el Reglamento como en sus disposiciones de aplicación y desarrollo.

²²³ Asimismo, el citado Ministerio podrá exigir la ejecución de dicha responsabilidad para el resarcimiento de los gastos indebidos y del exceso en los de administración en que pudieran incurrir, así como para el pago de las sanciones económicas que les sean impuestas.

contrario, si consiste en una aportación suplementaria que el mutualista tenga que realizar si se hubiera producido insuficiencia, se denominará derrama pasiva.

En nuestro ordenamiento, los resultados positivos de las Mutuas, una vez constituidas las garantías financieras exigidas por la ley, se destinarán en primer término a la restitución de las aportaciones realizadas para constituir el Fondo Mutual, y el sobrante podrá distribuirse entre los socios e incrementar las reservas patrimoniales. Si los resultados fuesen negativos, tanto en las mutuas como en las cooperativas, serán absorbidos por derramas pasivas o aportaciones obligatorias, por reservas patrimoniales y, en último término, por el Fondo Mutual o el Capital Social. En las mutuas y cooperativas, según el ordenamiento español, si estas son a prima fija los socios, en principio, no responden de las deudas sociales, salvo que los estatutos establezcan tal responsabilidad, en cuyo caso esta no podrá superar el importe anual de la prima que corresponda al socio en el ejercicio económico que haya dado origen a la deuda social. Si dichas entidades son a prima variable, los socios responden en todo caso de las deudas sociales, siendo tal responsabilidad mancomunada y proporcional a los respectivos capitales asegurados y limitados al importe de los mismos.

Por ello, el artículo 8.3 del Real Decreto 1993/1995, señala que respecto a las derramas que en su caso resulten necesarias según lo previsto en la ley, serán establecidas de conformidad con lo dispuesto en los estatutos y sometidas a la aprobación del Ministerio de Empleo y Seguridad Social. El sistema a utilizar para la determinación de las referidas derramas deberá salvaguardar en todo caso la igualdad de derechos y obligaciones de los empresarios asociados y la proporcionalidad con las cuotas de la Seguridad Social que les corresponda satisfacer en función de las contingencias protegidas en la Mutua²²⁴.

Las derramas tienen el carácter de recursos públicos de la Seguridad Social²²⁵. La declaración de los créditos que resulten de la derrama y, en general, de la aplicación de la responsabilidad mancomunada se realizará por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, quién establecerá el importe líquido de los mismos, reclamará su pago y determinará la forma, los medios,

²²⁴ BLASCO LAHOZ, J.F., “Visión general sobre la dimensión jurídica de las Mutuas”, en SEMPERE NAVARRO, A.V. (Director), y DE VAL TENA, A.L., *Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo*. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005, pág. 43.

²²⁵ A efectos de lo dispuesto en el artículo 4 del Reglamento General de Recaudación de los Recursos del Sistema de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 1637/1995, de 6 de octubre, correspondiendo su recaudación, tanto en período voluntario como en la vía ejecutiva, a la Tesorería General de la Seguridad Social.

modalidades y condiciones aplicables hasta su extinción, en los términos establecidos en el artículo 91.5.

2.3.5. Modificación de los estatutos

En referencia a este aspecto, es hora de hacer un inciso en la redacción dada al artículo 20.2. Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidente de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.

Este precepto, señala que toda la creación, o modificaciones y enmiendas que se realicen en los estatutos deberán someterse a la aprobación²²⁶ del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, el cual procederá en la forma reglada que viene establecida en el artículo 18.1 del Reglamento citado.

Este reenvío normativo refleja que la tarea de vigilancia que ha de hacer el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, se realiza mediante una comprobación previa de que realmente concurren en la solicitud formulada, todos aquellos requisitos necesarios para la constitución y funcionamiento de una Mutua y que estos estatutos sometidos a examen no se oponen al ordenamiento jurídico.

2.3.6. Disolución de la entidad y sus causas

Respecto a la disolución de la entidad, la LGSS 2015, señala una serie de supuestos donde las Mutuas de la Seguridad Social cesarán en la colaboración en la gestión con la misma;

- a) Acuerdo adoptado en Junta General Extraordinaria.
- b) Fusión o absorción de la Mutua.
- c) Ausencia de alguno de los requisitos exigidos para su constitución o funcionamiento.
- d) Acuerdo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social por incumplimiento del Plan de viabilidad, rehabilitación o saneamiento previsto en el artículo 100.2. a) dentro del plazo establecido en la resolución que apruebe el mismo.
- e) En el supuesto previsto en el artículo 100.2. f).

En los supuestos anteriores y conforme al procedimiento que se regulará reglamentariamente, el Ministerio de Empleo y Seguridad Social acordará la disolución de la Mutua, iniciándose seguidamente el proceso

²²⁶ En relación con el procedimiento para la aprobación de los estatutos, véase lo establecido en la Resolución de 1 de diciembre de 1998, de la Secretaría de Estado para las Administraciones Públicas, por la que se publica la relación de procedimientos de la Administración General del Estado (BOE 22-10-1988), (RCL 2988).

liquidatorio, cuyas operaciones y resultado requerirán la aprobación del mismo Ministerio.

Los excedentes que resulten se ingresarán en la Tesorería General de la Seguridad Social para los fines del Sistema, excepto los que se obtengan de la liquidación del patrimonio histórico, que se aplicarán a los fines establecidos en los Estatutos una vez extinguidas las obligaciones de la Mutua.

Aprobada la liquidación, el Ministerio de Empleo y Seguridad Social acordará el cese de la Entidad como Mutua en liquidación, ordenará la cancelación de su inscripción registral y publicará el acuerdo en el Boletín Oficial del Estado.

En los supuestos de fusión y absorción no se iniciará proceso liquidatorio de las Mutuas integradas. La Mutua resultante de la fusión o la absorbente se subrogarán en los derechos y obligaciones de las que se extingan.”

3. RÉGIMEN ECONOMICO ADMINISTRATIVO

A la hora de plasmarlo en l redacción estatutaria, ha de expresar los siguientes elementos:

- a) Normas sobre administración y disposición de los bienes y recursos de la Seguridad Social gestionados por la entidad.
- b) Las aportaciones ordinarias y extraordinarias de los asociados y adheridos y régimen aplicable a las mismas.
- c) La declaración de la no procedencia de repartir entre los asociados y adheridos beneficios económicos de ninguna clase
- d) La prohibición de que los asociados que desempeñen cargos directivos perciban cualquier clase de retribución por su gestión, con excepción de la compensación que por la asistencia a las reuniones de la Junta directiva perciban sus miembros, así como de las compensaciones que correspondan a los miembros de los órganos de participación a que se refiere el artículo 32 todo ello en los términos que establezca Ministerio de Empleo y Seguridad Social.
- e) Declaración expresa de sometimiento a las normas contables contenidas en este Reglamento, así como a las emanadas del Ministerio de Trabajo e Inmigración y que se dispongan de aplicación para estas entidades.
- t) Normas sobre la constitución de reservas voluntarias y destino previsto para las mismas.
- g) Normas sobre contabilidad, administración y disposición del patrimonio histórico de la entidad, que deberán adaptarse a lo establecido en el párrafo e) anterior, así como en el capítulo VII del Título 1 de este Reglamento.

4. LA FIANZA

4.1. CONSTITUCIÓN DE LA FIANZA

Señala el antiguo artículo 81.1.c) de la LGSS como uno de los requisitos para la constitución y funcionamiento de las MATEP la obligación que éstas tienen de prestar fianza en garantía del cumplimiento de sus obligaciones.

Los artículos 9.3 y 19 del RCM concretan esta obligación precisando que la fianza será constituida en la Caja General de Depósitos por los empresarios promotores y a disposición del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social bien en valores públicos anotados, bien mediante aval bancario, bien mediante seguro de aunque también podrán admitirse la aportación de bienes inmuebles.

En relación con la cuantía de la fianza, la Disposición Adicional Sexta del RMAT, señala que el importe de la fianza reglamentaria de las MATEP vendrá determinado y sin perjuicio del importe mínimo señalado en el artículo 19 (actualmente 180.000 Euros), por la aplicación sobre la cifra de cuotas efectivamente cobradas y reconocidas a favor de la mutua por la TGSS. En el ejercicio que por ejemplo tuvo lugar en el año 1995, la escala de porcentajes que se fija en dicho precepto iba desde el 1% para los primeros 6 millones de Euros actuales, pasando por el 0.5% del exceso hasta los 30 millones de Euros, hasta el 0.25 del exceso a partir de los citados 30 millones de Euros.

Si se trata de Mutuas de nueva constitución, el Ministerio establecerá la cuantía inicial de su fianza reglamentaria en función del volumen de recaudación de cuotas a que se refiere el artículo 17.2 del RCM y sin perjuicio de SU posterior revisión.

La fianza ha de ser constituida con fondos ajenos al patrimonio de la Seguridad Social bien mediante valores públicos anotados, bien mediante aval bancario de carácter solidario, prestado por entidad de crédito y por tiempo indefinido mientras el Ministerio no autorice su liberación e inscrito en el Registro Especial de Avaes.

Los gastos, intereses y comisiones que se deriven del aval serán abonados con cargo a fondos ajenos a la gestión o al patrimonio de la Seguridad Social, bien mediante seguro de caución establecido con los requisitos previstos en la DA 2. de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisión de seguros privados.

Se prevé que puedan afectarse a la fianza exigida y hasta el 50% de su importe bienes inmuebles sitos en España y libres de cargas. Sobre estos inmuebles se constituirá una hipoteca del 70% sobre el valor del inmueble a favor de la TGSS y según la peritación que haga la propia TGSS más un 2S% sobre el importe así calculado para gastos y costas. Igualmente, los gastos que todo ello ocasione serán financiados con cargo a fondos ajenos a la gestión o al patrimonio de la Seguridad Social.

4.2. INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO

Aprobada la constitución de la MATEP y constituida la fianza se procederá a la inscripción de la entidad en el correspondiente registro dependiente de la Secretaría de Estado para la Seguridad Social y se le asignará el número que corresponda. Dicha inscripción se publicará en el Boletín Oficial del Estado (Artículo 18 del RCM).

Capítulo IV

CONVENIOS Y ADHESIONES: NEXOS DE UNIÓN PARA LA COBERTURA DE CONTINGENCIAS

1. INTRODUCCIÓN

La tradicional dinámica de funcionamiento de las Mutuas ha sufrido cambios significativos, debido a la ampliación de competencias que han venido adquiriendo desde el año 1994.

El origen del problema se dio, tras la reforma del texto refundido de la LGSS a través del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, el cual concede a las Mutuas el calificativo de "Colaboradoras con la Seguridad Social" una denominación excesivamente ambigua que erradica su carácter específicamente profesional, su rasgo básico.

La nueva denominación abrió paso a la introducción de nuevas funciones²²⁷, unos cometidos que no les deberían corresponder en virtud de su naturaleza inicial.

Como consecuencia, la nueva dinámica de funcionamiento de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social ofrece una serie de problemas derivados de la presión ocasionada por los excesivos controles²²⁸ a los que está siendo sometida por parte de las Fuerzas Sociales. Numerosos estudios desde una óptica económica, han abordado infructuosamente desde diferentes planos el análisis de esta cuestión y en muy pocas ocasiones se han identificado y dado respuesta a los problemas que plantea.

²²⁷ La normativa les asigna cada vez mayores competencias, y desde las más diversas normas se va remodelando las Mutuas –estructuras y funciones–, recurriendo a ellas para los más diversos fines, en este sentido, la Ley de Mutuas 35/2014 de 26 de diciembre con la nueva denominación de “Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social además de las competencias relativas a los accidentes y enfermedades profesionales ahora tendrán nuevas competencias en las enfermedades comunes.

²²⁸ Para LÓPEZ GANDÍA existe un mayor sometimiento a controles públicos, hasta el punto de integrarse en el sector público. Es decir, a la vez que se le otorgan más competencias, a ejercer directa o indirectamente, se le recorta la autonomía “empresarial” de gestión. Por ello se produce un fenómeno ambiguo que da lugar a dos interpretaciones: para quienes critican –tanto en el plano doctrinal como social– este proceso, estaríamos ante un auténtico proceso de “privatización”, más o menos larvado o encubierto, de la Seguridad Social. En cambio, para otros, defensores de mayor gestión privada libre y de mayor autonomía, para quienes lo avalan, la presencia creciente de las Mutuas en la gestión de recursos y prestaciones públicas no representaría ya propiamente un proceso de privatización de parte del Sistema de la Seguridad Social, sino de “publicación” pues se someten a un “férreo régimen de tutela” pública y su patrimonio lo es de la Seguridad Social. Vid. LÓPEZ GANDÍA, J.: La reforma de las Mutuas y la sostenibilidad en el Sistema de Seguridad Social. *Revista Jurídica de los Derechos Sociales*, julio-diciembre de 2015 Vol.5, núm. 2/2015 www.lexsocial.es

Para abordar la problemática de la configuración que tiene esta dinámica en nuestro ordenamiento jurídico, y dar respuesta a las interrogantes actuales, se partirá primero de una perspectiva jurídica y de la premisa de que el Derecho de la Seguridad Social, (que es quien acoge su formulación legal), irá más allá de la simple toma en consideración de que las Mutuas, independientemente de si su funcionamiento es óptimo o no, sólo velarán porque se palien las consecuencias de las contingencias profesionales, o su prevención.

Ante las necesidades históricas de cobertura laboral de los trabajadores tras una contingencia, la Ley de Accidentes de Trabajo promulgada en el año 1900, las Mutuas se constituyen como asociaciones de empresarios para asegurar los posibles daños de sus trabajadores ocasionados por los accidentes de trabajo.

Su papel inicial era asegurar las prestaciones económicas, pero más tarde asumirán actividades rehabilitadoras o curativas y de control de seguridad e higiene en las empresas asociadas. Por esto, la respuesta que ofreció la nueva reformulación del Derecho de la Seguridad Social, implicó objetivamente, acoger a las Mutuas, ya existentes a primeros del s. XX, las cuales estaban dotadas de unas credenciales propias²²⁹ y de una dinámica de funcionamiento singular.

Este juicio de valor sobre la realidad²³⁰, solucionó en su momento el problema de cobertura de los trabajadores por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, pues la acogida de las Mutuas en el Sistema de Seguridad Social quedó reflejada en las normas y trajo beneficios. Este conjunto normativo precisamente, forma actualmente el sistema de paz y de orden que dan a la Seguridad Social su dimensión de lo jurídico; la forma ordenada y justa por la que se quiere que discurra la realidad.

²²⁹ En este sentido, la configuración del sistema español de las Mutuas colaboradoras de la Seguridad Social se articuló partiendo de la cobertura de la contingencia de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales por primera vez en Europa. Para la historia, esta cobertura, durante el primer tercio del siglo XX constituyó uno de los pilares fundamentales de los incipientes sistemas de Seguridad Social del continente.

²³⁰ Para ALONSO OLEA (*El dinamismo de la Seguridad Social*, Publicaciones de la Escuela Social de Murcia, Murcia, 1971, págs. 3, 8 y 10) "*la Seguridad Social y su Derecho son coextensos en la medida en que los tegumentos, la estructura última de este Derecho es la realidad jurídica y, a su vez, las realidades jurídicas son realidades sociales y en esta medida son cosas de la vida*". Se sostiene que, el Derecho de la Seguridad Social implicará como tal Derecho, el primer juicio humano de valor sobre la realidad. De este modo, ante por ejemplo la problemática de las coberturas por enfermedades de trabajo y accidentes profesionales, se darán respuestas, "juicios", que formarán parte del diseño del conjunto de normas creando al final un sistema de paz y de orden por la que se quiere que discurra la realidad.

Para llevar a cabo la tarea de las Mutuas, un número muy reducido de entidades privadas o casi ninguna, van a tener actualmente un control²³¹ tan exhaustivo de su actividad y funcionamiento como el que tienen ellas, y esto las llevará en un futuro cercano a un replanteamiento importante en sus funciones.

Esta justificación viene dada por la gestión de dinero público. Las Mutuas, serán escogidas por el empresario donde, a través de un convenio de asociación, van a realizar una labor que afecta a millones de personas siendo en la realidad práctica, las grandes desconocidas de nuestro Sistema.

Esta actividad, tiene como finalidad la gestión de las contingencias profesionales es decir los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales del personal a su servicio, con sujeción a la normativa vigente y con la responsabilidad mancomunada de sus miembros.

Otra función de importancia que realizan las Mutuas es la asunción de la cobertura de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes del personal al servicio de los empresarios asociados, así como las de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (RETA).

Jurídicamente son entidades privadas pero, para un sector doctrinal de nuestro ordenamiento, se insiste en que sí necesitarían una reformulación²³² en sus credenciales, como se ha señalado anteriormente, pues difiriendo muy poco de la Administración pública, en la práctica, poseen una dinámica de funcionamiento y actuación que ofrecen problemas, pues como se describió en el encabezamiento de esta introducción, se encuentran muy mediatizadas por controles y normativas en determinadas cuestiones que iremos examinando.

Esta idea reiterada, llama la atención pues la Mutua teniendo un comportamiento de Administración pública, es jurídicamente y de facto una

²³¹ De hecho, en aspectos como los contractuales, contables o presupuestarios la mayoría de la doctrina considera a las Mutuas como parte del "...sector público estatal y, dentro de él, al sector público administrativo, así como que sean incluidas tanto en las Leyes financieras, por las que se rige la Administración General del Estado, como en las que rigen la contabilidad pública." (Gala Vallejo (2008), p. 11).

²³² De este modo, y sobre este aspecto, es posible afirmar, siguiendo a EUGENI FELIUS (<https://www.fundacionprevent.com/app/webroot/news/infoprevencion/94/docs/articulo01.htm>) que "Llegados a este punto no ha de sorprender que algunas voces calificadas, no sólo en el propio ámbito de las mutuas, sino también en el campo universitario y de la judicatura, se hayan alzado para pedir una reformulación del papel de estas entidades, en el que, sin renunciar a los lógicos controles legales que se establezcan con carácter general a quien maneja dinero público, se las dote de instrumentos eficaces para realizar su labor y sobre todo se las deje actuar en el día a día como lo que son: asociaciones privadas de empresarios. Confíemos en que sea así".

asociación de empresarios²³³ cuya identidad es su carácter no lucrativo. Siendo autorizada por el Ministerio de Trabajo e Inmigración, esta entidad no siendo tal Administración, está constituida con el principal objeto de colaborar en la gestión de la Seguridad Social, bajo la dirección y control de ese Ministerio y sin perjuicio de la realización de otras prestaciones, servicios y actividades que le sean legalmente atribuidas.

Este perfil, citado anteriormente y que el nuevo y extenso Art 68 LGSS, recoge, no amplía en su texto tres rasgos críticos de suma importancia relativos a su dinámica de funcionamiento y que calificarían a la Mutua como una Asociación de empresarios con las notas de elección libre, acordada, y responsable: es decir: Libre elección de la Mutua o bien entidad responsable de la cobertura por AT/EP de sus trabajadores por parte del empresario y los trabajadores; en segundo término, el convenio o acuerdo de asociación que establece los límites en las relaciones entre todos ellos y por último, el relativo a la responsabilidad de las partes.

Estos aspectos siendo muy significativos a continuación los describiremos de manera sucinta en tres áreas fundamentales y se irán desarrollando en los siguientes epígrafes de este capítulo:

1º.- Las empresas y los trabajadores autónomos son libres²³⁴ para elegir la Mutua que desean y ésta está obligada a aceptar la prestación de cobertura solicitada.

2º.- Mediante un convenio de asociación entre la empresa y la Mutua, se dará cobertura a los trabajadores pasando las cuotas percibidas a formar parte del patrimonio de la Seguridad Social.

3º.- Las obligaciones de los empresarios (donde quedan excluidos los trabajadores autónomos), responden mancomunadamente de las obligaciones

²³³ Conviene señalar que el carácter “privado” de las Mutuas Colaboradoras de la Seguridad Social resulta muy restringido, debido a la intensa regulación normativa y administrativa al que desde su constitución están sometidas las Mutuas. Podría deducirse un carácter mixto, público-privado: Público en cuanto a sus funciones, regulación y control, es decir, en las vertientes “ad extra” de la entidad y privado en lo relativo a sus orígenes, configuración y normas organizativas, es decir, en sus vertientes internas, o “ad intra” y, por lo tanto, en lo correspondiente a su administración y gestión), de las actividades de las MATEP, ha de extrañar en un momento histórico de crisis y reformulación de las funciones del Estado y del propio concepto de “servicio público”.

²³⁴ Antes de la reforma "ISTAS": Instituto Sindical de Trabajo Ambiente y Salud, en su portal web: http://www.istas.net/web/index_imprimir.asp?idpagina=121; en este tenor, realizaban una generosa interpretación de la libertad en la derogada Disposición Adicional 14ª de la Ley 27/2011 en este sentido : "Tanto el empresario como los representantes de los trabajadores son libres para negociar entre ellos y elegir libremente bajo consenso la forma asociarse a la mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que mejor se adapte a sus necesidades y a las de los trabajadores de su plantilla. La decisión de afiliación o cambio de "Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales" se toma de manera consensuada entre el empresario y la representación sindical".

de la Mutua. Esa obligación mancomunada supone que, en caso de insuficiencia financiera de la Mutua, las empresas deberían cubrir el déficit existente. Pero, en sentido contrario, los excedentes no van a las empresas sino que van al Sistema.

1.1. LA ELECCIÓN DE LA MUTUA PARA LA COBERTURA DE AT/EP

La empresa es una comunidad de personas²³⁵ y la obligación genérica del empresario con sus trabajadores siempre se ha caracterizado por ser una obligación de medios más que de resultados, evitando las posibles contingencias de los mismos y poniendo todos los recursos necesarios para que éstas no se produzcan.

La situación dada por los casos en que los recursos no puedan evitar el desenlace de una contingencia, marca la tarea previa por parte del empresario de buscar entidades que ofrezcan los medios para garantizar previamente la cobertura de las prestaciones por contingencias profesionales y comunes. Estas entidades, que ofrecen la cobertura que necesitan los trabajadores tras la contingencia sufrida, son las Entidades Gestoras y las Mutuas de la Seguridad Social. La tarea singular que el empresario ha de llevar a cabo llegados a este punto, viene dada por la elección, entre unas y otras.

Esta actividad podría carecer de notoriedad, pues las Mutuas de Accidentes de Trabajo asumen la cobertura de las prestaciones por contingencias profesionales y comunes con igual alcance que las Entidades Gestoras de la Seguridad Social, atendiendo a las mismas normas reguladoras de dichas prestaciones, pero de hecho posee relevancia. Por el bien económico de la empresa y sus trabajadores, la elección de una entidad responsable que asuma las contingencias, es una decisión importante por las consecuencias que conlleva el nivel de protección o de cobertura a los trabajadores que ofrece por ejemplo la opción de la Mutua de Accidentes de Trabajo.

Estas entidades, han sufrido cambios muy significativos, y han pasando de asumir su cometido tradicional a asumir otras nuevas funciones como intervenir en el control de la incapacidad temporal por contingencias comunes; actuar en materia preventiva; dispensar prestaciones por riesgo durante el embarazo y la lactancia y por cuidado de hijo enfermo o ampliar la

²³⁵ Para PORRET GELABERT, M; La organización, en su acepción mercantil como empresa es una "comunidad de personas que mediante la utilización de recursos materiales, tecnológicos y financieros realizan tareas asignadas para el beneficio de un fin que es el negocio" PORRET GELABERT, M; *“Manual para la gestión del Capital humano y sus organizaciones”*. Esic Editorial Madrid 2014. P. 23.

acción protectora a los autónomos, incluyendo el cese de actividad. Este progresivo enriquecimiento de funciones ha ido acompañado de estrictos controles administrativos²³⁶.

1.2. LA AUTONOMIA EN LA ELECCIÓN EMPRESARIAL

La elección exclusiva por parte del empresario para escoger una Mutua, deriva del papel que ofrece la nueva normativa. Así, desde el 1 de enero de 2015, está en vigor la Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas. Esta disposición, otorga más fuerza a los empresarios, a quienes se les da mayores competencias²³⁷ para la concesión, gestión y extinción de prestaciones del propio Sistema de la Seguridad Social. Las reivindicaciones más elementales que hicieron algunos Sindicatos²³⁸ pidiendo más democratización en el procedimiento de elección de la mutua como la codecisión²³⁹, fueron rechazadas en este último proyecto de ley de Mutuas.

Con la nueva Ley, el empresario viéndose otra vez liberado de esta intervención sindical²⁴⁰, estudiará de manera autónoma, la forma asociarse a la

²³⁶ En este sentido, para RODRIGUEZ ESCANCIANO, S.: *"Esta circunstancia ha exigido y exige una nueva regulación integral que clarifique el régimen jurídico de estas entidades con el objeto de dar oportuno cumplimiento a lo previsto en el artículo 41 de la Constitución Española, que aboga por un régimen público de Seguridad Social"*. RTSS. CEF. NÚM. 372 (marzo 2014).

²³⁷ Ello implica un desplazamiento de nuestro sistema público, además, las Mutuas tendrán acceso a las prestaciones y a la Sanidad de la gran mayoría de los trabajadores, con la intención de darles capacidad para establecer criterios de prestaciones y sus extinciones. Con este sistema las Mutuas amplían sus funciones quitándoselas al sistema público. tal y como ya hicieron con la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

²³⁸ "La actual dirección confederal de CCOO ha rechazado con firmeza el proyecto de ley de Mutuas, en el que las reivindicaciones más elementales - como la codecisión-han sido arrojadas con desprecio a la papelera". Véase portal electrónico;: www.Sinpermiso.com, (*La Ley de mutuas: criminaliza al enfermo, concediendo más poder a la patronal para dualizar y privatizar la sanidad*)

<http://www.sinpermiso.info/textos/ley-de-mutuas-criminaliza-al-enfermo-concediendo-ms-poder-a-la-patronal-para-dualizar-y-privatizar>

²³⁹ Es decir, que el concierto con una u otra Mutua en las empresas sea acordado de forma conjunta por el empresario y la representación de los trabajadores, o lograr una representación directa en las Juntas Directivas

²⁴⁰ Implicaba la libre elección de la Mutua por parte de los trabajadores y empresarios y es un tema pendiente entre ambos que, tras olvidarse en la nueva regulación, debe seguir promoviéndose. Contemplada tácitamente en la derogada Disposición Adicional 14ª de la Ley 27/2011, por la disposición derogatoria única de la Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social («B.O.E.» 29 diciembre), se evidenciaban buenas intenciones por parte del legislador de promover la codecisión pero, expresamente lo hacía en un sentido contrario, o muy alejado de la pretensión de los trabajadores y los sindicatos, pues este precepto llamaba expresamente la atención por la necesidad

mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que mejor se adapte a sus necesidades y a las de los trabajadores de su plantilla.

Aunque hasta 2013 la opción tuvo una vigencia de tres años, todos los empresarios, antes del inicio de la actividad y con carácter anual, tienen la obligación de optar por la entidad que va a ser la encargada de cubrir²⁴¹ las contingencias profesionales y la incapacidad temporal (IT) por contingencias comunes de sus trabajadores, eligiendo entre:

- Las entidades gestoras de la seguridad social (INSS/ISM)
- Una mutua de AT/EP.

Dentro de los criterios de elección, el empresario a la hora de elegir, deberá saber que ambas opciones tanto Mutuas como las Entidades Gestoras de la Seguridad Social, tienen el mismo alcance²⁴² atendiendo a las mismas normas reguladoras de dichas prestaciones.

de asegurar la “libre elección de la Mutua” por parte del empresario, sin perjuicio de llamar a la “participación de sus trabajadores”.

En este sentido, las conclusiones de la nueva regulación son las que ya diagnosticaba antes y después MOLINA NAVARRETE, C., "La reforma en materia de Mutuas de Accidentes de Trabajo y enfermedades profesionales: Modificaciones incesantes, racionalización aplazada". *Temas Laborales* núm. 112/2011. Págs. 261-297: "Los trabajadores se verán como “clientes” de las Mutuas, pues si la póliza con la Mutua depende tanto del empresario como del trabajador es evidente que deberá cambiar la actitud de las Mutuas hacia los trabajadores y de éstos hacia aquéllas".

²⁴¹ La cobertura de las contingencias profesionales con una Mutua de Accidentes de Trabajo es totalmente voluntaria, pudiendo optar por la protección de estas contingencias a través de una Entidad Gestora de la Seguridad Social o de una Mutua. Independientemente de la opción realizada por el empresario, el contenido y alcance de la obligación de cotizar es exactamente el mismo. Si el empresario optase porque esta protección se realice por parte de una Mutua, deberá suscribir un Convenio de Asociación, que recogerá los derechos y obligaciones de los empresarios, y cuyo plazo de vigencia será de un año. A diciembre de 2010, un total de 1.485.854 empresas protegían dichas contingencias con una Mutua, lo que representa más del 97,77% de las empresas del total del Sistema de Seguridad Social. Véase portal de AMAT: <http://www.amat.es>

²⁴² Especialmente clarificadoras son las palabras de los profesores LANTARÓN BARQUÍN, D.; Y LÓPEZ TAMÉS IGLESIAS, R.; cuando señalan que la protección ofrecida por las Mutuas se ofrece en: "...Los mismos términos y con igual alcance que las entidades gestoras, en relación con los empresarios y trabajadores que tengan concertada con las mismas la cobertura tanto de contingencias profesionales como la de prestación económica por IT, derivada de contingencias comunes (Art.70.3 LGSS, y Art.10 RGC)". LANTARÓN BARQUÍN, D; LÓPEZ TAMÉS IGLESIAS, R; y otros " Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales" (Mutua Montañesa en su primer centenario 1905-2005"/Juan Baró Pazos (Ed)-Santander: Servicio de publicaciones de la Universidad de Cantabria. Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales").

Los datos suministrados por AMAT²⁴³ a septiembre de 2010, revelan cómo desde los primeros albores de la crisis económica los empresarios mostraron una clara preferencia por las Mutuas frente a las entidades gestoras

	Empresas	Trabajadores cubiertos
IT por contingencias comunes (sin computar REA)	74,62% (1.091.652)	70,47 (11.364.384)
Contingencias profesionales	97,84% (1.511.083)	95,14 (13.401.778)

Si en su elección se decanta por la Mutua, todas ellas ofrecen lo mismo y así lo cumplen. A raíz de esto, lo que un empresario deberá plantearse es, cual de todas es la más adecuada para sus centros de trabajo, no tiene porqué elegir a la de mayor popularidad, pues mayor magnitud o mayores referencias no son sinónimo de mejor servicio.

Lo que de verdad define la calidad de una Mutua de Accidentes son sus empleados, su orientación y organización²⁴⁴ partiendo de un conjunto de componentes debidamente establecidos para conseguir un plan previsto efectivo dirigido hacia las necesidades de sus mutualistas.

Normalmente, eso se detecta desde el primer día y para ello, es conveniente que observe, por ejemplo, el número y la proximidad de los centros asistenciales de que disponga la Mutua según la ubicación de los centros de trabajo de la empresa, teniendo en cuenta que la asociación de la misma a una Mutua se realiza a nivel provincial.

Esta libertad de opción no existe en dos situaciones, en las que obligatoriamente debe elegirse una Mutua:

²⁴³ Véase: http://www.amat.es/cd_afiliacion.php

²⁴⁴ Siguiendo la definición que hace la Real Academia de la Lengua Española, significa "establecer o reformar una cosa sujetando a reglas, número, orden y armonía y dependencia de las partes que la componen o han de componerla". Existe una variedad de versiones sobre el concepto de organización emitida por varios autores, valga entre muchas por completa y descriptiva la que cita BAYÓN MARINÉ Y GARCÍA ISA en "Gestión de recursos humanos" Edit. Síntesis 1992. p. 33 que a su vez procede del Instituto de Directivos de empresa en "Organización y Recursos humanos" en "El Esquema formal de las relaciones, comunicaciones, procesos de decisión, procedimientos y sistemas, dentro de un conjunto de personas, unidades, factores naturales y funciones con vistas a la conservación de objetivos.

- Trabajadores autónomos respecto de su propia cobertura durante la IT, frente a accidentes de trabajo, enfermedades profesionales y el paro autónomo, coberturas que son optativas²⁴⁵, pero que si se incluye deben realizarse obligatoriamente²⁴⁶ con una Mutua.

- Tampoco existe la libertad de opción en las Mutuas respecto de sus trabajadores, estando obligadas directamente a la protección de los riesgos profesionales y de la prestación por IT por riesgos comunes de los mismos²⁴⁷.

Hasta 1990 se prohibía que las entidades y empresas del sector público y asimiladas (concesionarias y contratistas de obras y servicios públicos y empresas calificadas de interés nacional o preferente) pudieran optar por una Mutua, pero este aspecto actualmente es posible. En todo caso, debe tenerse en cuenta que esta opción solo procede respecto de los trabajadores que tengan cobertura por contingencias profesionales:

Régimen General, REA, Mar, Minería, Hogar (desde 1 de enero de 2011), y RETA (voluntariamente).

1.2.1. La obligatoriedad del trabajador autónomo.

Muchos empresarios autónomos y una gran parte de emprendedores²⁴⁸ desconocen qué es una Mutua Colaboradora y para qué sirve. Las Mutuas controlan el absentismo laboral²⁴⁹ y son las encargadas de gestionar las prestaciones derivadas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades

²⁴⁵

coberturas, pero en cualquier caso debe hacerse con una Mutua. Véase: <http://www.empresasyemprendedores.aytosalamanca.es>

La excepción a esta

²⁴⁶

Seguridad Social. Véase Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, Arts. 74 y 85 RD 1993/1995).

Es decir, tanto si s

²⁴⁷

En esta línea, según la DA 1.ª RD 1993/1995.

²⁴⁸

Para el emprendedor que empieza su labor por cuenta propia o en un Centro de Desarrollo empresarial, conocer una Mutua, no es tarea fácil porque las Mutuas Colaboradoras, son organizaciones únicas y complejas, cuya existencia ha llegado a estar cuestionada desde diversos frentes, pero puesto que cumplen una misión muy útil y rentable para la Seguridad Social, para la economía empresarial y para la seguridad y salud de los trabajadores, creo necesario el intento.

²⁴⁹

las Mutuas de Accidentes de Trabajo son la principal herramienta del empresario para la lucha contra el absentismo laboral, tanto el derivado del accidente de trabajo o la enfermedad profesional como el derivado de las contingencias comunes (origen no laboral). Por ello, quién no tiene preocupación alguna sobre el absentismo de sus empleados es probablemente el mismo que desconoce para qué sirven las Mutuas. Está demostrado que detrás del absentismo no controlado hay importantes costes directos, costes indirectos y costes ocultos que afectan gravemente a la competitividad de las empresas, así que hay que considerar que la ayuda de las Mutuas es vital para la supervivencia de muchas de nuestras empresas.

profesionales, y las prestaciones de Incapacidad Temporal derivada de las Contingencias Comunes de los Trabajadores por cuenta propia²⁵⁰. También se les ha encomendado la gestión del paro del autónomo. Todo ello, independientemente de las contingencias por las que decida cotizar, actualmente es obligatorio elegir con qué Mutua cubrir las.

El autónomo como tal, está obligado²⁵¹ a cubrir las contingencias comunes, y tienen la opción de decidir si también quiere cubrir sus contingencias profesionales, salvo que sea considerado Trabajador autónomo económicamente dependiente o realice un trabajo considerado de alto riesgo, en cuyo caso es obligatorio que cubra también estas coberturas, pero en cualquier caso con una Mutua.

En un pasado reciente, antes del año 2007 la obligación de los trabajadores autónomos de cubrir la protección de la prestación de incapacidad temporal por contingencias comunes con una Mutua de Accidentes de Trabajo, era cuanto menos, totalmente voluntaria, y todos los trabajadores por cuenta propia que solicitaban el alta en el correspondiente Régimen de la Seguridad Social y optaban por acogerse a la cobertura del subsidio de incapacidad temporal, debían formalizar la misma obligatoriamente con una Mutua. En cualquier caso, ha sido y es necesaria la formalización con la Mutua elegida mediante la suscripción del documento de adhesión a la misma. Conviene aclarar que la firma del documento de adhesión no convierte a este trabajador en mutualista, pues la adhesión es solo a efectos de obtener las prestaciones económicas por las que el trabajador que el Trabajador cotiza.

Fue a partir del 2007, como consecuencia de la aprobación del Estatuto del Trabajador Autónomo, con carácter general, cuando la totalidad de este colectivo empezó a tener la obligación de cubrir dichas contingencias con una Mutua de Accidente de Trabajo, salvo que tuviesen cubierta dicha prestación en otro régimen del Sistema de la Seguridad Social.

Dentro de este Régimen Especial, ya en 2008, se procedió a integrar a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial Agrario, con la cobertura de la prestación económica de incapacidad temporal derivada de contingencias

²⁵⁰ Fuente: <http://www.infoautonomos.com/seguridad-social/las-mutuas-de-accidentes-de-trabajo-y-enfermedad-profesional/>

²⁵¹ Actualmente, para luchar contra el absentismo laboral injustificado y la sostenibilidad del sistema de la Seguridad Social, el Art. 72 de Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, justifica esta obligatoriedad en su Exposición de Motivos, donde prevé que esta nueva regulación de las Mutuas se hizo con el objetivo de modernizar el funcionamiento y gestión de estas entidades privadas.

comunes.

Con la nueva regulación se hace patente tanto para los empresarios como para los trabajadores por cuenta propia, que en el momento de cumplir ante la Tesorería General de la Seguridad Social sus respectivas obligaciones de inscripción de empresa, afiliación y alta, deberán también de hacer constar la Entidad Gestora o la Mutua Colaboradora con la Seguridad Social que hayan elegido para proteger los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales.

Y prosiguiendo de acuerdo con las normas reguladoras del Régimen de la Seguridad Social en el que se encuadren, también comunicarán a aquella, la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes y la protección por cese de actividad, así como sus posteriores modificaciones.

1.2.2. Centro de trabajo, la Mutua y su elección territorial.

El empresario, a la hora de elegir una Mutua debe hacerlo bajo unos parámetros o criterios básicos que marcarán de su elección. Dichos criterios se suscriben al ámbito territorial de la Mutua donde esté ubicado el Centro de trabajo²⁵² de la empresa.

En muchas ocasiones, la consideración de unir el ámbito de actuación de la Mutua al Centro de trabajo como lugar donde la empresa realizará la actividad que se le contrata, es un aspecto susceptible de consideraciones: A estos efectos, la delimitación del centro de trabajo del Art. 1.5 del anterior ET²⁵³ se ha mantenido en su redacción invariable en el nuevo Estatuto, considerando centro de trabajo la unidad productiva con organización específica, que sea dada de alta, como tal, ante la autoridad laboral.

Nos encontramos pues ante un concepto abierto, con factores variables:
1º. Una unidad productiva. La que asume una fase de la producción, o una parte del trabajo en que se divide la actividad empresarial. Puede ser total (un centro de trabajo por actividad) o parcial (diversos centros de trabajo para realizar la misma actividad).

²⁵² Según define el artículo 2 del RD 171/2004, de 30 de enero, por el que se desarrolla el artículo 24 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, en materia de coordinación de actividades empresariales, centro de trabajo es el “Área, edificada o no, a la que los trabajadores deban permanecer o a la que deban acceder por razón de su trabajo”. Es decir, es el área definida en el contrato, donde la empresa contratista realizará la actividad que se le contrata. En ocasiones será todo el centro (todas las instalaciones de la empresa).

²⁵³ Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores dejó de estar vigente hasta el 13 de noviembre de 2015.

2º. Con organización específica. Es la que cuenta con distribución de funciones entre unidades productivas; organigrama de personal de la unidad productiva -incluyendo, por ejemplo, a un responsable general-.

3º. Que sea dada de alta, como tal, ante la autoridad laboral.

Sin embargo, la realidad hace que, en ocasiones, que el concepto de Centro de trabajo no pueda definirse como un área de trabajo limitada a sólo un lugar sobre el mapa donde se realizan una serie de actividades.

El artículo 1.5 del nuevo Estatuto de los Trabajadores²⁵⁴, de la misma forma, ha seguido manteniendo los mismos términos para la actividad de trabajo en el mar donde se sigue considerando como centro de trabajo el buque, entendiéndose situado en la provincia donde radique su puerto de base.

En todos los casos, la empresa debe proteger a todos los trabajadores que presten servicios en centros de trabajo de una misma provincia con una misma Mutua, cuyo ámbito de actuación, a su vez, se extienda a ese territorio (Art. 61 RD 1993/1995²⁵⁵).

En consecuencia, una empresa no está obligada a proteger todos los trabajadores con una misma Mutua, sino tan sólo a los que desarrollen su actividad en la misma provincia, pudiendo asociarse a varias Mutuas si se trata de una empresa con centros de trabajo y trabajadores en distintas provincias (arts. 11.2.3.º y 14 RD 84/1996).

La decisión en la elección de Mutua para formalizar la protección de AT y EP, corresponde en exclusiva al empresario.

La participación de los trabajadores en dicha elección es escasa, limitándose a la emisión de un informe por parte de los órganos de representación unitaria.

Así, “los empresarios, al suscribir el correspondiente documento de asociación, o el de proposición, deberán entregar a la Mutua informe emitido al respecto por el comité de empresa o delegado de personal, salvo que éstos no existieran” (Art. 69.3 RD 1993/1995). Este informe es preceptivo:

- tanto cuando para la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores se opte por una Mutua.
- como para la cobertura de la incapacidad temporal por contingencias comunes.

²⁵⁴ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

²⁵⁵ Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.

1.2.3. La Mutua y los Entes públicos.

Como las demás personas físicas y jurídicas, las Administraciones Públicas, o las distintas entidades públicas en que estas se integran, pueden celebrar contratos, acuerdos de voluntades por medio de los cuales los interesados se obligan. Estos contratos pueden ser privados, regidos, en cuanto a su contenido, por el Derecho privado, al igual que los contratos que celebran los particulares.

En el caso de los Entes públicos²⁵⁶ para elegir y asociarse a una Mutua, asumen el rol del empresario, y poseen una serie de mecanismos para escoger a la misma, y establecer sus futuras relaciones con aquella que ofrezca mayor facilidad para desarrollar su actividad en el entorno²⁵⁷ donde esté ubicada la empresa.

Para ello, publican un clausulado²⁵⁸ a modo de oferta, sujeto a un régimen jurídico²⁵⁹ cuyo objeto es seleccionar a una Mutua Colaboradora que

²⁵⁶ El acuerdo asociativo entre un ente Público con una Mutua Colaboradora, es un negocio jurídico excluido del ámbito de aplicación del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (RDL 3/2011, de 14 de noviembre) al amparo de cuanto establece el art. 4.1 c) del mismo.

²⁵⁷ PORRET GELABERT interpreta "entorno", como "todo aquello que es externo, o sea que está situado fuera o más allá de los límites, (no siempre claramente definidos) de la organización". Siguiendo esta línea y si identificamos "organización" como "empresa" u organización productiva, "entorno" será el ámbito territorial de actuación de la Mutua, un concepto más operativo, y por tanto, más concreto. "PORRET GELABERT, M., *Manual para la gestión del Capital humano y sus organizaciones*, Esic Editorial p. 23.

²⁵⁸ El clausulado en el supuesto de Entes Públicos no tiene la condición de administrativo. No obstante tendrá carácter obligatorio y complementario al convenio de colaboración que finalmente se rubrique con la Entidad Colaboradora que resulte seleccionada. Un ejemplo tomado como referencia, son las cláusulas que estableció el Hospital Universitario de Fuenlabrada y Centros dependientes del mismo, para escoger una de cuantas Mutuas acudiesen a tal solicitud a través del SE 12/001 (Cláusulas para la contratación: Selección de Mutua o Entidad Colaboradora para la Cobertura de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales y la Cobertura de la Prestación Económica Derivada de la Incapacidad Temporal por Contingencias Comunes y Accidente no Laboral del Personal del Hospital Universitario de Fuenlabrada y Centros dependientes del mismo).

²⁵⁹ Así mismo será normativa aplicable al clausulado, así como a los actos y acuerdos que se deriven de su efectiva materialización, esto es, la asociación que se pretende:

-El Real Decreto Legislativo 1/1994 de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

-El Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social;

-El Real Decreto 2930/1979 de 29 de diciembre modificado por el Real Decreto 2475/1985 de 27 de diciembre;

-La Orden de 22 de abril de 1997 por la que se regula el régimen de funcionamiento de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social en el

dé cobertura integral a las contingencias profesionales y a cobertura de la prestación económica derivada de la incapacidad temporal por contingencias comunes de sus trabajadores.

Este clausulado, puede exigir que las ofertas que presenten las Mutuas deban cumplir con unos mínimos, así de manera ejemplificativa:

1ºLa cobertura de las contingencias derivadas de accidente de trabajo y enfermedades profesionales de todo el personal contratado por la entidad o empresa que incluye la asistencia sanitaria, rehabilitación y recuperación profesional, y las prestaciones económicas y/o indemnizaciones en caso de secuelas residuales o muerte.

2ºCobertura por Incapacidad Temporal, Lesiones permanentes no invalidantes, incapacidad permanente parcial o total para la profesión habitual (Subsidio económico, asistencia medico quirúrgica y farmacéutica).

3ºProtección por Incapacidad Absoluta, Gran Invalidez y Muerte (Indemnizaciones en forma de tantos alzados o pensiones)

4ºLa cobertura de las contingencias derivadas de enfermedades comunes y accidente no laboral de todo el personal de la empresa que incluye la prestación económica y la asistencia sanitaria, como complementaria o sustitutiva de la que corresponde a los Servicios Públicos de Salud, en determinados supuestos.

Atendiendo al ámbito territorial del Centro de trabajo, cada Mutua candidata ofertará sus servicios, no obstante cuando una Administración Pública se decida por seleccionar aquella Mutua, como entidad colaboradora de la gestión de la Seguridad Social, con la que concertar las prestaciones de seguridad social de sus trabajadores, deberá realizarse este acto de forma que se garantice el cumplimiento de los principios de publicidad y transparencia, y de no discriminación e igualdad de trato propugnados en el art. 1 de la LCSP, en relación con el apartado 2 del art. 4 de la misma, si bien al considerar que estos convenios de asociación no constituyen contrato ONEROSO, no estarían obligados a sujetarse a las normas de preparación y procedimientos de adjudicación de los contratos regulados en la LCSP.

desarrollo de prevención de riesgos laborales y los principios de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas en lo concerniente a actos preparatorios y de adjudicación de la asociación pretendida; el Real Decreto 28/2010, de 15 de Enero, por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre.

2 EL CONVENIO DE ASOCIACIÓN Y LA PROPUESTA DE ADHESIÓN

2.1. EL CONVENIO DE ASOCIACIÓN

El Convenio de Asociación, es un instrumento, donde se plasma la exteriorización de la voluntad del empresario, y donde libremente, materializa mediante una suscripción, la voluntad de realizar el acuerdo de asociarse a una Mutua Colaboradora. Este instrumento, es por tanto es un negocio jurídico más, siendo el acto humano el medio de expresión donde se materializa su voluntad²⁶⁰ o contenido volitivo, de ser parte en el acuerdo.

Por ello, el empresario que opte por una Mutua para la protección de sus trabajadores, deberá asociarse a la misma, suscribiendo este acuerdo. La relación entre la Mutua y el empresario, ya sea de adhesión constitucional originaria, ya sea de adhesión sucesiva²⁶¹, se registrará en adelante por la literalidad de este documento concertado entre las dos partes.

Este instrumento convencional²⁶² es posible, pues las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social habrán de aceptar toda proposición de asociación y de adhesión que les formulen los empresarios²⁶³, en los mismos términos y con igual alcance que las Entidades Gestoras de la Seguridad Social asumen la cobertura de que se trate. Dicha libertad de adhesión por parte de las empresas, no se contrapone, sin embargo, con la libertad de admisión para las Mutuas, que quedan obligadas a aceptar toda proposición de asociación que les fuera formulada por los empresarios comprendidos en su ámbito de

²⁶⁰ MALUQUER DE MOTES BERNET muy acertadamente afirma que : "...la exteriorización de la voluntad, el mecanismo o medio de exteriorizar ésta y la existencia de una concreta y determinada voluntad de realizar el negocio forman una unidad, que constituyen la declaración de voluntad, pero que pueden distinguirse separadamente, como tres factores distintos, a saber: el acto humano (es una conducta que la persona exterioriza voluntariamente), el medio de expresión (para llevar a término la declaración debe realizarse por el medio adecuado) y la voluntad del negocio o contenido volitivo (expresar el contenido del negocio es fijar el sentido de la declaración. Lo que significa que el sujeto que la realiza ha de establecer y designar el objeto y el efecto jurídico buscado)". MALUQUER DE MOTES BERNET, Codificación, persona y Negocio jurídico, Barcelona, 2003, AAVV. "La declaración de voluntad negocial", págs. 315, 316.

²⁶¹ ALMANSA PASTOR, J. M. *Derecho de la Seguridad Social*, 7ª edición. Madrid 1991. pág. 193.

²⁶² El Art. 72.1 a) Ley 35/2014, de 26 de diciembre, identifica al Convenio de Asociación como un instrumento suscrito por el empresario como opción a favor de una Mutua Colaboradora de la Seguridad Social donde, de manera reglada, se regulará el procedimiento para formalizar el convenio, su contenido y efectos.

²⁶³ Dicha libertad de adhesión por parte de las empresas, no se contrapone, sin embargo, con la libertad de admisión para las Mutuas, que quedan obligadas a aceptar toda proposición de asociación que les fuera formulada por los empresarios comprendidos en su ámbito de actuación y la consiguiente protección respecto de sus trabajadores, en los mismos términos y alcance que las entidades gestoras (Mutualidades Laborales); de tal forma que la falta de pago de las cuotas por un empresario no podrá dar lugar a la resolución del convenio de asociación.

actuación y la consiguiente protección respecto de sus trabajadores, en los mismos términos y alcance que las entidades gestoras (Mutualidades Laborales); de tal forma que la falta de pago de las cuotas por un empresario no podrá dar lugar a la resolución del convenio de asociación²⁶⁴.

La opción de cobertura de los trabajadores de una empresa a través de una Mutua se hará constar en uno o dos documentos, según que incluya o no la cobertura de la IT por contingencias comunes:

- Documento de asociación (para la cobertura de las contingencias profesionales)
- Anexo al documento de asociación (para la cobertura de la IT por riesgos comunes).

El Reglamento de Colaboración, incide en que la opción de cobertura de la IT por riesgos comunes a través de una Mutua está subordinada a la de protección previa o simultánea por la misma Mutua de los riesgos profesionales. Si se renuncia a ésta también se renunciará a aquella, aunque no al contrario. También incide²⁶⁵ en cuanto a la renuncia por parte de la Mutua de la cobertura de la IT por riesgos comunes, llegados a este punto, se mantendrá no obstante dicha asociación para la protección de los riesgos profesionales, y aquella prestación sólo podrá pasar a gestionarse por la Entidad gestora, sólo pudiendo volver a concertarse con una Mutua cuando venza el convenio de asociación para la protección de los riesgos profesionales, bien con la misma, bien con otra, pero siempre conjuntamente.

Con ello, es preciso matizar que todo el marco de relaciones que abre este convenio, en realidad, no responde a su naturaleza y calificación como tal, pues los pactos incluíbles en el mismo están siempre supeditados al contenido de los preceptos reguladores de la Seguridad Social, particularmente de la colaboración en la gestión llevada a cabo por las Mutuas y de los estatutos de cada una de ellas; así, la mera existencia de un convenio de

²⁶⁴ Art. 204.4. Incorporado a texto Refundido de 1974. Para ALONSO OLEA, en la misma línea habría que situar una regla de responsabilidad civil, contenida en el reglamento de colaboración, conforme a la cual los terceros de buena fe que hayan contratado con una Mutua no autorizada, o no inscrita, o a la que falte alguna formalidad que le prive de existencia en derecho y de personalidad en sus relaciones jurídicas, habrían de dirigir su acción no contra la Mutua que se reputa inexistente, sino contra los promotores de la misma cuya responsabilidad será ilimitada y solidaria. Vid. ALONSO OLEA, M.: “El aseguramiento de los accidentes de trabajo”.p.88. En <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:RScnws5hv1MJ:https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2495888.pdf+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=es>

²⁶⁵ En estas líneas se articula el art. 69 Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre, por el que se aprobó el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.

asociación entre Mutua y empresario pone en juego un régimen jurídico específico y propio, regulador de la relación de aseguramiento, que se sobrepone en sus elementos esenciales a la voluntad negocial de las partes, sin perjuicio de las condiciones particulares que ellas estimen convenientes y no se opongan a los preceptos de la legislación sobre Seguridad Social²⁶⁶.

2.1.1. Rasgos esenciales

El convenio de asociación deberá cumplir necesariamente unos rasgos esenciales en cuanto a su contenido, vigencia y finalidad (arts. 70.2 de la Ley General de la Seguridad Social y 61.1 y 62.2 del Real Decreto 1.993/1995, de 7 de diciembre)

A. Contenido

1º) Deberá incluir tanto los derechos como las obligaciones de ambas partes (art. 62.1 del Real Decreto 1.993 / 1995, de 7 de diciembre). Lo que significa que, tratándose de una relación aseguradora, los derechos y obligaciones no pueden consistir sino en la determinación de los términos en que la Mutua asume la responsabilidad de proteger frente a los trabajadores del empresario asociado, incluyendo la fijación del ámbito a que se extiende el aseguramiento²⁶⁷.

En el convenio de asociación para la integración en la Mutua se determinarán los derechos y obligaciones de los asociados y de ésta, de acuerdo con los preceptos señalados en el artículo 1 RD 1993/1995 y en los estatutos de la entidad, con declaración expresa de la responsabilidad mancomunada de los asociados.

El documento de asociación deberá expresar, obligatoriamente, en los términos²⁶⁸ del artículo 3 del Real Decreto 328/2009, de 13 de marzo²⁶⁹.

²⁶⁶ SEMPERE NAVARRO, A. V. *Régimen jurídico de las Mutuas Patronales*. 1º edición. Civitas Madrid. 1986. pág. 178.

²⁶⁷ SEMPERE NAVARRO, A. V. *op. cit.* pág. 173.

²⁶⁸ Este contenido viene a establecer los mismos anteriores términos del art. 62.3 del Real Decreto 1.993/1995, de 7 de diciembre.

²⁶⁹ Real Decreto 328/2009, de 13 de marzo, por el que se modifican el Reglamento general sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 84/1996, de 26 de enero; el Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre; y el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre.

El Convenio según lo establecido en la norma, se hará constar en un instrumento, que se denominará documento de asociación y que expresará, obligatoriamente, el nombre y apellidos del empresario individual y la denominación o razón social, en los supuestos de una persona jurídica, así como el domicilio, y la actividad o actividades económicas de la empresa, el código o códigos de cuenta de cotización asignados, así como, la fecha y hora en que comiencen y terminen sus efectos.

a) El nombre y apellidos del empresario individual y la denominación razón social si se trata de una persona jurídica.

El Concepto de empresario, aunque su actividad no esté motivada por ánimo de lucro, viene dado por el Real Decreto 84/1996 ²⁷⁰ identificando como tal a toda persona física o jurídica, pública o privada, a la que presten sus servicios, con la consideración de trabajadores por cuenta ajena o asimilada, las personas comprendidas en el campo de aplicación de cualquier Régimen de los que integran el Sistema de la Seguridad Social.

En estos términos, la empresa dependiendo por quien se ha decidido ostentar la titularidad de la misma va a ser una persona física (o empresario individual) o una persona jurídica, y dentro de ésta, el tipo de sociedad que se considera más conveniente para cumplir el fin o el objetivo de la sociedad. En estas circunstancias, la actuación de una persona física como empresario individual no requiere ninguna autorización previa y la ley sólo exige estar en posesión de capacidad legal, esto es, no haber sido privada de la misma por sentencia judicial.

La constitución de una sociedad, en cambio, al partir de la existencia de una o más personas, dependiendo del tipo de sociedad, quien o quienes, en virtud de un contrato fundacional, se comprometen a poner en común patrimonio o trabajo para el ejercicio de una actividad empresarial.

b) El domicilio de la empresa.

En el documento de asociación, el requisito del domicilio social cobra una especial relevancia ya que, aun siendo originariamente un concepto desarrollado para las personas físicas²⁷¹ va a ser éste el que determine la nacionalidad de la misma, independientemente de dónde se haya constituido.

²⁷⁰ Art. 10 Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento general sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social.

²⁷¹ Vid. LÓPEZ HUGUET, M; “El domicilio de las personas jurídicas: evolución desde el Derecho Romano y significado actual” Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja, REDUR, N.º. 6, 2008. p.70.

Algunos de los aspectos en los que el domicilio social es importante en este punto y encuentra su repercusión son:

- Normativa aplicable: estatal, autonómica o local.
- Lugar donde se considerarán celebradas las Juntas de socios salvo indicación contraria.
- Delegación Tributaria a la que pertenecerá la compañía.

La naturaleza contractual del Convenio de Asociación, requiere el domicilio Social porque no es un aspecto aleatorio y como tal debe ser único, sin perjuicio de que, en otros aspectos, (excluyendo las filiales²⁷²) se puedan crear otros establecimientos como sucursales, representaciones, delegaciones, oficinas.

Cada uno de estos establecimientos tendrá un domicilio propio (aunque no será el social que exige el Convenio) en el cual podrá demandarse al empresario (siempre que sean establecimientos abiertos al público).

El término "domicilio" en nuestro Ordenamiento Jurídico y más concretamente en el Art. 9 de la Ley de Sociedades de Capital²⁷³ se define como "el lugar en que se halle el centro de su efectiva administración y dirección, o en el que radique su principal establecimiento o explotación".

El art. 9.2 de este texto, señala, que las sociedades de capital cuyo principal establecimiento o explotación radique dentro del territorio español deberán tener su domicilio en España. Se supone que en un centro de administración habrá documentación de la empresa e incluso sería lógico designarlo como el lugar²⁷⁴ donde se celebran las juntas.

Si el domicilio social publicado por el Registro Mercantil no atendiera a esta realidad, podría considerarse como tal el domicilio fiscal²⁷⁵ el cual viene

En <http://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero6/lopez.pdf>.

²⁷² GAVIRIA GARCÍA, E; puntualiza que, en cuanto a las filiales, no hay que confundir a éstas con las sucursales. La principal diferencia es que mientras las filiales son sociedades autónomas dependientes de la matriz, las sucursales no son sociedades. Por ello, las primeras sí tendrán domicilio social pero las segundas no. Fuente: <http://www.legorburoconsultores.es>

²⁷³ Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

²⁷⁴ Es decir, no hay que confundir domicilio social y domicilio fiscal pues, aunque en principio es el mismo, si no se pudiera determinar éste según el criterio anterior, entonces se considerará domicilio a efectos fiscales el lugar donde se encuentre la mayor parte del inmovilizado material.

²⁷⁵ El domicilio fiscal determina la adscripción a una oficina tributaria determinada. Es el lugar para la práctica de notificaciones de esta naturaleza. Ese domicilio será vinculante para el obligado tributario a efectos de procedimientos administrativos y del control fiscal. Si un organismo

definido en el artículo 48 de la Ley General Tributaria como el lugar de localización del obligado tributario en sus relaciones con la Administración tributaria. La ubicación del domicilio social es importante a muchos efectos: determina el Registro Mercantil donde corresponde inscribir la sociedad; los Juzgados competentes para asuntos legales; la Delegación Tributaria y la normativa local o autonómica aplicable.

c) La actividad de la empresa, con especificación de los trabajos que se efectúen en la misma y del lugar en que hayan de llevarse a cabo.

La ley de Sociedades de capital permite la existencia de una correlación entre el lugar²⁷⁶ designado como domicilio social y el desarrollo de la actividad empresarial. Ésta viene dada por la indicación de los trabajos que integran la actividad de la empresa.

En el Convenio de Asociación basta con hacer constar todas aquellas designaciones genéricas, que incluyen todas las actividades laborales, así como las normales, excepcionales y complementarias, de una explotación, con la ayuda de todas sus máquinas e instalaciones.

En este término, el asegurador para negarse a asumir la responsabilidad, ya no podrá prevalerse de la falta de especificaciones, ni del destino de trabajadores a tareas distintas de las suyas habituales donde por novación²⁷⁷,

remite un requerimiento al domicilio fiscal, el contribuyente se entenderá notificado aun cuando no lo recoja, salvo error en la dirección imputable a la administración. No aparece en escritura pública.

²⁷⁶ Sobre la especificación del lugar, la jurisprudencia (SSTS de 26 de diciembre de 1962, Ar. 5124, y de 15 de abril de 1981, Ar. 1761) ha aceptado la validez de cualquier designación genérica y extendido la cobertura a los accidentes ocurridos en el extranjero cuando la actividad se realiza normalmente en territorio español, en base a lo dispuesto en el art. 7.1 de la Ley General de la Seguridad Social.

²⁷⁷ Respecto a la misma, la STS de 26 de diciembre de 1962 (Ar. 5124) consideró que «la novación consiste en la sustitución de una obligación por otra, con ánimo de extinguir o modificar esencialmente la primera, y como en el caso que se analiza, los elementos personales del contrato siguen siendo los mismos y el riesgo cubierto por el segundo no ha sido agravado ni alterado por el cambio del lugar del trabajo... que la póliza suscrita por... con la entidad recurrente tenía por objeto asegurar los accidentes de sus productores, en los trabajos propios de la construcción de edificios con empleo de albañilería, más los complementarios de carpintería de armar, y como realizando estas tareas, resultó accidentado., operario de la empresa aseguradora, es irrefragable que la recurrente ha de indemnizar el siniestro, sin que pueda eludir tan inexcusable y fundamental obligación, porque el accidente se produjera en el lugar de trabajo distinto al señalado en la póliza, pues para que tal motivo se produzca la exacción de la responsabilidad, es indispensable., que exista falsedad u ocultación deliberada por parte del asegurado". Por su parte, la STS de 20 de abril de 1981 (Ar. 1761) afirmó que "no se pierde en caso alguno la relación jurídica entre empresa radicada en España, trabajadores españoles y Entidad aseguradora, asimismo en España ejerciente, por algo objetivamente accidente de trabajo, sea cual fuere el lugar en que ocurriere al tratarse de responsabilidad específica derivada de compromisos, fuente de obligaciones concertadas concretamente en nuestra Nación y bajo un régimen jurídico social y personas físicas y jurídicas que en ella desenvuelven normalmente sus vidas».

el riesgo cubierto no ha sido agravado ni alterado por el cambio del lugar del trabajo.

d) El código o códigos de cuenta de cotización asignados.

Los empresarios, para iniciar sus actividades, deberán solicitar a la Tesorería General de la Seguridad Social su inscripción en el correspondiente Régimen del Sistema de Seguridad Social, de acuerdo con lo establecido en el artículo 99 de la LGSS. Con ello la Tesorería asigna el código de cuenta de cotización o C.C.C. a las empresas.

Este identificador, son un grupo de caracteres numéricos²⁷⁸ que la Tesorería General de la Seguridad Social asigna a los empresarios y demás sujetos responsables del pago de cuotas al Sistema de la Seguridad Social. Se corresponde con los antiguos números patronales y de inscripción.

Asimismo, el empresario, en el momento de solicitar la inscripción, hará constar la Entidad Gestora (INSS o Instituto Nacional de la Marina) o colaboradora, Mutuas de la Seguridad Social.

Así, el empresario en el momento de solicitar la inscripción, hará constar a la Entidad Gestora que ha optado para la protección frente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de los trabajadores a su servicio como para la cobertura de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de las contingencias comunes respecto de esos mismos trabajadores.

En el caso de que la opción del empresario sea a favor de la Mutua, la Tesorería comunicará nuevas inscripciones junto con el resto de información de Afiliación, a través de un soporte que mensualmente es remitido a cada una de las Mutuas.

e) La fecha y hora en que comiencen y terminen los efectos del convenio.

Este requisito de comienzo y finalización de los efectos del Convenio de asociación (así como el de cobertura de la prestación por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes) es un elemento importante que

²⁷⁸Este código posee 11 dígitos y se caracteriza por tener la siguiente estructura:

Los 2 primeros dígitos corresponden al código de la provincia. En caso de ser menor que 10 se incluirá un cero a la izquierda, por ejemplo, si el código pertenece a una empresa situada en Álava, cuyo código de provincia es 1, los primeros dos dígitos del código de cuenta de cotización serán 01. Los 9 siguientes dígitos corresponden al número de cotización con 7 dígitos, a los que se le añaden 2 dígitos de control, que permiten comprobar que el número introducido es correcto.

marca un aspecto que, dentro del estudio de los rasgos esenciales del Convenio, trataremos de manera más amplia en el siguiente epígrafe dedicado al mismo.

B. Duración

Las continuas modificaciones normativas, que la ha sufrido la vigencia de los convenios de asociación de los empresarios con la Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, han traído numerosas confusiones y una desactualización por parte de numerosas Mutuas Colaboradoras en sus páginas web. Estos cambios legislativos, han venido dados por diversos parámetros de caracteres económicos y consecuentemente políticos.

En los últimos años la vigencia de convenio de asociación se mantenía un año²⁷⁹ de duración prorrogable, pasando posteriormente a tres años con el inicio de la Crisis económica y actualmente se ha vuelto a la restauración de la vigencia anual²⁸⁰ de los convenios de asociación y de los documentos de adhesión de empresas y autónomos a las Mutuas.

Siguiendo con una línea cronológica que ha marcado la anterior descripción, anteriormente a la entrada en vigor del Real Decreto 38/2010, de 15 de enero, el convenio tuvo en un primer momento²⁸¹, una vigencia anual, debiendo coincidir el vencimiento del convenio de asociación en todo caso con el último día del mes.

La jurisprudencia defendió en su momento que la duración del periodo de vigencia del convenio que estableció la Ley, podía verse prorrogada por iguales períodos, es decir anualmente y de forma tácita²⁸², salvo denuncia en contrario del empresario, y por ende, debidamente notificada, con un mes de antelación, como mínimo (art. 62 RD 1993/1995) a la fecha del vencimiento. En tal caso, a continuación, la Mutua debía entregar al empresario, en el plazo de diez días desde la notificación de la denuncia, certificación acreditativa del

²⁷⁹ Vid. MERCADER UGINA, J.R, y AA.VV.: Mutuas de Accidentes de trabajo y Enfermedades profesionales. Ed. La Ley, 1º Ed.2007 p.602.

²⁸⁰ En este sentido, la Ley 35/2014 sobre la modificación del régimen jurídico de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, sigue en consonancia con el contenido del RD 625/2014.

²⁸¹ Art. 62.2 del Real Decreto 1.993/1995, de 7 de diciembre.

²⁸² La paradigmática STS de 2 de noviembre de 1989 (Ar. 7995), confirmó en su Fundamento de derecho Segundo que «el convenio de asociación no puede tener un plazo de vigencia superior a un año, lo que no impide se entienda tácitamente prorrogado por períodos anuales, salvo denuncia en contrario del empresario, que habrá de hacerse con un mes de antelación al menos a la fecha del vencimiento».

cese y de la fecha de efectos del mismo²⁸³ (art. 62.2 del Real Decreto 1.993/1995, de 7 de diciembre). Esto supuso que la opción aseguradora por una Mutua no era única, sino que se reproducía, cuanto menos, cada año, abriéndose la posibilidad de variar su sentido, sea o no en favor de otra Mutua²⁸⁴. No obstante, y con carácter transitorio, la duración del Convenio quedó ampliado a tres años de manera excepcional y por una sola vez según reflejó la Disposición transitoria primera del Real Decreto 38/2010, de 15 de enero.

El objetivo, dentro de Crisis económica, fue dotar de estabilidad al sector de las Mutuas durante los procesos de concentración²⁸⁵ derivados de la nueva regulación de las entidades y centros mancomunados.

La ampliación a tres años del citado periodo de vigencia del convenio, tuvo sentido, pues estos procesos de concentración consistían en una unión de medios entre diversas Mutuas y concediendo más tiempo a la unión Mutua-empresario, se concedía más tiempo a las gestiones. Con ello, además, no se veía afectada la personalidad jurídica de cada una de las entidades, presentándose esta solución una alternativa novedosa a los procesos de fusión que están teniendo lugar entre las Mutuas.

Estos hechos, encuentran su explicación tras lo sucedido en los últimos años, donde ha sido palpable un progresivo incremento de la colaboración por parte de las Administraciones partícipes de la Seguridad Social, (en especial con la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social) con un Sector de Mutuas más eficiente en su reversión de los excedentes a la Seguridad Social, a través de la aportación a Servicios Comunes, al Fondo de Reserva de la Seguridad Social y al Fondo de Prevención y rehabilitación.

Esto ha evidenciado, que la utilidad social de las Mutuas y su eficacia en la gestión se constituya en uno de los pilares del Sistema de Seguridad Social y,

²⁸³ Los convenios de asociación vigentes en la fecha de entrada en vigor del Real Decreto 1993/1996, de 7 de diciembre, habrían podido ser denunciados por los empresarios asociados en los plazos y condiciones establecidos en los correspondientes documentos de asociación. En este caso, claro está, sus efectos terminarían el último día del mes del vencimiento recogido en los mismos; y en caso contrario, se entenderían prorrogados hasta el último día del correspondiente mes del año siguiente al del vencimiento (*disposición transitoria 5ª.1 del Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre*).

²⁸⁴ *V.gr.* SEMPERE NAVARRO, A. V. Régimen jurídico de las Mutuas Patronales. 1ª edición Madrid: Civitas, 1986. pág. 13.

²⁸⁵ Gracias a la modificación del actual Reglamento de Colaboración, R.D 1993/1995 de 7 de diciembre, a través del Real Decreto 1765/2007, de 28 de diciembre, por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social.

lógicamente, está implicando un control sobre las cuentas de las Mutuas, a través de los distintos órganos de la Administración (Intervención General de la Seguridad Social, Tribunal de Cuentas, etc.), que está conllevando una mayor transparencia de la colaboración en la gestión de prestaciones de la Seguridad Social, contribuyendo con ello a los objetivos comunes en la cobertura de contingencias de los ciudadanos.

Por este motivo, la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social dispuso de un margen donde pudo exceptuar la ampliación del plazo de vigencia de esos tres años en aquellos supuestos en los que el cambio de mutua se encontrase debidamente justificado a causa de deficiencias en la dispensación de las prestaciones encomendadas a dichas entidades. La deficiente prestación de la Mutua debería alegarse por el empresario, en el escrito de denuncia del convenio de asociación, al que se acompañaría informe del comité de empresa o delegados de personal sobre la concurrencia de tales circunstancias.

Actualmente, con la entrada en vigor del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, la vigencia del convenio alcanzará «desde el día de la iniciación de la actividad, salvo que la solicitud de inscripción del empresario fuere presentada en la Tesorería con posterioridad al inicio de la actividad, en cuyo caso la fecha inicial de efectos de aquellos documentos será la del día de la presentación». Una vez formalizado, el documento mantendrá su vigencia por el período de un año²⁸⁶, debiendo coincidir, en todo caso, su vencimiento con el último día del mes; y se entenderá prorrogado automáticamente, salvo la denuncia en contrario, por períodos de igual duración, o hasta el cese de la empresa en su actividad si éste fuera anterior, siempre que dicho cese tuviese una duración mínima de cinco días hábiles (arts. 62y 69 del Real Decreto 1.993 / 1995, de 7de diciembre y 14.4.1 del Real Decreto 84 / 1996, de 26 de enero).

El periodo de vigencia del Convenio, incide en otras novedades como son las relativas a la posibilidad de que empresas y autónomos puedan cambiar de Mutua. Esta posibilidad, cuya opción estaba cerrada desde 2013, ha sido reabierto con la Ley 35/2014, de 26 de noviembre²⁸⁷, tras la derogación de un periodo transitorio que impedía el cambio de Mutua salvo

²⁸⁶ En este sentido, tras muchos cambios, esta es la actual vigencia que señala el art. 14.4.1 del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento general sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social

²⁸⁷ El 29 de diciembre de 2014, se publicó en el B.O.E esta norma que fue la que modificó el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, conocida como la Ley de Mutuas.

contadas excepciones relacionadas con incumplimientos graves, y con cambios de gestión INSS-Mutua. Por ello, las empresas cuyo convenio o acuerdo de asociación venza, podrán solicitar preavisando con un mes de antelación el cambio de Mutua con efectos del día siguiente al último día del mes en el cual venza dicho convenio o acuerdo. Recordemos que los convenios de asociación tienen una validez de un año, y se prorrogan tácitamente por el mismo periodo salvo que comuniquemos en plazo y forma nuestra intención de cambiar de entidad colaboradora.

Para ello cuando se produzca un cambio²⁸⁸ en la Mutua que se ocupe de la cobertura de las contingencias previstas, el documento o declaración acreditativa de la nueva opción y de comunicación del cese de la anterior entidad deberá presentarse con una antelación de diez días naturales a su efectividad, indicando la nueva entidad por la que hubiera optado (art. 17.2 del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, en la redacción dada por el Real Decreto 250/1997, de 21 de febrero); y el empresario podrá efectuar nuevas opciones a la reanudación de su actividad, cuando la misma se produzca una vez transcurrido el plazo de inactividad de cinco días hábiles, sin que sea necesaria la formulación y tramitación de nueva opción si el empresario mantuviere la cobertura de la misma Mutua (art. 14.4.2.0 del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero). Por su parte, el documento de proposición de asociación se realizará cuando el convenio de asociación no pudiera suscribirse de manera inmediata, e implicará que la Mutua acepta una proposición de asociación y, en consecuencia, que asumirá las obligaciones que se deriven de la asociación cuando ésta pueda ser efectiva²⁸⁹ (art. 62.4 del Real Decreto 1.993/1995, de 7 de diciembre).

2.1.2. El documento de proposición de adhesión

Cuando dicho convenio de asociación no pueda suscribirse de manera inmediata²⁹⁰, irá precedido de una proposición de asociación que, aceptada por la Mutua y recogida en el documento²⁹¹ correspondiente, implicará que aquélla

²⁸⁸ Respecto al cambio de entidad gestora o Mutua es un requisito invariable e imprescindible, notificarlo a la Tesorería General de la Seguridad Social, como variación de datos, con una antelación de diez días a su efectividad.

²⁸⁹ En este sentido, la STS de 20 de septiembre de 1988 declaró que la proposición de asociación ya produce los efectos de la póliza definitiva.

²⁹⁰ Téngase en cuenta que el convenio de asociación se hará constar o formalizará en los denominados documento de asociación o en su caso, documento de proposición de asociación (arts. 62.3 y 4 del Real Decreto 1.993/1995, de 7 de diciembre).

²⁹¹ HERRERA GONZALO, A; destaca este punto al considerar dicho documento como "Aquel en el que se formalizan los derechos y los deberes de los asociados, y de la Mutua, recogerá los datos de identificación y de localización del asociado, código o códigos de cuenta de cotización, asignados, las actividades (principal, auxiliares y secundarias) desarrolladas las ocupaciones y excepciones de los trabajos que se efectúen en la misma, y del lugar en que hayan de llevarse a cabo

asumirá las obligaciones que se deriven de la asociación cuando ésta pueda ser efectiva. En este documento, la empresa, solicita de la Mutua la Asociación a la misma, a efectos de la cobertura de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, haciendo constar la veracidad de los datos que a continuación se detallan.

Al igual que el modelo de Documento de Asociación, el de Propuesta también debe ser aprobado por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social. En él en términos generales, deben de constar estos datos entre otros²⁹²:

- Los Datos de la identificación y localización de la empresa.
- La Descripción de la actividad de la industria objeto de la asociación, más concretamente los trabajos objeto de la protección para poder determinar la tarifa de la cotización aplicable.
- El convenio Colectivo que se aplica a esa relación laboral.
- La fecha de inicio de efectos de la asociación.

La empresa asociada declara en el momento de la firma, conocer los Estatutos de la Mutua y las Condiciones Generales del Convenio de Asociación, que acepta íntegramente. Por otra parte, la Mutua Colaboradora con la Seguridad Social acepta también la solicitud admitiéndola y asumiendo la cobertura de los riesgos de accidentes de Trabajo y enfermedades profesionales de la Empresa.

El asociado viene obligado a comunicar a la Mutua el código o códigos de cuenta de cotización que posea en el momento de la asociación, así como los que en lo sucesivo le asigne la Tesorería General de la Seguridad Social,

así como la fecha y hora en que comienzan sus efectos". HERRERA GONZALO, A; *La formalización entre la Mutua y sus empresarios asociados*. En: MERCADER UGUINA, J.R. y AA.VV.: *Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. La Ley-Fraternidad Muprespa*, Madrid, 2007. cit., p. 282.

²⁹² Algunas Mutuas Colaboradoras como Mutua Universal requieren en sus formularios una información más detallada al empresario para perfilar su Asociación:

-La decisión de Auto aseguramiento de la incapacidad temporal por Accidente de Trabajo y Enfermedad Profesional, en caso afirmativo indicar fecha de Resolución.

- Si se realizan trabajos con riesgos de enfermedad profesional y en su caso si se efectúan reconocimientos periódicos.

-Si algún trabajador tiene declarada enfermedad profesional o incapacidad.

-La posesión por parte de la empresa de otros centros de trabajo en alta en la Seguridad Social.

-Riesgos a cubrir.

-Descripción de la actividad objeto de la protección Trabajadores

-Informe emitido por el Comité de Empresa o delegado de personal.

aportando para ello copia diligenciada de los modelos oficiales de dicho Servicio Común.

No obstante, cuando dé lugar al inicio la de actividad y siempre que se acredite realmente haber solicitado de la Tesorería General de la Seguridad Social la inscripción como empresario según lo dispuesto en la normativa de aplicación, el documento suscrito con la Mutua correspondiente surtirá plenos efectos desde el inicio de la actividad.

2.2. CONVENIO DE ADHESIÓN DEL TRABAJADOR POR CUENTA PROPIA

Los autónomos que deban o quieran tener cobertura por incapacidad temporal, deberán adherirse obligatoriamente a una Mutua²⁹³. La adhesión del trabajador por cuenta propia a una Mutua, mediante la firma del oportuno documento, será a los solos efectos de obtener la prestación económica por incapacidad temporal²⁹⁴ o las prestaciones que procedan por contingencias profesionales, sin que por esta sola circunstancia adquiera la condición de asociado o mutualista de la entidad²⁹⁵.

Las Mutuas Colaboradoras, habrán de aceptar toda proposición de adhesión que les formulen.

El régimen será optativo u obligatorio según el régimen en el que esté encuadrado el autónomo:

- Voluntaria, si es un autónomo del Régimen Especial del Mar

²⁹³ Hasta el año 2007, la protección de las situaciones de incapacidad temporal de este colectivo era totalmente voluntaria, y todos los trabajadores por cuenta propia que solicitaban el alta en el correspondiente Régimen de la Seguridad Social y optaban por acogerse a la cobertura del subsidio de incapacidad temporal, debían formalizar la misma obligatoriamente con una Mutua. A partir de ese año, como consecuencia de la aprobación del Estatuto del Trabajador Autónomo, con carácter general, la totalidad de este colectivo tuvo la obligación de cubrir dichas contingencias con una Mutua de Accidente de Trabajo, salvo que tengan cubierta dicha prestación en otro régimen del sistema de la Seguridad Social. Téngase en cuenta que, desde el 1 de enero de 2008, dentro de este Régimen Especial se ha procedido a integrar a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial Agrario, teniendo la opción de cubrir la cobertura de la prestación económica de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes.

²⁹⁴ Véase en lo relativo a este tema, los epígrafes 2.2 y 2.2.1 del capítulo IV de esta obra, sobre el convenio de adhesión del trabajador por cuenta propia. Pp. 156 y 157.

²⁹⁵ Precisa MALDONADO que “El Reglamento de manera expresa, considera que la formalización de la protección a través del correspondiente documento de adhesión no implica la adquisición por el trabajador por cuenta propia de la condición de asociado (art. 87 RCM). Esta separación entre asociados y adheridos va a implicar, por tanto, un trato diferenciado entre los dos colectivos concretado en la exclusión de estos últimos de la posibilidad de integrar los órganos de gobierno de las Mutuas y de la responsabilidad mancomunada que sólo se predica de los asociados”. *Vid. MALDONADO MOLINA "Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales. Escuela Julián Besteiro. UGT 2015". P.76.*

- Parcialmente obligatorio para el resto de los autónomos, ya que hay que diferenciar:

- Si es un autónomo del RETA:

- Es obligatoria la cobertura por IT derivada de contingencias comunes

- Es voluntaria la cobertura por contingencias profesionales (salvo excepciones)

- Si es un autónomo del SETA (autónomos agrarios integrados en el RETA):

- Es voluntaria la cobertura por IT derivada de contingencias comunes

- Es obligatoria la cobertura por contingencias profesionales

En los casos en que sea voluntaria:

-Deberá realizarse con la misma Mutua con la que tuviera una cobertura obligatoria por IT o por contingencias profesionales.

- La opción deberá realizarse por el autónomo en el momento de formalizar el documento de adhesión con la Mutua, yendo unida a la vigencia del mismo.

- No obstante, en estos supuestos de cobertura voluntaria, el trabajador podrá renunciar a ella en la forma, plazo y demás condiciones, y con los efectos establecidos en los artículos 47.4 y 47 bis.5 RD 84/1996, sin que ello implique alterar sus restantes derechos y obligaciones como adherido.

La cobertura del autónomo a través de una Mutua se hará constar en uno o dos documentos, según que incluya o no la cobertura de la IT por contingencias comunes:

- Documento de adhesión (para la cobertura de las contingencias profesionales) (opcional u obligatoria).

-Anexo al documento de adhesión (para la cobertura de la IT por riesgos comunes) (opcional u obligatoria).

2.2.1. Particularidades

En el documento de adhesión se recogerán los derechos y deberes del interesado y de la Mutua, así como la fecha y hora en que nazcan y se extingan sus efectos. Asimismo, deberá expresar necesariamente el nombre y apellidos del trabajador, la denominación o razón social, en su caso, su domicilio y actividad, así como el régimen y número de la Seguridad Social²⁹⁶.

Este trámite debe ser aprobado por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social²⁹⁷. Dicho requisito, incorpora al trabajador al ámbito gestor de la Mutua de forma externa a la base asociativa de la misma, pero sin adquirir los derechos y obligaciones derivados de la asociación. El periodo de

²⁹⁶ Vid art.75.2 RMAT

²⁹⁷ Vid. ART.70.3 RMAT

vigencia de la adhesión será de un año, pudiendo prorrogarse por periodos de igual duración. El procedimiento para formalizar el documento de adhesión, su contenido y efectos, se regulará reglamentariamente, y se entenderá prorrogado tácitamente por el mismo periodo, salvo denuncia expresa formulada por el interesado y debidamente notificada, antes del 1 de octubre del ejercicio anterior al que haya de surtir efectos la adhesión a otra entidad o la renuncia a la cobertura, y siempre que el interesado, en la fecha de solicitud del cambio de entidad, no se encuentre en baja por incapacidad temporal. En este último supuesto, se mantendrá la opción realizada con anterioridad, que podrá modificarse antes del día 1 de octubre del ejercicio siguiente y con efectos del 1 de enero posterior, siempre que en el momento de formular la nueva solicitud el interesado se encuentre en alta.

No obstante lo anterior, si en la fecha de hacerse efectiva la opción realizada el interesado se encontrase en baja por incapacidad temporal, los efectos de dicha opción se demorarán al día 1 del mes siguiente a aquel en que se produzca la correspondiente alta.

En los supuestos de disolución de la Mutua, por causa diferente a su fusión o absorción, los trabajadores por cuenta propia que hubiesen estado adheridos a ella deberán formalizar la cobertura de la incapacidad temporal con otra Mutua de su elección, dentro de los 30 días siguientes a la fecha de efectos de la disolución, aunque en esta fecha el interesado se encuentre en situación de baja.

2.3. OBLIGACIONES DE LA MUTUA Y DE LOS EMPRESARIOS ASOCIADOS

2.3.1 Obligaciones de la Mutua

Las obligaciones que asumen las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, cubren un amplio rango de deberes, tanto con los empresarios como con la administración.

Tratando el aspecto obligacional existente entre estas Entidades y el empresario asociado, la Mutua contrae un abanico de compromisos y obligaciones, por citar algunas: la asunción y control de la legalidad de las propuestas de asociación por parte de los empresarios a las mismas, el abono de las prestaciones económicas, la defensa de protección de datos de los trabajadores o bien la información de su proceder a la Comisión de Control y Seguimiento, etc.

El convenio de asociación y documento de adhesión respectivamente marcan las relaciones jurídicas entre empresario y Mutua Colaboradora, y por

tener una naturaleza impropia, han traído este factor, numerosos inconvenientes para ambas partes que trataremos en el siguiente epígrafe y que conllevan un específico catálogo de obligaciones marcadas por el interés prioritario colectivo sobre el particular.

1º Las Mutuas han de aceptar cuantas propuestas de asociación se le formulen en los mismos términos y con igual alcance que las Entidades Gestoras de la Seguridad Social asumen la cobertura de que se trate.

2º No deben resolver el documento de asociación por causa alguna, es decir, de ninguna forma estas entidades colaboradoras podrán tomar decisiones unilaterales en cuanto a finalización del contrato.

3º No suspender las garantías del documento de asociación.

4º El control de ajuste a la normativa, es otra obligación de la Mutua, ya que ha de verificar que todos los requisitos formales y materiales de suscripción de convenio con los empresarios han de ajustarse conforma a las exigencias del derecho positivo²⁹⁸.

. Mantenimiento de la confidencialidad²⁹⁹ de los datos clínicos de los trabajadores y trabajadoras.

²⁹⁸ La petición de la empresa de contratar la gestión de la IT por contingencias comunes con la Mutua debe ir acompañada de un informe del Comité de Empresa y/o Delegado/a de Personal, informe que es preceptivo pero no vinculante para el empresario. Al no ser vinculante el mencionado informe del Comité de Empresa para el empresario, su inexistencia no supone la anulación del contrato, pero sí un defecto de forma. En Cataluña la Inspección de Trabajo ha entendido que es una obligación de la Mutua controlar que el contrato se ajusta a la normativa por lo que, ante la ausencia de informe, debiendo existir éste, ha procedido a sancionar a la empresa y a la Mutua. Art. 69, Art. 61.3 R.D. 1993/95 Regla La petición de la empresa de contratar la gestión de la IT por contingencias comunes con la Mutua debe ir acompañada de un informe del Comité de Empresa y/o Delegado/a de Personal, informe que es preceptivo pero no vinculante para el empresario. Al no ser vinculante el mencionado informe del Comité de Empresa para el empresario, su inexistencia no supone la anulación del contrato, pero sí un defecto de forma. En Cataluña la Inspección de Trabajo ha entendido que es una obligación de la Mutua controlar que el contrato se ajusta a la normativa por lo que, ante la ausencia de informe, debiendo existir éste, ha procedido a sancionar a la empresa y a la Mutua. Art. 69, Art. 61.3 R.D. 1993/95 Reglamento Colaboración de las Mutuas Art.3.3 R.D.575/97

²⁹⁹ Vid. Art. 13.3 Orden 19-6-97

2.3.2 Obligaciones de los empresarios asociados

En el momento de la integración en la Mutua del empresario, se formaliza el documento de asociación, en el se determinan los derechos y obligaciones de cada una de las partes³⁰⁰. Dentro del marco obligacional por parte del empresario, todas las empresas han de cubrir la protección por contingencias profesionales con una entidad gestora o una Mutua Colaboradora. Dentro de este compromiso, la elección de la cobertura de las contingencias profesionales es totalmente voluntaria, pudiéndose optar por la protección de estas contingencias a través de una Entidad Gestora de la Seguridad Social o de una Mutua. Independientemente de la opción realizada por el empresario, el contenido y alcance de la obligación de cotizar es exactamente el mismo.

Si el empresario optase porque esta protección se realice por parte de una Mutua, deberá suscribir un Convenio de Asociación, que recogerá los derechos y obligaciones de los empresarios, y cuyo plazo de vigencia será de un año. Este Convenio recoge al igual que el Documento de proposición de adhesión una serie de obligaciones anexas que detallaremos a continuación:

-Obligaciones inherentes al código o códigos de cuenta de cotización asignados:

A) El empresario asociado está obligado a comunicar a la Mutua el código o códigos de cuenta de cotización³⁰¹ que posea en el momento de la asociación³⁰² y los que en lo sucesivo le asigne la Tesorería General de la Seguridad Social, debiendo aportar para ello una copia diligenciada de los modelos oficiales de dicho servicio común.

Entregar a la Mutua el informe emitido por el comité de empresa o delegado de personal, salvo que no existieran³⁰³.

B) En el documento de asociación se hará constar la actividad de la empresa, con especificación de los trabajos que se efectúen el lugar en que hayan de llevarse a cabo, y hora y fecha del inicio de la cobertura.

³⁰⁰ Vid. Art. 62.1 del RMAT

³⁰¹ Vid. Art. 62 4º 3a RMAT

³⁰² Si bien, en los casos de inicio de actividad, y siempre que se quede acreditada fehacientemente la solicitud de la inscripción como empresario ante la Tesorería General de la Seguridad Social, el documento suscrito con la Mutua correspondiente surtirá plenos efectos desde el inicio de la actividad (art. 62.4 del Real Decreto 1.993/1995, de 7 de diciembre).

³⁰³ Vid. Art. 61 RMAT

C) En el momento de la asociación, la Mutua podrá exigir a la empresa, por una sola vez, una cantidad equivalente al importe de un trimestre, como máximo, de las cuotas correspondientes, como garantía del cumplimiento de sus obligaciones. Esta cantidad se devolverá, en su caso, al cesar la asociación, siempre que no existan en ese momento obligaciones pendientes, en cuyo caso la Mutua podrá retener las cantidades necesarias, dentro del plazo de prescripción de la responsabilidad de la empresa, de cinco años³⁰⁴

2.3.3. Obligaciones de los autónomos adheridos

1º Con carácter general, habrá de cumplir las obligaciones que respecto a cotización, documentación, información y otras análogas se deriven de las normas reguladoras de la protección de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en el régimen de la Seguridad Social aplicable, así como de lo dispuesto en la normativa de aplicación.

2º Específicamente, los trabajadores que se encuentren en IT derivada de contingencias profesionales vendrán obligados a presentar ante la correspondiente Mutua la declaración a que se refiere el párrafo segundo del artículo 12 del RD 1273/2003, de 10 de octubre, en los términos y con los efectos previstos en él.

3. INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES CON LA MUTUA

3.1. EFECTOS DEL INCUMPLIMIENTO EMPRESARIAL

La asociación de una empresa a una Mutua, general entre ambas un doble vínculo jurídico:

- vínculo asegurativo (cobertura de los trabajadores de la empresa asociada)
- vínculo asociativo (como asociación de empresarios)

Este doble vínculo permite deslindar las consecuencias de un eventual incumplimiento empresarial, sin que tal circunstancia tenga efectos en la protección de los trabajadores. Así:

- desde el punto de vista asegurativo, el incumplimiento empresarial del pago de las cuotas, o los incumplimientos en materia de afiliación, altas o bajas:
 - no legitima a la Mutua para resolver el convenio de asociación
 - ni afecta a su obligación de cobertura económica y sanitaria de los trabajadores empleados por tales empresarios incumplidores, sin perjuicio de

³⁰⁴ Arts. 64 y 8.1 RD 1993/1995.

las acciones legalmente previstas para el resarcimiento de los importes correspondientes.

- desde el punto de vista asociativo, dicho incumplimiento sí tiene incidencia en sus derechos de carácter político, societario y de participación, como son:

- Pérdida de su derecho al voto en la Junta General
- Imposibilidad de formar parte de la Junta Directiva

Capítulo V **ESTRUCTURA ORGÁNICA DE LAS MUTUAS**

1. ESTRUCTURA DE LAS MUTUAS COLABORADORAS

Desde hace más de un siglo, la distribución funcional de los medios materiales y humanos necesarios para el funcionamiento de las Mutuas hizo necesaria la creación de una organización con una estructura autónoma y otra heterónoma interna organizativa eficaz capaz de realizar un servicio efectivo de protección a los trabajadores. Este organigrama estratificado de distribución de funciones y competencias se mantiene hasta la actualidad. Desde los años noventa, las reformas han incidido en este ámbito, ya que redundan en un mayor control por parte de la Administración Pública³⁰⁵.

La estructura autónoma está contemplada en los Estatutos de algunas Mutuas y están formadas por órganos consultivos, bien a través de una Junta Consultiva o Consejos Regionales como tales cumplen una función cardinal pues son una eficaz fuente de información para evaluar la eficacia y calidad del servicio de las Mutuas e identificar áreas de mejora. Estos órganos están integrados por representantes de empresas y organizaciones de diversos sectores, y como tales, están contempladas en los Estatutos de las Mutuas que dispongan de ellos, encontrándose adscritas al organigrama organizativo de la entidad junto a los órganos de gobierno y de participación.

En cuanto a la estructura heterónoma de las Mutuas, la reforma de las Mutuas de 2011 dio un paso adelante con la nueva redacción dada al artículo 71 LGSS³⁰⁶, con una nueva fórmula descriptiva de los órganos de la Mutua realizando una distinción entre órganos de gobierno (donde detalla su composición y funciones) y órganos de participación. Además, se establece

³⁰⁵ GARCÍA BLASCO, J., “Los órganos de gobierno de las Mutuas”, en SEMPERE NAVARRO, A.V. (director), y DE VAL TENA, A.L., *Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo*. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005, pág. 145.

³⁰⁶ Con la nueva regulación se ha mejorado la descripción normativa de la estructura interna de las Mutuas de la Seguridad Social estableciendo los órganos de gobierno, su composición y funciones. Es de destacar que por vez primera se regula la figura del presidente y la posición que ocupa dentro de la mutua. Asimismo, se aplican a este ámbito el principio de transparencia que viene propugnando el Gobierno mediante distintas medidas legislativas, como por ejemplo la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. En este sentido, se atribuyen a los empresarios asociados las facultades de impugnación de acuerdos lesivos o contrarios a derecho, así como la exigencia de responsabilidad directa a los miembros de los distintos órganos directivos. En esta línea, se regulan los supuestos que originan la responsabilidad personal y directa, atribuyéndose ésta al autor de los actos que incurra en dolo o culpa grave, posponiendo al rango de subsidiaria la responsabilidad mancomunada, lo que mejorará los niveles de corrección en la gestión. Véase fundamento III de la exposición de motivos del Anteproyecto de Ley por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

por vez primera la regulación de la figura del presidente y la posición que ocupa dentro de la misma. El art. 85 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, establece que los órganos de gobierno de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social son la Junta General, la Junta Directiva y el Director Gerente.

1.1 ÓRGANOS DE GOBIERNO

La Junta general y la Junta directiva son los órganos colegiados de gobierno y de participación que contempla el Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre en su artículo 32.1. Las Mutuas de acuerdo con lo dispuesto en el texto normativo, nombrarán un Director Gerente, cuya designación, por su carácter profesional, deberá recaer en persona que no tenga la condición de asociado.

En lo que atañe a las tareas de control y seguimiento de la gestión de las Mutuas, la norma establece que se efectuará por la Comisión de control y seguimiento. Asimismo, la participación de los trabajadores protegidos por la Mutua en la dispensa de las prestaciones y beneficios de asistencia social que otorgue la misma, se realizará a través de la Comisión de prestaciones especiales que se regula en el artículo 90 LGSS 2015.

Los órganos de gobierno de las Mutuas de la Seguridad Social obedecen a una clasificación tripartita y que a continuación vamos a analizar, estos órganos son: La Junta General, la Junta Directiva y el Director Gerente.

1.1.1. La Junta General

A. Composición

La Junta General es el órgano de gobierno superior de la Mutua y está integrada por todos los empresarios asociados y un representante de los trabajadores dependientes de la Mutua. Como corresponde a una persona jurídica de naturaleza asociativa, el órgano supremo de decisión de las Mutuas es de carácter representativo y de composición universal.

La Junta General, integrada por la totalidad de las empresas mutualistas, sólo restringe el ejercicio del derecho de voto, que no del de participación, a aquellas empresas que no se encuentren al corriente “en el cumplimiento de sus obligaciones sociales”. Cabe plantearse el sentido y alcance de esta restricción. En primer lugar, se trata de identificar dichas obligaciones sociales, cuyo eventual incumplimiento produciría la restricción del derecho de voto en Junta General. No sólo el impago de cotizaciones es un incumplimiento con repercusión en la actividad de la Mutua, también lo son la declaración

actualizada de los trabajadores a su servicio, la correcta tipificación de su nivel de riesgo para el encuadramiento el correspondiente epígrafe, la declaración de los accidentes de trabajo y colaboración en el pago de prestaciones reglamentariamente establecido.

Sucede que estas obligaciones empresariales con la sociedad mutualista lo son también con el propio sistema público de seguridad social, a quien corresponde garantizar su cumplimiento, sancionar su inobservancia y proceder, llegado el caso, a su ejecución forzosa. Tratándose de una restricción de derechos, parece lógico aplicarla exclusivamente a la situación de impago de cuotas, único que menciona la normativa para prohibirlo expresamente como causa de expulsión del asociado. Además de las empresas asociadas, forma parte de la Junta General, con plenos derechos (art. 33.2 del Reglamento³⁰⁷), es decir, con derecho a voto, el representante de los trabajadores de la entidad, designado por elección interna de las representaciones de los trabajadores constituidas en el seno la Mutua, pero en este aspecto, la participación de dichos trabajadores es muy baja.

En primer lugar, hay que plantearse si el derecho de acceso, que es el estrictamente reflejado en la norma, comporta el de voz. Parece lógico que así se considere, pero, salvada posibilidad de intervenir en la sesión, hay que suponer que las facultades a ejercer no incluyen la de votar, a pesar de la literalidad del artículo 36.2, según la cual los acuerdos se toman por mayoría simple de asistentes, ni, por supuesto, la de vedar la adopción de acuerdos por parte de la Junta. Se trata, en definitiva, de un mecanismo de control en desuso por anacrónico e innecesario. No en vano el MEYSS tiene acceso a los acuerdos de las Juntas en plazo de quince días (art. 36.4) y en las situaciones acreedoras de medidas cautelares, previstas en el artículo 100 de la LGSS y, una de ellas puede ser la convocatoria de la Junta General por el propio MEYSS designando además la persona que debe presidir la reunión y dar cuenta de la situación.

B. Atribuciones

Para DE ANCOS BENAVENTE las funciones básicas de la Junta General, en paralelo con los órganos homólogos de las sociedades mercantiles, se concentran en cuatro grandes cuestiones:

— Designación y relación con los administradores de la entidad, lo que se concreta en las facultades de designarlos, removerlos y exigirles, llegado el caso, la responsabilidad en que hubieran incurrido frente a la entidad.

³⁰⁷ Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidente de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.

- Adopción de las decisiones que afectan a la existencia de la Entidad, acordando su creación, fusión, absorción activa o pasiva y disolución de entidad incluida en este último supuesto la designación de los liquidadores.
- Definición de las normas básicas de organización y funcionamiento en que se ha de mover la gestión de los administradores, es decir, aprobar modificar los estatutos sociales.
- Ratificación periódica de la gestión de los administradores, concretada en la aprobación anual de la gestión y resultados.

Como atribución específica, de carácter coyuntural, y adecuada a la categoría de las decisiones reservadas a la Junta General, hay que mencionar la referida al ejercicio de la opción sobre el desarrollo de la actividad preventiva y la aprobación de la constitución de la sociedad de prevención la Mutua, en el caso de ser esa la alternativa elegida. Esta decisión debe adoptarse con los requisitos y formalidades exigidos para la reforma sus estatutos y con sujeción a lo establecido en ese artículo y en sus normas de aplicación y desarrollo, según la nueva redacción del artículo 13 RCM, dada por el artículo 1.1 del Real Decreto 688/2005, de 10 de junio que regula el régimen de funcionamiento de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social como servicio de prevención ajeno.

Hay que suponer que esos mismos requisitos y formalidades son exigibles si se adopta la decisión de la Mutua de cesar en actividades desarrolladas como Servicio de Prevención Ajeno, incluida, su caso, la disolución de la Sociedad de Prevención previamente creada Art. 13.5 RCM).

Teóricamente los estatutos pueden reservar otros asuntos de la Junta General, lo que en la práctica resultará improbable, dado el riesgo de invadir las competencias legalmente reservadas a los otros órganos de gobierno y participación de la Mutua.

C. Régimen de funcionamiento

Dentro del régimen de funcionamiento de la Junta general, existen una serie de reglas básicas sobre su régimen de reuniones en el artículo 36 del Reglamento de colaboración de las Mutuas, tales son:

- Reunión obligatoria anual para la aprobación del anteproyecto de presupuestos y cuentas anuales.
- Obligación de envío de las convocatorias al MTAS con quince días de antelación.
- Obligación de convocatoria extraordinaria, expresamente convocada al efecto, para la adopción de acuerdos referentes a reforma de estatutos, fusión, absorción o disolución de la Mutua.

— Definición de mayoría para la adopción de acuerdos en primera convocatoria sobre materias reservadas a conocimiento en Junta general extraordinaria: dos tercios de los empresarios asociados que se encuentren al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones sociales.

— Obligatoriedad de redacción de actas, inclusión en el libro correspondiente³⁰⁸ y envío en los quince días de copia certificada de las mismas al MTAS.

En cualquier caso, el funcionamiento real de las Juntas Generales de las Mutuas, incluso con la mejor voluntad de los redactores de sus estatutos, deja mucho que desear desde el punto de vista de la participación y capacidad de decisión y, en definitiva, de la legitimación democrática de sus acuerdos. A las conocidas carencias de órganos similares en entidades mercantiles con un volumen equiparable de posibles asistentes, se superponen aquí dificultades añadidas.

Sin carácter exhaustivo, mencionemos tres de ellos. En primer lugar, y con carácter destacado, la intrascendencia económica para el asociado de la marcha de la entidad, ante cuyo eventual deterioro puede libremente separarse en ciclo anual. También influye a falta de trascendencia de los acuerdos, que sólo adquirirán eficacia tras la correspondiente autorización del Ministerio de tutela y, por último, la dificultad práctica para estructurar mayorías de decisión frente a la Junta Directiva y el Director Gerente.

El órgano asambleario de las pequeñas Mutuas originarias no sirve en las Mutuas actuales, ni siquiera en las de menor tamaño y ámbito territorial, para asegurar la participación real de los asociados.

Si se desea mantener el modelo y dotarlo de sentido, habrá que pensar en otras fórmulas, desde la posibilidad de sistemas de representación de segundo grado por colectivos o zonas geográficas hasta la más amplia utilización de las posibilidades que ofrece el mundo de las comunicaciones, de lo que ya hay precedentes en entidades mercantiles con los mismos problemas para articular la formación de la voluntad social. «Si los estatutos prevén la posibilidad de asistencia a la junta por medios telemáticos, que garanticen debidamente la identidad del sujeto, en la convocatoria se describirán los plazos, formas y modos de ejercicio de los derechos de los accionistas previstos por los administradores para permitir el ordenado desarrollo de la junta. En particular, podrá determinarse por los administradores que las

³⁰⁸ Es preciso señalar que a regulación estatutaria se van a remitir también el resto de las cuestiones, como la posibilidad de exigir mayorías cualificadas para otros asuntos, el sistema de convocatoria, la forma y plazos de puesta a disposición de la documentación, el sistema para acreditar la representación de la empresa asociada y la delegación de otro mutualista o la condición del cumplimiento de las obligaciones sociales.

intervenciones y propuestas de acuerdos que, conforme a esta Ley, tengan intención de formular quienes vayan a asistir por medios telemáticos, se remitan a la sociedad con anterioridad al momento de la constitución de la junta.

Las contestaciones a aquéllos de estos accionistas que ejerciten su derecho de información durante la junta se producirán, por escrito, durante los siete días siguientes a la junta». (Art. 97.5 de la vigente Ley de Sociedades Anónimas).

Por último, por lo que se refiere al régimen de funcionamiento de la Junta General de la Mutua, debe mencionarse la exención legal expresa, y habitual en estos órganos, de cualquier responsabilidad por la ratificación de decisiones de los administradores, Junta Directiva y Director Gerente (artículos 20.1.g y 35.5 del RMAT).

1.1.2. La Junta Directiva

A. Concepto y composición

La Junta Directiva es el órgano colegiado al que corresponde el gobierno directo y por ende, es el órgano directivo de la Mutua, emanado de la Junta General y encargado a su vez de la designación y control del Director Gerente.

Estará compuesta por entre diez y quince empresarios asociados designados por la Junta General, de los cuales el treinta por ciento corresponderán a aquellas empresas que cuenten con mayor número de trabajadores, determinadas con arreglo a los tramos que se establecerán reglamentariamente.

El nombramiento como miembro de la Junta Directiva estará supeditado a la confirmación del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, a excepción del representante de los trabajadores, y entre sus miembros se designará al Presidente de la misma.

Es competencia de la Junta Directiva la convocatoria de la Junta General, la ejecución de los acuerdos adoptados por la misma, la formulación de los anteproyectos de presupuestos y de las cuentas anuales, que deberán ser firmados por el Presidente de la entidad, así como la exigencia de responsabilidad al Director Gerente y demás funciones que se establezcan no reservadas a la Junta General.

Reglamentariamente se regulará el régimen de funcionamiento de la Junta Directiva y de exigencia de responsabilidad. Corresponde al Presidente

de la Junta Directiva la representación de la Mutua de la Seguridad Social, la convocatoria de las reuniones a la misma y moderar sus deliberaciones. El Director Gerente mantendrá informado al presidente de la gestión de la Mutua y seguirá las indicaciones que el mismo, en su caso, le imparta. El régimen de indemnizaciones que se establezca regulará las que correspondan al presidente de la Mutua por las funciones específicas atribuidas.

No podrá recaer en la misma persona y simultáneamente más de un cargo de la Junta Directiva, ya sea por sí mismo o en representación de otras empresas asociadas, ni podrán formar parte de la Junta las personas o empresas que mantengan relación laboral o de servicios con la Mutua, a excepción del representante de los trabajadores.

El número de miembros es una cuestión a establecer en los estatutos, un máximo de veinte, superable con carácter transitorio en los tres años siguientes a un proceso de fusión o absorción³⁰⁹. En el número máximo va incluido el representante de los trabajadores en la Junta General, que tiene la condición de miembro nato de la Junta Directiva. La designación del resto de los miembros corresponde a la Junta General.

Esta designación sólo se encuentra reglamentariamente acotada por la definición de determinadas incompatibilidades en unos casos dirigidas a la empresa asociada que vaya a formar parte de la Junta Directiva (no hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones como mutualista y, en general de las derivadas de la legislación social cuyo incumplimiento se encuentre tipificado como falta grave o muy grave), en otros a las personas que se designen para actuar en representación de la empresa (condición de agente o comisionista de la Mutua, relación con ella como trabajador o receptor de prestaciones de la Mutua) y en alguno más a ambas condiciones (presencia en órganos de gobierno y de participación de otra Mutua).

Este régimen de incompatibilidades se completa con la prohibición expresa de acumulación personal, por cualquier título, de más de un puesto de la Junta Directiva.

La condición de miembro de la Junta Directiva sólo se adquiere tras la conformidad expresa del MEYSS una vez comprobada la documentación acreditativa del nombramiento y de la inexistencia de las incompatibilidades definidas a nivel personal e institucional. El Reglamento, en su afán de atar

³⁰⁹ Antes de que la LGSS 2015 recogiera esta orquilla de miembros, era la norma reglamentaria la que fijaba los límites, lo cual era cuanto menos llamativo. En este sentido, considerando que una norma reglamentaria no debería limitar la capacidad auto organizativa de Mutua, vid. GARCÍA BLASCO, J., “Los órganos de gobierno de las Mutuas”, en SEMPERE NAVARRO, A.V. (director), y DE VAL TENA, A.L., *Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo*. Op cit, pág. 149.

todos los cabos en relación con los miembros de la Junta Directiva, termina cayendo en una ambigüedad que puede difuminar los efectos pretendidos. Está claro que la designación por Junta General, y la consiguiente condición de miembro de la Junta Directiva, corresponde a los asociados, es decir a las empresas, como textualmente se indica en los artículos 33.3.1.º y 34.5.

Esta solución, que es la coherente con génesis asociativa de la Mutua, tropieza con el tratamiento que hace el Reglamento del trámite de aprobación de la designación, que se regula en el artículo 35.6 y que configura un carácter claramente personal de la condición de miembro de la Junta Directiva. La conciliación lógica consiste en considerar que la designación y condición de miembro recae simultánea e indisolublemente en una empresa y un representante concreto de la misma, de manera que la sustitución de éste obligue a reabrir un proceso de designación y aprobación ministerial.

Esa solución de un problema en la práctica y, hasta hoy, trivial, tiene trascendencia desde el momento en que la titularidad de esa condición deba comportar la responsabilidad frente a la Seguridad Social, la Mutua y los empresarios asociados. Llegado el trance de su exigencia, está claro que la Solidaridad en la responsabilidad no puede extenderse simultánea y automáticamente a la empresa y a su representante, pues sólo uno de ellos puede tener la condición de miembro de la Junta Directiva y las consecuencias prácticas de cara a la ejecución de la responsabilidad serán muy distintas según a quién se atribuya la condición. El resto de las cuestiones, algunas de las cuales se encuentran reguladas para las sociedades mercantiles a nivel legal, se remite a los estatutos: duración del mandato, posibilidad de reelección, posibilidad de designación de órganos delegados, etc.

Sobre la posibilidad de retribución de los miembros de la Junta Directiva, debe señalarse que, sin prohibición expresa, queda excluida en régimen o importes que puedan considerarse beneficio económico para las empresas presentes en la Junta Directiva, prohibido en el artículo 5 del Reglamento³¹⁰.

B. Atribuciones

Legalmente, la Junta directiva tiene a su cargo el gobierno directo e inmediato de la entidad, sin más limitaciones que la dependencia de la Junta General como órgano soberano de la entidad, a la que convoca y cuyos acuerdos debe ejecutar.

³¹⁰ Ello hace que la compensación quede limitada a la percepción de dietas de asistencia, más o menos generosas, en los términos que establezca el MTAS (RCM art. 20.1.3.0), pero sin relación alguna con los niveles e competencia y responsabilidad teóricamente definidos para la Junta Directiva.

Corresponde además a la Junta la representación legal de la Mutua y las demás funciones que los estatutos puedan reconocerle, si bien hay que considerar esas atribuciones adicionales como meras concreciones de las facultades genéricas de gobierno y representación mencionadas.

Hay un dato, sin embargo, que condiciona sustancialmente el alcance de las atribuciones de la Junta, y que es la designación obligatoria de un Director Gerente, con las consecuencias prácticas que se mencionan en el apartado dedicado a este órgano.

Como competencia concreta de la Junta Directiva a nivel reglamentario, no disponible en los estatutos ni delegable en el Director Gerente, hay que mencionar la de proponer a la Junta General los anteproyectos de presupuestos y cuentas anuales, cuestiones que la norma solemniza obligando a que la propuesta sea suscrita por cada uno de los miembros de la Junta Directiva.

C. Régimen de funcionamiento

El funcionamiento de la Junta Directiva es tema remitido a definición estatutaria, con las únicas salvedades de la obligación de extensión y reflejo en libro de las actas y la particularidad, ya indicada, sobre las propuestas de anteproyecto de presupuestos y cuentas anuales.

Cuestión teóricamente relevante es la responsabilidad de los miembros de la Junta frente a la Seguridad Social, la Mutua y los empresarios asociados por daños producidos por actos o acuerdos contrarios a la normativa aplicable o a los estatutos, o realizados sin la diligencia con que deben desempeñar el cargo. Aunque se trata de un órgano colegiado, los estatutos de la entidad pueden conferir directamente funciones ejecutivas a órganos colectivos o a cargos individuales designados por la propia Junta, pudiendo plantearse si los acuerdos o actuaciones de ellos emanados pueden generar igualmente la responsabilidad solidaria de la Junta.

1.1.3. El Director Gerente

El Director Gerente es el órgano que ejerce la dirección ejecutiva de la Mutua y a quien corresponde desarrollar sus objetivos generales y la dirección ordinaria de la entidad, sin perjuicio de estar sujeto a los criterios e instrucciones que, en su caso, le impartan la Junta Directiva y el presidente de la misma.

El Director Gerente estará vinculado mediante contrato de alta dirección regulado por el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que

se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección. Será nombrado por la Junta Directiva, estando supeditada la eficacia del nombramiento y la del contrato de trabajo a la confirmación del Ministerio de Empleo y Seguridad Social³¹¹.

No podrán ostentar el cargo de Director Gerente las personas que pertenezcan al Consejo de Administración o desempeñen actividad remunerada en cualquier empresa asociada a la Mutua, sean titulares de una participación igual o superior al 10 por ciento del capital social de aquellas o bien la titularidad corresponda al cónyuge o hijos de aquél. Tampoco podrán ser designadas las personas que hayan sido suspendidas de sus funciones en virtud de expediente sancionador hasta que se extinga la suspensión. Iguales limitaciones serán aplicables al personal que ejerza funciones ejecutivas. Las retribuciones del Director Gerente se clasificarán en básicas y complementarias.

El artículo 88.4 LGSS2015, señala que las retribuciones del Director Gerente y del personal que ejerza funciones ejecutivas en las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, se clasificarán dos tipos: En básicas y complementarias y estarán sujetas a los límites máximos fijados para cada grupo por el Real Decreto 451/2012, de 5 de marzo, por el que se regula el régimen retributivo de los máximos responsables y directivos en el sector público empresarial y otras entidades. En todo caso, estarán también sujetos a los límites previstos en el citado Real Decreto 451/2012, de 5 de marzo, el número máximo de personas que ejerzan funciones ejecutivas en cada Mutua. Las retribuciones básicas del Director Gerente y del personal que ejerza funciones ejecutivas incluyen su retribución mínima obligatoria y se fijarán por la Junta Directiva conforme al grupo de clasificación en que resulte catalogada la Mutua.

Las retribuciones complementarias del Director Gerente y del personal que ejerza funciones ejecutivas comprenden un complemento del puesto y un complemento variable que se fijarán por la Junta Directiva de la Mutua.

El complemento del puesto se asignará teniendo en cuenta la situación retributiva del directivo en comparación con puestos similares del mercado de referencia, la estructura organizativa dependiente del puesto, el peso relativo del puesto dentro de la organización y el nivel de responsabilidad.

³¹¹ En un primer momento, las Mutuas tenían plena libertad para nombrar o no a un Gerente, cargo que podía caer tanto en un asociado como en alguien ajeno. En este sentido, GARCÍA BLASCO, J., “Los órganos de gobierno de las Mutuas”, en SEMPERE NAVARRO, A.V. (director), y DE VAL TENA, A.L., *Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo*. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005, pág. 153.

El complemento variable, que tendrá carácter potestativo, retribuirá la consecución de unos objetivos previamente establecidos por la Junta Directiva de la Mutua de conformidad con los criterios que pueda fijar el Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Estos objetivos tendrán carácter anual y deberán estar fundamentados en los resultados del ejercicio generados por la Mutua en la gestión de las diferentes actividades de la Seguridad Social en las que colabora.

En ningún caso, la retribución total puede exceder del doble de la retribución básica y ningún puesto podrá tener una retribución total superior a la que tenía con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social.

A. Designación

Ya se ha comentado anteriormente que el Reglamento se decanta por esta figura con esta denominación, entre las que contempla la LGSS.

El RMAT enumera una serie de incompatibilidades para el acceso al cargo, la última de las cuales es más bien un resumen de las anteriores: tener bajo cualquier forma intereses opuestos a los de la Mutua. Se trata de proteger a la entidad evitando la presencia en el titular de este órgano de intereses de las empresas asociadas, del propio candidato a nivel personal, o de otras Mutuas. Se cierra así el paso a los administradores, empleados o propietarios directos o indirectos de una participación igual o superior al 25% del capital de las empresas asociadas, a los agentes o comisionistas relacionados con la Mutua y a los miembros de los órganos de gobierno y participación de otra Mutua.

Menciona además el RMAT una causa más de incompatibilidad, para quienes, como consecuencia de un expediente sancionador, hubiesen sido suspendidos, hasta el tiempo que dure la suspensión.

Esta misma norma menciona en su artículo 60 esta posibilidad, como una de las medidas cautelares que el MEYSS puede adoptar en los distintos supuestos allí previstos, pero no hay que excluir que esa misma medida pueda adoptarla la Junta Directiva, en su función de vigilancia sobre el Director Gerente. En cualquier caso, se trata de un supuesto innecesario y mal formulado, porque la suspensión comporta, precisamente, la previa condición de Director Gerente. Y si lo que se pretende es restringir temporalmente el ejercicio de las funciones del cargo, no se hace sino abundar en el efecto propio de la suspensión. Probablemente tendría más sentido la prohibición de

designación como Director Gerente de quien hubiera sido removido de ese cargo en cualquier Mutua por resolución firme.

El acceso al cargo y el comienzo de su ejercicio quedan sujetos, como en el caso de los miembros de la Junta Directiva, a la autorización del MEYSS, pero con dos significativos matices diferenciales. En primer lugar se establece un plazo perentorio de quince días para que opere el silencio positivo, lo que en el caso de los miembros de la Junta Directiva sólo ocurriría por el transcurso del plazo general de tres meses. Por otra parte se introduce la cautela de que la autorización, tácita o expresa, pueda ser revocada como consecuencia de nuevos hechos o de comprobaciones posteriores.

El RMAT enumera los elementos a partir de los cuales el MEYSS debe decidir la aceptación del candidato: certificación del acuerdo de designación, datos personales y profesionales del interesado, declaración de éste de no estar incurso en incompatibilidades y conocer la prohibición de operaciones particulares que afecten al patrimonio de la Mutua y, por último, copia del contrato a suscribir. La petición de datos profesionales se hace por remisión a los que se solicitan para los miembros de la Junta Directiva (razón social, domicilio, código o códigos de cuenta de cotización y número de asociación de la empresa representada) lo que resulta claramente inadecuado para un puesto incompatible con la vinculación a empresas asociadas. Se echa en falta en cambio el requerimiento expreso de un currículum profesional que, junto con el contenido del contrato, puede permitir la valoración de la propuesta en relación con los intereses de la Mutua, si es que el MEYSS en su función tutelada, decidiera entrar en ese tipo de valoraciones.

B. El ejercicio de la Dirección Ejecutiva

Podría pensarse que el Director Gerente, designado y vigilado por la Junta Directiva, es un mandatario de la misma. Sería el mismo esquema de la sociedad anónima con consejo de administración que designa a su consejero delegado. Así induce a pensarlo el hecho de que el RCM no le asigna prácticamente más funciones que las que se deriven de la delegación por la Junta Directiva (art. 35.1).

La realidad es bien distinta. En primer lugar porque la existencia del órgano no queda a la libre decisión de ningún otro, Junta General o Junta Directiva, a diferencia de lo que ocurre en la sociedad mercantil con el consejero delegado. Además, y de forma indirecta pero incuestionada, la norma le atribuye personalidad funcional propia, reservándole la dirección

ejecutiva de la Mutua, a pesar de la imprecisa atribución a la Junta Directiva del gobierno directo e inmediato de la entidad³¹²

Así se desprende explícita directamente de LGSS 88.1 y 2 («No podrán ostentar el cargo de director gerente, o llevar bajo cualquier otro título la dirección ejecutiva...»). «No podrán formar parte de la Junta Directiva ni desempeñar la dirección ejecutiva ni formar parte de la Comisión de Control y Seguimiento ni de la Comisión de Prestaciones Especiales aquellas empresas o personas que ostenten cualquiera de estos cargos en otra Mutua»).

La atribución a un órgano unipersonal de la dirección ejecutiva se completa con el perfil profesional de la figura, explícitamente definido en la exposición de motivos y artículo 32.2 del RMAT.

Ambos datos, función propia y perfil profesional, explican la posición del Director Gerente en relación con los órganos directivos de carácter colegiado. La Junta Directiva nombra, vigila, exige en su caso la responsabilidad y destituye al Director Gerente, pero ahí acaban las cosas: la delegación de funciones trasciende realmente a la Junta Directiva, al requerir el refrendo en estatutos de la Junta General; por otra parte el régimen de responsabilidad del Director Gerente frente a la Seguridad Social, la Mutua y los empresarios asociados, es el mismo que se atribuye solidariamente a los miembros de la Junta Directiva, sin que tampoco á él le exonere la autorización o ratificación del acto lesivo por la Junta General.

Esta misma atribución originaria de la dirección ejecutiva permite concluir que la eventual autorización o ratificación por la Junta Directiva de un acto lesivo del Director Gerente no serviría para desvirtuar la responsabilidad de éste, haciendo entrar en juego, eso sí, la exigible al órgano colegiado. Esa incomunicación de responsabilidades hay que ponerla en relación con el hecho de que el Director Gerente tenga presencia, sin derecho a voto, en las sesiones de la Junta Directiva. La solución organizativa es evidentemente realista. El tamaño de las Mutuas actuales y la complejidad creciente de su gestión hacen impensable una dirección ejecutiva de carácter colegiado y en régimen no profesional. Otras soluciones teóricamente posibles no tienen lugar en el mundo de las Mutuas si, además, se tienen en cuenta otros elementos definitorios de la institución, que ya se ha aludido.

Por un lado, no se puede remunerar una labor de dirección profesional a los asociados integrantes de la Junta Directiva, que se consideraría lucro y desigualdad de trato entre los asociados y, por otro, la empresa representada en ella carece de interés económico significativo en los resultados de la Mutua,

³¹²

Vid art.34.7 RMAT

que compense comprometer recursos suyos en la gestión de la entidad y en beneficio del conjunto de asociados.

Todo ello contribuye a elevar en la práctica el peso institucional de la figura del Director Gerente, al margen de concreciones estatutarias o de tamaño de la entidad, de manera que es impensable concebir un supuesto de responsabilidad de la Junta Directiva en el que el Director Gerente pudiera quedar al margen, resultando perfectamente imaginable el supuesto contrario.

Las manifestaciones básicas de la dirección ejecutiva son, ante todo, la definición de la organización interna, la aprobación de los criterios y pautas de gestión de todas las áreas de la Mutua y el control de su cumplimiento. Para ello deberá, además, elegir a sus colaboradores, empezando por los que, en base a la importancia y autonomía de gestión concedidas, deban ser calificados como directivos. A ellos les alcanza, en los mismos términos que al Director Gerente, la prohibición de operaciones de compraventa directa o por persona interpuesta de activos de la Mutua (RMAT Art. 35.6) y la posible suspensión de funciones que el Ministerio pueda acordar como medida cautelar (RMAT Art. 60.2c).

1.2. LOS ORGANOS DE PARTICIPACIÓN

Si la participación en la gestión ha tenido un desarrollo prácticamente testimonial (como vimos en el inicio de este trabajo de investigación), la democratización y participación en la colaboración en la gestión es aún más débil.

La explicación de la escasa presencia de los trabajadores en las estructuras orgánicas se encuentra en dos circunstancias: una técnico-jurídica; y otra ligada a la naturaleza de las Mutuas.

Respecto de la primera, hay que partir de que la LGSS (en su versión de 1994, en el artículo 60; y el texto refundido actual en el artículo 66), cuando habla de “Participación en la Gestión”, lo predica únicamente de las Entidades Gestoras³¹³, por lo que la participación de los trabajadores asegurados en la estructura interna de las Mutuas debería encontrar un fundamento distinto al de la “participación en la gestión”. Ahora bien, como precisa RIVERO LAMAS, “el mandato que impone al legislador el artículo 129.1 CE no se agota con la delegación al Gobierno contenida en el artículo 60 de la LGSS³¹⁴”.

³¹³ Subrayando esta limitación, ver RIVERO LAMAS, J., “Democratización y participación en el ámbito mutualista”, en SEMPERE NAVARRO, A.V. (director), y DE VAL TENA, A.L., *Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo*. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005, pág. 202.

³¹⁴ Entiéndase artículo 69 del nuevo TR de 2015.

Y ello, fundamentalmente, porque el alcance del mandato constitucional tiene proyección sobre todo el sistema de Seguridad Social y, porque, además, sobre los poderes públicos pesa una tarea de más largo alcance por imperativo de la cláusula de democratización y participación contenida en el artículo 9.2 CE³¹⁵.

Por otro lado, porque se trata de una asociación privada, por lo que podría predicarse la participación al mismo nivel que en las entidades gestoras, por dos razones: una, por la lógica estructural, y es que se trata de una asociación privada; y otra por la funcional, y es que su objetivo es asegurar económicamente unos riesgos que no afectan a los trabajadores³¹⁶.

Entendemos que la participación sí tiene plena cabida en las Mutuas, ya que hay un mandato constitucional que no debe ser interpretado restrictivamente. Pero, además, la propia naturaleza jurídica de las Mutuas ha mutado, de modo que hace tiempo dejaron de ser meramente una asociación empresarial de carácter privado.

Deberían ampliarse los mecanismos de participación de las Mutuas, con una mayor presencia en la Junta General (y no solo de los trabajadores de la Mutua, sino de las empresas asociadas), así como en la Junta Directiva. Junto a ello, se hace imprescindible reformular los dos órganos que actualmente cumplen “formalmente” el papel de dar voz a los trabajadores (en especial la comisión de control y seguimiento), atribuyéndole el verdadero control de la Mutua. Veamos cuál es el escenario actual.

1.2.1. Comisión de control y seguimiento

A. Concepto, estructura y funciones

La Comisión de Control y Seguimiento es el órgano de participación de los agentes sociales, al que corresponde conocer e informar de la gestión que realiza la entidad en las distintas modalidades de la colaboración, proponer medidas para mejorar el desarrollo de las mismas en el marco de los principios y objetivos de la Seguridad Social, informar el anteproyecto de presupuestos y las cuentas anuales y, en general, conocer los criterios que mantiene la Mutua en el desarrollo de su objeto social.

El Ministerio de Empleo y Seguridad Social regulará la composición y el régimen de funcionamiento de las Comisiones de Control y Seguimiento,

³¹⁵ RIVERO LAMAS, J., “Democratización y participación en el ámbito mutualista”, op et loc cit.

³¹⁶ RIVERO LAMAS, J., “Democratización y participación en el ámbito mutualista”, op cit, pág. 203.

previo informe del CGINSS. La Comisión estará compuesta por un máximo de doce miembros designados por las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, así como por una representación de las asociaciones profesionales de los trabajadores autónomos. Será Presidente de la Comisión el que en cada momento lo sea de la propia Mutua. No podrán formar parte de la Comisión de Control y Seguimiento cualquier miembro de la Junta Directiva, a excepción del Presidente, o persona que trabaje para la Entidad.

Las Entidades Gestoras y Servicios Comunes nacidos de la reforma institucional de la Seguridad Social del Real Decreto Ley 16/1978 cuentan con órganos de participación en el control y vigilancia de la gestión, y de dirección, definiéndose unos y otros como órganos directivos. Estos se componen por miembros procedentes de las organizaciones sindicales, las representaciones paritarias, las organizaciones empresariales, y de la Administración Pública, quien asume la presidencia. En cuanto a organización interna, existe una relación jerarquizada cuyo máximo nivel de responsabilidad funcional, corresponde al Consejo General, quedando en otro nivel y en orden de subordinación la Comisión Ejecutiva y las Comisiones Ejecutivas Provinciales.

Cuando la Ley 42/1994 crea un órgano de participación institucional para las Mutuas, lo hace con esta referencia, que tiene su reflejo en la redacción de las funciones que se asignan a la neonata Comisión de control y seguimiento o en el detalle de que su presidente deba ser, precisamente, el de la Mutua.

Las diferencias, sin embargo, son significativas. La participación institucional se articula en única instancia, sin órganos de segundo nivel delegados o descentralizados, que realmente resultarían desproporcionados incluso para las Mutuas de mayor implantación territorial o tamaño. Estas variables, precisamente, han sido tenidas en cuenta por la norma, al prever que el Ministerio de Trabajo ajuste el número de miembros, con un máximo de diez, a la dimensión y características de cada Mutua. La Orden reguladora de las Comisiones concreta tres tramos, de 6, 8 y 10 miembros en función del total de cuotas recaudadas en cómputo anual. Otra diferencia importante viene dada por el carácter inevitablemente bipolar de la composición de la Comisión, lo que le priva del juego que puede dar la composición tripartita de los órganos colegiados de las Entidades Gestoras.

Además, la representación empresarial, aunque designada por las organizaciones empresariales, lo es de las empresas asociadas a la Mutua, electoras a su vez de la Junta Directiva. La diferente vía de designación, Junta General y organizaciones empresariales, no garantiza la autonomía de criterio que justifica a un órgano de control. Por último, en caso de conflicto entre la

representación sindical y empresarial, dirimirá el voto de la presidencia, reservada, por norma con rango de ley, a quien ostente la de la Mutua, cargo que la Orden de 2 de agosto de 1995 hace coincidir con el de la Junta Directiva.

Finalmente hay que referirse al propio contenido funcional de la Comisión, que no incluye competencias con trascendencia sobre la gestión de la Mutua por vía de iniciativa o de control efectivo de la misma. No lo es, desde luego, la de participar en la elaboración del anteproyecto de presupuestos, tema en el que el margen de los órganos directivos de la Mutua es ya de por sí muy limitado. Mientras que el Consejo General de las Entidades Gestoras «elabora» los criterios o líneas de actuación, la Comisión de Control y Seguimiento queda limitada a conocerlos. La experiencia ha demostrado que la Comisión puede servir para hacer el seguimiento, pero no para controlar la gestión realizada por el Director Gerente, ya vigilada por la Junta Directiva que lo designa y mantiene en el cargo. Los intentos para superar esta situación no pueden alterar las bases de partida. La intensificación del número de reuniones o la ampliación de la información de preceptivo conocimiento por la Comisión no parecen suficientes para desvirtuar las carencias originarias.

Otra cuestión a considerar es la posibilidad de articular a través de la Comisión de control y seguimiento la participación de los trabajadores autónomos adheridos a la Mutua para la cobertura del subsidio de incapacidad temporal por contingencia común y de las contingencias profesionales. Descartada su presencia en los órganos colectivos de dirección, Junta General y Junta Directiva, la Comisión constituye hoy la posibilidad más asequible para encauzar la participación de este colectivo. Así parece recomendarlo su creciente presencia en el conjunto de trabajadores protegidos y el hecho de que, desde 1998, su opción de cobertura de la prestación deba canalizarse obligatoriamente hacia una Mutua.

1.2.2. Comisión de prestaciones especiales

A. Concepto y su función en el derecho positivo

La Comisión de Prestaciones Especiales será competente para la concesión de los beneficios de la asistencia social que tenga establecidos la Mutua de la Seguridad Social a favor de los trabajadores protegidos o adheridos y sus derechohabientes que hayan sufrido un accidente de trabajo o una enfermedad profesional y se encuentren en especial estado o situación de necesidad. Los beneficios serán potestativos e independientes de los comprendidos en la acción protectora de la Seguridad Social.

La Comisión estará integrada por el número de miembros que se establezca reglamentariamente, de los cuales la mitad corresponderá a representantes de los trabajadores de las empresas asociadas y la otra mitad a representantes de empresarios asociados, siendo estos últimos designados por la Junta Directiva, asimismo tendrán representación los trabajadores adheridos. El Presidente será designado por la Comisión entre sus miembros. No podrán formar parte de la Junta Directiva, de la Comisión de Control y Seguimiento ni de la Comisión de Prestaciones Especiales de una Mutua de la Seguridad Social las personas que formen parte de cualquiera de estos órganos en otra Mutua, por sí mismos o en representación de empresas asociadas o de organizaciones sociales, así como aquellos que ejerzan funciones ejecutivas en otra entidad.

Los cargos anteriores o sus representantes en los mismos, así como las personas que ejerzan funciones ejecutivas en las Mutuas no podrán comprar ni vender para sí mismos cualquier activo patrimonial de la entidad ni celebrar contratos de ejecución de obras, de realización de servicios o de entrega de suministros, excepto las empresas de servicios financieros o de suministros esenciales, que requerirán para contratar autorización previa del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, ni celebrar contratos en los que concurran conflictos de intereses.

Tampoco podrán realizar esos actos quienes estén vinculados a aquellos cargos o personas mediante relación de parentesco, en línea directa o colateral, por consanguinidad o afinidad, hasta el cuarto grado, ni las personas jurídicas en las que cualquiera de las mencionadas personas, cargos o parientes sean titulares, directa o indirectamente, de un porcentaje igual o superior al 10 por ciento del capital social, ejerzan en las mismas funciones que impliquen poder de decisión o formen parte de sus órganos de administración o gobierno. La condición de miembro de la Junta Directiva, de la Comisión de Control y Seguimiento y de las Comisiones de Prestaciones Especiales será gratuita, sin perjuicio de que la Mutua en la que se integren les indemnice y compense por los gastos de asistencia a las reuniones de los respectivos órganos, en los términos que se establezcan reglamentariamente.

Se trata de un órgano mencionado, pero no regulado en el capítulo del RMAT dedicado a los órganos de gobierno y participación. La Comisión, a pesar de su carácter de órgano de participación, cuenta con atribuciones de carácter decisorio para una materia muy concreta y marginal, como es la concesión de prestaciones de asistencia social en supuestos de necesidad originados a los trabajadores de las empresas asociadas o a sus derechohabientes por contingencias profesionales.

La composición es también paritaria. La representación de los trabajadores se atribuye a las organizaciones sindicales, pero queda limitada a los trabajadores de las empresas asociadas, y la correspondiente a éstas la efectúa la Junta Directiva. La presidencia se deja a libre elección de los miembros de la Comisión, remitiéndose a los estatutos la regulación del resto de las cuestiones.

B. Responsabilidad

Los miembros de la Junta Directiva, el Director Gerente y las personas que ejerzan funciones ejecutivas serán responsables directos frente a la Seguridad Social, la Mutua y los empresarios asociados de los daños que causen por sus actos u omisiones contrarios a las normas jurídicas de aplicación, a los Estatutos o a las instrucciones dictadas por el órgano de tutela, así como por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño del cargo, siempre y cuando haya intervenido dolo o culpa grave. Se entenderá como acto propio las acciones y omisiones comprendidas en los respectivos ámbitos funcionales o de competencias.

La responsabilidad de los miembros de la Junta Directiva será solidaria. No obstante, estarán exentos aquellos miembros que prueben que, no habiendo intervenido en la adopción o ejecución del acto, desconocían su existencia o, conociéndola, hicieron todo lo conveniente para evitar el daño o, al menos, se opusieron expresamente a él. Las Mutuas de la Seguridad Social, mediante la responsabilidad mancomunada regulada en el artículo 100 LGSS responderán directamente de los actos lesivos en cuya ejecución concurra culpa leve o en los que no exista responsable directo. Asimismo, responderán subsidiariamente en los supuestos de insuficiencia patrimonial de los responsables directos.

2. LA DESPARICIÓN DE LAS ENTIDADES MANCOMUNADAS

2.1. CONSIDERACIONES GENERALES

La idea de concentración de Mutuas, nació con la pretensión de reducir el número de las que operan actualmente, siendo fruto de una iniciativa de la Seguridad Social fiel a su política de impulso de procesos de concentración en el sector de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.

Esta fórmula pudiendo ser diseñada para obtener una ventaja saludable en lo que refiere a la cuantía y control de las mismas por el MEYSS abre también la posibilidad de que puedan crearse también muchas nuevas entidades mancomunadas, pero jurídicamente independientes.

El Tribunal de Cuentas ya puso en entredicho la eficacia del control que Seguridad Social realizaba sobre los centros mancomunados creados por las Mutuas, en un informe de fiscalización especial realizado en el año 2000, y que recientemente, de nuevo, fue puesto en tela de juicio el papel de tutela que se realiza desde la Dirección General de Ordenación de Seguridad Social, al saltar a los medios de comunicación la investigación realizada a una de las Mutuas más importantes del sector por un Juzgado de Barcelona, tras la denuncia presentada por una ex trabajadora de unos presuntos hechos ilícitos que no habían sido detectados por la Intervención General del Ministerio de Trabajo. Los procesos de concentración son buenos siempre que estos se realicen de una forma clara, pública, ordenada y negociada con los sindicatos, que reduzcan el número de Mutuas pero que aporten más solvencia, eficacia y calidad a los servicios que estas Entidades prestan a los trabajadores y trabajadoras de nuestro país.

En esta ocasión, se pretende poner en común los centros asistenciales de varias Mutuas para prestar asistencia sanitaria a los trabajadores accidentados, con independencia de la entidad en la que se encuentren asegurados (lo que está permitido por el Art. 12 del RD 1993/1995 Reglamento de Colaboración de las MATEPSS), pero con la novedad de que cada Mutua mantiene su personalidad jurídica y con la creación de unas nuevas entidades mancomunadas (Corporaciones o Asociaciones de Interés Económico) que, curiosamente, no contarán con comisiones de control seguimiento, y por tanto, sin participación de las organizaciones sindicales ni de los trabajadores y trabajadoras de las propias Mutuas. Con este tipo de agrupaciones es necesario analizar qué ocurre con la libertad de elección de Mutua y si podrán estas entidades supra mutuales marcar políticas comerciales comunes que vinculen a sus asociados.

**SEGUNDA PARTE: CLAVES DETERMINANTES PARA UNA
EVOLUCIÓN SIN PROGRESO**

**SECCIÓN PRIMERA: EL PRECIO DE LA ASUNCIÓN DE
NUEVAS COMPETENCIAS**

Capítulo VI

EL CONTROL DEL FUNCIONAMIENTO DE LAS MUTUAS

1. INTRODUCCIÓN

1.1 EL CRÍTICO CONTROL PÚBLICO EN LA GESTIÓN DE ENTIDADES PRIVADAS

En el presente capítulo, vamos a tratar de realizar un estudio sobre la idoneidad de los mecanismos de control ordinario y extraordinario al que están sometidas las Mutuas, previstos en nuestro ordenamiento, en especial sobre las medidas cautelares. Para dar respuesta a esta y otras cuestiones se hace ineludible pasar por la tarea nada sencilla de clarificar en qué consisten estos mecanismos de control y cómo y para quién están previstos verdaderamente en nuestro ordenamiento.

Además del control genérico al que está sometida cualquier empresa, las Mutuas perteneciendo al sector público³¹⁷, están sometidas a la vigilancia especial de dos organismos administrativos sobre su funcionamiento, tales entidades son el Ministerio de Empleo y Seguridad Social y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social³¹⁸. En los últimos años este nivel de control, supervisión e intervencionismo se ha visto incrementado considerablemente, partiendo de reformas incorporadas por la LGPE 2011. De manera ejemplificativa, en un pasado reciente, esta Ley se centró en un refuerzo del control por el actual Ministerio de Empleo modificando diversos aspectos estratégicos de la gestión presente y futura de las Mutuas.

Entre otras medidas, se incrementó, su capacidad para determinar el destino de los resultados económicos positivos, los antes llamados "excedentes" de tal forma que, en cada ejercicio podrá establecer condiciones al respecto en función de la situación del conjunto del sistema y de su decisión

³¹⁷ "Si bien las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social son asociaciones empresariales, se integran en el sector público en razón de su actividad de colaboración en la gestión de la Seguridad Social, y, por ello sus cuentas deben no solo ser auditadas por la Intervención General de la Seguridad Social, sino que también pueden ser revisadas por el Tribunal de Cuentas" (STS de 16 de abril de 2013 [Tol 3744592]).

³¹⁸ De igual modo, su actuación está sometida a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (arts. 53 y ss. RD 1993/1995, 3.1.3.3 Ley 42/1997, de 14 de noviembre, y 27 y ss. RDLeg. 5/2000, de 4 de agosto, LISOS), al control de la gestión económica de la Intervención General de la Seguridad Social (arts. 93 LGSS, 1 RD 706/1997, de 16 de mayo, y 56 y ss. RD 1993/1995), al Plan general de contabilidad pública (Resoluciones de la Intervención General de la Administración del Estado de 22 de diciembre de 1998 y 20 de enero de 2009), al Tribunal de Cuentas (art.22.2 RD 1993/1995), y a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público [art. 3.1.g)].

política³¹⁹. También se procedió a modificar (con carácter permanente mediante la DF 3ª de la LPGE 2011), diversos artículos de la anterior LGSS. Por otra parte (y como veremos en el epígrafe correspondiente de este capítulo), se introdujeron cambios en medidas cautelares³²⁰, en intervenciones del Ministerio de Trabajo³²¹, en las consecuencias del cese en la colaboración de la gestión³²².

Estas disposiciones, dieron como fruto, unos controles más exhaustivos que la Ley 35/2014, de 26 de diciembre³²³, ha previsto para las Mutuas³²⁴ a través de informes periódicos sobre su gestión. Asimismo, se establece que el Gobierno presentará en el plazo de tres años un informe de evaluación de la gestión de las Mutuas, con el fin de valorar su eficiencia.

Estas medidas, y actuaciones inspectoras, se aplican a las Mutuas "publicándolas"³²⁵ debido a su doble papel tanto de organizaciones empresariales como de entidades colaboradoras³²⁶.

³¹⁹ Vid GARCIA PERROTE ESCARTIN, I. Y MERCADER UGUINA, J.R La reforma de la Seguridad Social 2011 Lex nova 1º ed. octubre 2011, p. 473.

³²⁰ Vid. Art. 74 LGSS 1994

³²¹ Vid. Art. 71.3 LGSS 1994

³²² Vid. Art. 72.3 LGSS 1994

³²³ El punto II del Preámbulo de Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, aclara que la presente ley, con absoluto respeto al carácter privado de las Mutuas, tiene por finalidad regular en su integridad el régimen jurídico de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y de las funciones que desarrollan como entidades asociativas privadas colaboradoras en la gestión de la protección pública. De esta manera, pretende, esta nueva Ley, cubrir las lagunas legales existentes e integrar la dispersión de la pluralidad de normas de distinto rango que conforman su régimen jurídico actual. También moderniza el régimen jurídico de aplicación, de dos formas: por un lado, se articulan distintos mecanismos para que la gestión se desarrolle con la debida eficacia y eficiencia, en beneficio de los ciudadanos, y, por otro lado, se confiere mayor relevancia y distintas facultades a los destinatarios de la colaboración, los trabajadores por cuenta ajena protegidos, las empresas asociadas y los trabajadores por cuenta propia o autónomos.

Por último, la ley da cumplimiento al mandato establecido en la disposición adicional decimocuarta de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, que dispuso se reformara el marco normativo de las Mutuas.

³²⁴ Vid. Revista de Seguridad Social activa. Febrero 2015 http://www1.seg-social.es/ActivaInternet/Panorama/REV_034135

³²⁵ Un sector de la doctrina ya apunta a esta dirección, las Mutuas están sometidas a un proceso progresivo de publicación, si a ello le sumamos el número excesivo de controles que sufren las Mutuas por parte de la Administración, se creará cierta voz de alarma, porque como apunta DESDENTADO BONETE: "Se puede hacer perder la naturaleza privada de tales entidades", Véase a tenor de lo expresado, DESDENTADO BONETE. A. "Mutuas de Accidentes de Trabajo y Seguridad Social, puntos críticos desde la gestión de la IT. *Actualidad Laboral*. Nº 6. 2008 y SEMPERE NAVARRO. A. V. "Las MATEPSS como entidades colaboradoras de la Seguridad Social" en AA.VV. "*Accidentes de trabajo y Mutuas*". La Ley. Madrid 2007. Para PANIZO ROBLES en contraste, "estas posiciones parecen olvidar que sin perjuicio de su carácter privado las Mutuas gestionan parte del sistema público de Seguridad Social y se pone a disposición de los mismos recursos de

MARTÍN VALVERDE³²⁷ apunta muy acertadamente que "no han faltado autores que han justificado esta idea³²⁸ y otros que, desde la vertiente del régimen público de Seguridad Social, consagrado en el artículo 41 de la Constitución, no dejaba de ser anómala la presencia de entes privados gestionando parte de las prestaciones sociales públicas". En cualquier caso, este doble tratamiento público-privado, siempre será debido a que, (como señala la Jurisprudencia), dichas entidades se integran en el sector público en razón de su actividad de colaboración en la gestión de la Seguridad Social, pero también por otra parte siguen siendo consideradas por la Jurisprudencia y el articulado de la LGSS³²⁹ como entidades privadas³³⁰ con todas sus

naturaleza pública. De era otra parte, la existencia de esos controles (que se denominan excesivos no han impedido conductas irregulares, cuando no de otra naturaleza. como viene poniendo de relieve desde hace bastantes ejercicios el Tribunal de Cuentas en los Informes realizados sobre la gestión de estas entidades". Vid PANIZO ROBLES, J.A: "La reforma del régimen jurídico de las Mutuas: otra ocasión perdida". En *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 2, 2015, p. 35.

³²⁶ Para DE MIGUEL PAJUELO, "la función inspectora encomendada a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social sobre las MATEP se extiende tanto a su carácter de organizaciones empresariales con trabajadores a su servicio, como al de Entidades Colaboradoras de la Seguridad Social y sin perjuicio de lo establecido en el artículo 12.7 del RMAT respecto a la inspección y control de los centros y servicios sanitarios de las MATEP". Vid. MERCADER UGUINA, J.R y AA.VV.: *Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, La Ley-Fraternidad Muprespa*, Madrid, 2007; p.124.

³²⁷ Vid MARTIN VALVERDE. A. "La racionalización de la gestión". Papeles Economía Española. Nº 12/13. Madrid. 1982. No obstante, estas reservas han quedado resueltas con la doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC 37/1994, de 10 de febrero rtc 1994. 37- y 129/1994. de 5 de mayo rtc 1994.129-). Vid. de igual forma, MOLINER TAMBORERO. G. "Reflexiones sobre el seguro de accidentes de trabajo y las Manas", en AA. VV "Accidentes de trabajo y Manar". Madrid. La ley 2007.

³²⁸ "...las Mutuas son entidades colaboradoras de creación "legal", tanto en el sentido de que no responden al principio de iniciativa privada ni de libertad de empresa con base en el art. 38 de la Constitución, salvo, en su caso, si fuera obligatoria la asociación de los empresarios a las mismas (lo que podría ser objeto de cuestionamiento en el caso de autónomos, al tener que responder en su caso de las pérdidas), pues en definitiva no dejan de ser entidades privadas que participan en funciones públicas. Y en segundo lugar en el sentido de que la ley puede asignarles nuevas competencias según las exigencias y circunstancias del momento, como se ha podido comprobar en la experiencia de estos últimos años". Vid. https://www.fraternidad.com/descargas/FM-REVLIM-23-04_1945_Revista-La-Mutua-numero-23-Articulo-01.pdf.p.5

³²⁹ Siguiendo a LÓPEZ GANDÍA, J. en " La reforma de las Mutuas y la sostenibilidad de la seguridad social. *Revista Jurídica de los Derechos Sociales*. Julio-diciembre 2015, vol.5, núm. 2/2015. P.163

³³⁰ Las Mutuas son asociaciones privadas (SSTS de 22 de abril, 25 de mayo, 18 de julio y 7 de octubre de 1988, 11 de mayo de 1989, 11 de marzo y 5 de junio de 1991, 9 de diciembre de 1992 [Tol 232793], 27 de septiembre de 1993 [Tol 233611], 8 de marzo [Tol 236784 y 266253], 26, 27 y 30 de octubre [Tol 186761, 186930, 186761, 186840, 186971, 187029, 187076, 187584, 1878013 y 187822, 187961, y 187831, 187178 y 187128] y 15 de noviembre de 1995 [Rec. 1301/1993], 27 de marzo [Rec. 2986/1992], 24 de mayo [Tol 23608], 2 de julio [Rec. 9443/1991 y 9444/1991], 16 de septiembre [Rec. 10355/1990], 14 de octubre [Rec. 6200/1990] y 5 y 23 de diciembre de 1996 [Rec. 8520/1992 y Rec. 5312/1992], 13 de mayo [Rec. 9794/1991] y 3 de junio de 1997 [Tol 194951] y 25 de marzo de 1999 [Tol 42318 y 42327]).

consecuencias. Este tratamiento dado a las Mutuas por razón de su actividad colaboradora, les hace perder el rasgo más esencial de su carta de naturaleza como entidades privadas, mutilando sus derechos y atentado contra la libre gestión y autonomía de las mismas, pues son en su origen, asociaciones de empresarios.

Por otra parte, parece como si el legislador siguiera en este empeño de desnaturalización de las Mutuas con la citada Ley 35/2014 en lo referido al cambio de la denominación de estas entidades, que como muy acertadamente advierte PANIZO ROBLES³³¹, pasan de denominarse Mutuas Colaboradoras "de" la Seguridad Social a Mutuas Colaboradoras "con" la Seguridad Social, lo cual hace desaparecer en apariencia esa "pertenencia" de la Mutua en relación con el sistema de la Seguridad Social, de modo que, conforme a la ley, las Mutuas son unas entidades privadas de base empresarial asociativa colaboran con la Seguridad Social. En orden a distorsionar la naturaleza de las Mutuas, se intenta aparentar una colisión entre un interés general por parte del Estado (en orden a someter a un fuerte control a las Mutuas por gestionar anualmente más de 12.000 millones de euros de dinero público) contra el interés particular, las Mutuas como asociaciones de empresarios que ofrecen protección a millones de trabajadores.

Por esta razón, la Administración participa en la gestión de estas entidades, a través de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad, perteneciente a la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, quien, a través de la Intervención General de la Seguridad Social realiza auditorías anuales a las Mutuas. A pesar de ello, el retraso en la elaboración de estas auditorías es de 5 años, lo que dificulta enormemente la imputación de responsabilidades y el control de su gestión.

También es cierto, que la raíz de este problema pueda residir en el articulado de la citada ley 35/2014, el cual posibilita a las Mutuas más competencias, volviendo a perseguir y acosar al trabajador enfermo o accidentado, y aumentando su poder en el control de las bajas médicas, convirtiéndolas en policías y fiscales de los trabajadores y de los médicos de los servicios públicos de salud³³². Esta extensión del campo de actuación de las Mutuas se había venido llevando a cabo generalmente a través de disposiciones legales coyunturales (como son las leyes de Presupuestos

³³¹ Vid PANIZO ROBLES "La reforma del régimen jurídico de las Mutuas Colaboradoras de la Seguridad Social y de la regulación de la cobertura de la prestación por cese de actividad. Un breve análisis con ocasión de la Ley 35/2014 de 26 de diciembre". Barcelona Madrid Valencia CEF. Laboral Social, diciembre 2014. P.2, <https://www.laboral-social.com>

³³² Vid Las Mutuas, negocio privado con dinero público.
http://www.ugt.es/publicaciones/mutuas_negocio_privado_con_dinero_publico.pdf

Generales del Estado) o a través de disposiciones reglamentarias, y ha estado acompañada de un importante aumento del control de los poderes públicos, por lo que también parte de la doctrina, venía señalando que tales controles y limitaciones podían estar desnaturalizando las características de las Mutuas, como entes privados constituidos por la asociación de empresarios³³³. De esta forma, se anteponen los intereses económicos a los de los trabajadores, comprometiendo su protección social y la recuperación de la salud, beneficiando a las propias Mutuas en detrimento del ciudadano. Además, se genera desigualdad en el conjunto del sistema, discriminando al paciente en cuanto a las prestaciones económicas y las sanitarias.

1.2. EL INTERVENCIONISMO ESTATAL

Las Mutuas, como se indicó anteriormente, forman parte del sector público pues colaboran en la gestión del sistema de Seguridad Social. A estas entidades para llevar a cabo su tarea, se les pone a su disposición las cuotas de Seguridad Social, por lo que por razones de interés público, la actuación de estas entidades está sometida a la dirección y control permanente del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, unas competencias³³⁴ que se desarrollan a través de los órganos administrativos que ayudan al desenvolvimiento de esta tarea de tutela y vigilancia, entre las que se encuentran:

- a) La inspección de las Mutuas es realizada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, informando al Órgano de dirección y tutela el resultado de las actuaciones desarrolladas y los informes y propuestas que resulten de las mismas.
- b) Entre otros muchos aspectos, en su relación con el Ministerio de Empleo, las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social elaborarán anualmente sus anteproyectos de presupuestos de ingresos y gastos de la gestión de la Seguridad Social y los remitirán al mismo para su integración en el Proyecto de Presupuestos de la Seguridad Social.

³³³ Vid PANIZO ROBLES "La reforma del régimen jurídico de las Mutuas Colaboradoras de las Seguridad Social y de la regulación de la cobertura de la prestación por cese de actividad. Un breve análisis con ocasión de la Ley 35/2014 de 26 de diciembre". Barcelona Madrid Valencia CEF. Laboral Social, diciembre 2014. P.1, [Http://www.laboral-social.com](http://www.laboral-social.com)<http://www.laboral-social.com/files-laboral/PANIZOMUTUAS.pdf>

³³⁴ El art. 5º del Real Decreto 343/2012. de 10 de febrero, por el que se aprueba la estructura básica y las competencias del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, atribuye al Secretario de Estado de la Seguridad Social la planificación y la tutela de la gestión ejercida por las entidades colaboradoras de la Seguridad Social. De igual modo y conforme al artículo 6º e de la misma disposición. corresponden a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social las funciones sobre la coordinación y tutela de la gestión de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social y de las empresas colaboradoras.

- c) También serán objeto anualmente tanto de una auditoría de cuentas³³⁵, como de una auditoría de cumplimiento (de conformidad con lo previsto en el artículo 169 de la referida Ley) y que serán realizadas por la Intervención General de la Seguridad Social, como rendir sus cuentas anuales al Tribunal de Cuentas en los términos previstos en el Título V de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre.
- d) Las Mutuas han de informar a sus trabajadores asociados acerca de los datos referentes a ellos que obren en las mismas, y mantener en todos sus Centros administrativos libros de reclamaciones a disposición de los interesados.
- e) Las Mutuas vienen obligadas a facilitar al Ministerio de Empleo y Seguridad Social cuantos datos e información les solicite en orden a verificar el estado de la colaboración y de las funciones y actividades que desarrollan,
- f) Deben cumplir las instrucciones que imparta el órgano de dirección y tutela, e informar sobre la gestión y administración del patrimonio histórico.
- g) Como nueva obligación legal, por la Administración se ha editado, con periodicidad anual y para conocimiento general, un informe comprensivo de las actividades desarrolladas por las Mutuas durante el ejercicio anterior, así como de los recursos y medios públicos adscritos, su gestión y aplicaciones.

1.2.1. El Ministerio de Empleo y Seguridad Social

El Ministerio de Empleo y Seguridad Social es el departamento encargado de la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia de empleo y de Seguridad Social, así como del desarrollo de la política del Gobierno en materia de extranjería, inmigración y emigración³³⁶.

Desde la época preconstitucional, las Mutuas ya venían siendo sometidas a los procedimientos de intervención, auditoría general de cuentas y medidas cautelares por parte del antiguo Ministerio de Trabajo, pues tanto las Leyes de Seguridad Social de 1966 como la de 1974, otorgaron a dicho Ministerio las facultades de la dirección, vigilancia y tutela de estas entidades colaboradoras³³⁷, o Mutuas Patronales³³⁸.

Por este intervencionismo estatal, la existencia y permanencia de las Mutuas como entidades jurídicas, dejó de depender únicamente de la voluntad de sus socios, ya que se hacía también necesario el consentimiento del Ministerio. Tal

³³⁵ De conformidad con lo establecido en el artículo 168.a de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

³³⁶ Vid. <http://www.seg-social.es>

³³⁷ Véanse. Arts. 4.c) *Decreto 907/1966, de 21 de abril, aprobado el texto articulado primero de la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social*, y *Decreto 2065/1974 de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social*.

³³⁸ Vid. Art.199c *Decreto 2065/1974*

es hasta hoy su importancia, que su negativa, implica tanto el cese de las actividades como la liquidación de la entidad³³⁹.

De su gestión, y conforme a lo que se establece en el artículo 98 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, corresponden al Ministerio de Empleo y Seguridad Social las facultades de dirección y tutela sobre las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, que estarán sujetas en el desarrollo de su actividad a regulaciones y controles.

Debido a la importancia de la labor actual que desarrollan las Mutuas en su tarea colaboradora con la gestión de la Seguridad social y a la consecuente responsabilidad que recae sobre ellas en la gestión del dinero público, el Ministerio de Empleo interviene sobre ellas aprobando o no cuestiones como la autorización de su constitución y actuación, su régimen disciplinario, la destitución de sus órganos de gobierno, o acordar su cese en la colaboración³⁴⁰.

En definitiva, tanto la constitución como la actuación de las Mutuas, como entidades colaboradoras en la gestión del Sistema público de Seguridad Social, están intensamente intervenidas por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, a través de la Secretaría General para la Seguridad Social

1.2.2. La Inspección de Trabajo y Seguridad Social

La detección de infracciones y la imputación efectiva de responsabilidad por su comisión requieren un aparato orgánico y un procedimiento capaces de permitir llevar a término tales operaciones³⁴¹. Deviene necesario, por tanto, hacer referencia, en primer lugar, a las normas reguladoras de la Inspección de Trabajo, por ser éstos los funcionarios destinados a cumplir la esencial función de detectar infracciones en el orden social y proponer sus correspondientes sanciones, con independencia de que sus cometidos no se agoten en estas funciones³⁴².

³³⁹ Véase Art. 38 Real Decreto 1509/1976, de 21 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General sobre colaboración de las Mutuas Patronales de Accidentes de Trabajo en la gestión de la Seguridad Social.

³⁴⁰ Arts. 205 y 206. *LSS/1966* y *LGSS/1974*.

³⁴¹ Vid. RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. La potestad sancionadora de la Administración en el ámbito laboral. P.203

<http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=DA&page=article&op=viewFile&path%5B%5D=9640&path%5B%5D=9679>

³⁴² Vid. MINONDO SANZ, J.: Fundamentos de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, Madrid (MTAS), 2000, pp. 115 y ss.

La Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS) es la organización administrativa responsable del servicio público de control y vigilancia del cumplimiento de las normas de orden social³⁴³ que incluye los servicios de exigencia de las responsabilidades administrativas pertinentes en que puedan incurrir empresas y trabajadores así como el asesoramiento e información a los mismos en materia laboral y de seguridad social (que pueda suscitarse con ocasión del ejercicio de la acción inspectora). Se encarga de vigilar el cumplimiento en cuanto a su constitución, organización, gestión y funcionamiento³⁴⁴.

El artículo 19 de la Ley 23/2015 delimita el ámbito de actuación de la ITSS, que se extiende a las personas físicas y jurídicas, públicas o privadas, a las comunidades de bienes u otras entidades sin personalidad jurídica, ejerciéndose en las entidades y empresas colaboradoras en la gestión de la Seguridad Social. Respecto de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, el núm. 3 del artículo 19 se limita a señalar que su inspección se llevará a cabo por la ITSS “con arreglo a lo dispuesto en el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, que comunicará al órgano de dirección y tutela el resultado de las actuaciones desarrolladas y los informes y propuestas que resulten de las mismas”.

La función inspectora comprende la vigilancia de las normas sobre Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social (art. 12.1,c.3º Ley 23/2015). Así, el artículo 98.4 LGSS y el artículo 19.3 Ley 23/2015 señalan que la inspección de las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social será ejercida por la ITSS con arreglo a lo dispuesto en la LISOS, comunicando al órgano de dirección y tutela³⁴⁵ el resultado de las actuaciones desarrolladas y los informes y propuestas que resulten de las mismas.

El artículo 54 RD 1993/1995, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, bajo la rúbrica de “Inspección”, establece que dicha inspección se realizará por la ITSS, precisando que dicha inspección tiene por objeto la vigilancia del cumplimiento de las disposiciones que, comprendidas en el ámbito de actuación de este órgano de la Administración del Estado, se

³⁴³ En este sentido, de acuerdo con lo previsto en la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, el RD 138/2000 de 4, de febrero, así como en la Orden Ministerial de 12 de febrero de 1998.

³⁴⁴ Vid. http://www.empleo.gob.es/itss/web/Que_hacemos/Funciones_ITSS/

³⁴⁵ Dirección y tutela que, conforme al artículo 98.1 LGSS, corresponde al Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

refieren a su constitución, organización, gestión y funcionamiento, señalando las responsabilidades en las que estas entidades pudieran incurrir.

El alcance de la función inspectora es dual, ya que se controla la actividad de las Mutuas tanto como Entidades Colaboradoras, como por su consideración de empresas respecto de los trabajadores a su servicio³⁴⁶.

La actuación de la ITSS se ejercerá de forma regular y periódica, de acuerdo con las normas que a tal efecto se fijen por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social y sin perjuicio de las actuaciones que, en cualquier momento, se consideren procedentes. Estas actuaciones se reflejarán en un “Libro de Actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social”, obligado conforme a lo previsto en el artículo 21.1.3º RD 1993/1995, y se pondrán en conocimiento de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social.

La realidad estadística es que, dentro de las distintas actuaciones que realiza la ITSS en materia de Seguridad Social, las que ocupa un número de actuaciones menor son las relativas a las Mutuas: solo 220 de un total compuesto por 648.120.

Materia	Actuaciones	Infracciones	Trabajadores
Inscripción, afiliación y alta	427.793	26.854	27.826
Cotización	102.557	5.082	38.178
Colaboración en la gestión	3.120	1.055	1.274
Prestaciones. Infracciones empresas	30.542	11.286	11.635
Prestaciones. Infracciones trabajadores	37.626	12.216	12.216
Mutuas	220	8	4
Contratos bonificados	3.871	541	600
Otras actuaciones	42.391	5.880	8.662
TOTAL	648.120	62.922	100.405

Fuente:http://www.empleo.gob.es/itss/ITSS/ITSS_Descargas/Que_hacemos/Memorias/Memoria_2014_2.pdf

2. MECANISMOS DE CONTROL ORDINARIO

Desde el punto de vista organizativo y de control, las Mutuas deben llevar Libros de actas, y de contabilidad ya no siendo necesario como se verá a continuación la obligación de disponer de los libros de actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

En todo caso, las Mutuas tienen la obligación de llevar registros de empresas asociadas, de trabajadores por cuenta propia adheridos, de reconocimientos médicos, y de contingencias, profesionales y comunes, y un control por

³⁴⁶ MALDONADO MOLINA, J.A., “La inspección en el ámbito de la Seguridad Social”, en GARCÍA MURCIA (Dir.), *La Inspección de Trabajo. Regulación española y perspectiva internacional*, Thomson Reuters-Aranzadi /Gobierno de Asturias, Pamplona, 2016, pág. 314.

provincias de asociados, adheridos, cotizaciones, prestaciones satisfechas y gastos e ingresos, en los términos establecidos reglamentariamente³⁴⁷. Todos estos, deben ser diligenciados por el Ministerio de Empleo y seguridad social y el incumplimiento de estas obligaciones puede constituir una infracción administrativa leve o grave (arts. 27.1 y 28.1 LISOS).

2.1. LIBROS OBLIGATORIOS

El artículo 21 del RMAT³⁴⁸, establece que las Mutuas vendrán obligadas a llevar al día los siguientes libros diligenciados por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

2.1.1. Libro de Actas

Es el libro de actas de la junta general, de la junta directiva, de la comisión de control y seguimiento y de la comisión de prestaciones especiales. En este libro se incluirán las actas de las sesiones que dichas juntas y comisiones celebren y en ellas se reflejarán de modo sucinto pero completo, nombre y número de asistentes a las mismas, deliberaciones realizadas y acuerdos adoptados.

2.1.2. Libros oficiales de contabilidad

Las Mutuas llevarán su contabilidad al corriente y de forma clara y precisa, de manera que se permita conocer en todo momento su verdadera situación económica y financiera y rendir, con referencia a cada ejercicio económico, que se ajustará al año natural, sus cuentas anuales³⁴⁹. La gestión y presentación adecuada de dichos libros es fundamental para el control de la contabilidad de la Mutua y para el adecuado cumplimiento de los deberes legales de la misma.

Estos libros contables, son similares a los que tenga que llevar cualquier empresa, pero por el carácter singular de estas entidades colaboradoras, están regidos por el Plan General de Contabilidad de la Seguridad Social³⁵⁰. Respecto a la rendición de cuentas de su gestión, deben realizarlas ante el Tribunal de Cuentas y la Auditoría General de la Seguridad Social. Por ello, tienen una forma de legalización concreta y unos plazos, procedimientos y

³⁴⁷ Vid. arts. 68, 72, 77 y 88 RD 1993/1995.

³⁴⁸ Vid. Art. 21 RMAT

³⁴⁹ Vid. Art. 22.1 RMAT

³⁵⁰ Vid. Resolución de 1 de julio de 2011, de la Intervención General de la Administración del Estado, por la que se aprueba la adaptación del Plan General de Contabilidad Pública a las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social. (NIPO: 790 -11-005-6)

forma de presentación la cual ha evolucionado con el avance de las nuevas tecnologías, que se deben de cumplir para llevar a cabo dicha legalización.

Aunque como bien se ha ido reiterando las Mutuas carezcan de ánimo de lucro, sus libros contables son una herramienta fundamental para ordenar sus finanzas de ingresos y gastos, ayudando así a la transparencia de sus gestiones llevando un registro contable coherente, para realizar al finalizar el periodo el correspondiente balance anual. Es obligación por tanto de la Mutua que la contabilidad se lleve al día de cara a mantener el control sobre la misma para justificar a los Órganos de Control internos y externos los movimientos económicos de la Mutua.

Respecto a la obligación de rendir las cuentas anuales³⁵¹, las Mutuas Colaboradoras deberán presentar el balance de situación, las cuentas de resultados, los estados de liquidación del presupuesto y la memoria, en la que se incluirá el cuadro de financiación³⁵².

2.1.3. Actuaciones de la Inspección de Trabajo

A. El nuevo formato de inspección

Las Mutuas ya no tendrán la obligación de actualizar y guardar el denominado *libro de visitas* de la Inspección de Trabajo en el que debían llevar la cuenta de las inspecciones que les realizaba este organismo³⁵³. Con la entrada en vigor de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los

³⁵¹

aprobado, se integrará en el Presupuesto de la Seguridad Social. Como entidades sujetas a los principios contables públicos, el resumen de sus cuentas anuales (balance de situación, cuenta de resultado económico-patrimonial y resumen de los restantes estados de sus cuentas anuales) es objeto de publicación en el Boletín Oficial del Estado (art. 136.4 Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, Resolución de la Intervención General de la Administración del Estado de 6 de octubre de 2008, y Resolución de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social de 25 de noviembre de 2008). El incumplimiento o el incorrecto cumplimiento por parte de las Mutuas de sus obligaciones relativas a la contabilidad y a los libros obligatorios y oficiales, constituye una infracción administrativa grave (art. 28.1 LISOS).

³⁵² Vid. Art.22.3 RMAT

³⁵³ El Ministerio de Empleo y Seguridad Social aprobó una orden ministerial que ha publicado hoy el Boletín Oficial del Estado (BOE) que elimina definitivamente este *libro de visitas*, tanto en formato papel como en formato electrónico. La Resolución de 11 de abril de 2006, de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sobre el Libro de Visitas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, regulaba el procedimiento para la extensión en el Libro de Visitas de las diligencias realizadas por los funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, de acuerdo con el mandato previsto en el artículo 14.3 de la Ley 42/1997 de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Posteriormente, la Resolución de 25 de noviembre de 2008, de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sobre el Libro de Visitas electrónico de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, reguló con carácter general el empleo de los referidos medios electrónicos, informáticos y telemáticos en el ámbito de la solicitud, administración y utilización del Libro de Visitas.

emprendedores y su internacionalización, se introdujo una variación en el procedimiento de gestión del Libro de Visitas de la Inspección, eliminándose la obligación de que las empresas tuvieran, en cada centro de trabajo, un libro de visitas a disposición de los funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sustituyéndose por el Libro de Visitas electrónico que se pondría a disposición de las empresas. No obstante, el Acuerdo de Consejo de Ministros, de 10 de julio de 2015, por el que se aprueban medidas para la reducción de cargas administrativas, incluyó, entre sus propuestas, la supresión de la obligatoriedad del libro de visitas electrónico, para 2017.

B. Utilidad para el Subinspector, facilidad para el empresario

Los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social y los Subinspectores Laborales, tienen la obligación³⁵⁴ con ocasión de cada visita a los centros de trabajo o comprobación por comparecencia del sujeto inspeccionado en dependencias públicas, de extender diligencia³⁵⁵, según establece la orden, y podrán utilizar medios electrónicos³⁵⁶. Cada ejemplar de diligencia entregado³⁵⁷ o remitido a la empresa, deberá ser conservado a disposición de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social durante un plazo de cinco años, a contar desde la fecha de expedición de cada uno de ellos.

También deberán conservarse a disposición de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, los Libros de Visitas, así como los modelos de diligencia extendidos con anterioridad a la entrada en vigor de la presente orden, por un período de cinco años, a contar desde la fecha de la última diligencia realizada. Durante dicho período, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social conservará las diligencias efectuadas en los Libros de Visitas Electrónicos. Dentro de dicho plazo, las empresas afectadas podrán solicitar copia de las diligencias a ellas referentes. En base a esto, no se tramitarán nuevas solicitudes de alta en la aplicación del Libro de Visitas Electrónico, ni se permitirán nuevas diligencias en el mismo, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 5.2 de la orden.

2.2. REGISTROS OBLIGATORIOS

Igualmente, existen otros libros que llevan obligatoriamente los registros siguientes:

³⁵⁴ Vid .Art 1 Orden ESS/1452/2016, de 10 de junio

³⁵⁵ Véase el artículo 21.6 de la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social

³⁵⁶ Vid. Disposiciones generales de la Orden ESS/1452/2016, de 10 de junio, por la que se regula el modelo de diligencia de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

³⁵⁷ Véase art.5 de la Orden ESS/1452/2016, de 10 de junio, por la que se regula el modelo de diligencia de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

2.2.1. Registros de empresas asociadas y trabajadores por cuenta propia adheridos.

A. El Registro de empresas asociadas

La metodología que utilizan las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad para llevar un cómputo o registro de las empresas asociadas, así como la información básica de las mismas, se realiza mediante un registro de empresas asociadas en el que, de manera actualizada, constarán los datos precisos para la completa identificación de cada una de ellas³⁵⁸.

Entre tales datos constarán necesariamente: el nombre y apellidos del empresario individual y la denominación o razón social, si se trata de una persona jurídica, domicilio, actividad, código o códigos de cuenta de cotización asignados, fecha del documento de asociación y fecha en que se haya extinguido el primero de estos documentos. En estos datos figurarán numeradas de forma correlativa las fechas de asociación de los respectivos empresarios³⁵⁹. Si la empresa tiene formalizada con la Mutua la cobertura de la prestación económica de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes, también deberá recogerse en el registro las fechas de inicio y de cese de la opción inicial y de las opciones sucesivas en dicha cobertura³⁶⁰.

Asimismo, deberá recoger si la empresa asociada tiene formalizada la cobertura de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes de su personal, así como las fechas de inicio y cese de la opción inicial y opciones sucesivas en dicha cobertura.

B. Registro de trabajadores por cuenta propia adheridos

³⁵⁸ El Registro contendrá en su estructura un apartado específico donde se consigne la opción u opciones sucesivas, por parte de las empresas en el mismo inscritas, para la formalización de la cobertura de la prestación económica de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes de sus trabajadores con la Mutua, debiendo de especificarse la fecha de dicha opción, así como, en su caso, la de renuncia y fechas de las sucesivas opciones y renunciaciones. Vid art.72.1 RMAT

³⁵⁹ Vid.Art. 68.1 RMAT

³⁶⁰ Véase lo dispuesto en los arts. 68.1. párrafo 1º y 72.1 RMAT

Respecto de los trabajadores adheridos, el artículo 77 del RMAT³⁶¹, prescribe que las Mutuas llevarán dos registros:

1º-Registro obligatorio de los autónomos adheridos³⁶² en el que el que quedarán reflejados los datos de los trabajadores, (numerados correlativamente por fechas de adhesión), y donde se recogerán³⁶³ además los derechos y deberes del interesado y de la Mutua, así como la fecha y hora en que nazcan y se extingan sus efectos. Asimismo, se deberá documentar el nombre y apellidos del trabajador, la denominación o razón social, en su caso, su domicilio y actividad, así como el régimen y número de la Seguridad Social.

2º-Registro de contingencias de trabajadores por cuenta propia adheridos³⁶⁴, (también de carácter obligatorio), en el que se harán constar ordenadamente los datos personales y profesionales del trabajador por cuenta propia afectado, naturaleza de la contingencia, fecha de baja y alta médicas, importe de la prestación satisfecha y clase y gravedad de la lesión.

2.2.2. Registros de contingencias

A. Registro de contingencias comunes de los trabajadores por cuenta ajena de las empresas asociadas

De modo ordenado, los datos de los trabajadores afectados por enfermedad común y accidente no laboral, cuya cobertura de la prestación económica por IT corresponde a la Mutua³⁶⁵, incluyendo su nombre, domicilio, número de afiliación a la Seguridad Social, empresa para la que trabaja y código de cuenta de cotización de la misma, fecha de la baja, importe de las prestaciones satisfechas y fecha de alta.

B. Registro de contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta ajena de las empresas asociadas

En el Registro de contingencias profesionales se harán constar ordenadamente los datos personales y profesionales del trabajador afectado

³⁶¹ Artículo 77 renumerado por R.D. 576/1997, 18 abril («B.O.E.» 24 abril), por el que se modifica el Reglamento General sobre colaboración en la gestión de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, aprobado por R.D. 1993/1995, 7 diciembre, correspondiendo su contenido al anterior artículo 78.

³⁶² Número 1 del artículo 77 redactado por el apartado diecisiete del artículo único del R.D. 428/2004, de 12 de marzo, por el que se modifica el Reglamento general sobre colaboración en la gestión de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre («B.O.E.» 30 marzo).

³⁶³ Vid. Art. 75.2 RMAT

³⁶⁴ Vid.art.77.2 RMAT

³⁶⁵ Vid. Art. 72.2 RMAT

por un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, así como su domicilio, número de afiliación a la Seguridad Social, empresa a cuyo servicio se encontrase y código de cuenta de cotización de la misma, fechas de baja y alta médicas, así como aquellos datos relativos a la lesión producida que sean relevantes.

Tanto los libros como los registros, podrán llevarse por otros soportes o programas que ofrezcan las nuevas tecnologías³⁶⁶ pero en todo caso, han de estar debidamente autorizados por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

2.2.3 Registro de reconocimientos médicos

Las Mutuas también deberán contar con un Registro de reconocimientos médicos (art. 68.2. 1º RMAT), de acuerdo con los arts. 196 y 197 de la LGSS, que deberá estar en todo caso a disposición de las autoridades sanitarias (art. 21.6 RMAT), y únicamente será obligatorio cuando ninguna de las empresas asociadas realice actividades que entrañen riesgo de enfermedad profesional (art. 68.2. 3º RMAT). Las entidades conservarán las copias, remitidas por las empresas, de los certificados de los reconocimientos médicos inscritos en el Registro en cuestión (art. 68.2. 2º RMAT). Cuando ninguna de las empresas asociadas realice actividades que entrañen riesgo de enfermedad profesional, la Mutua no estará obligada a llevar el Registro que en el presente apartado se regula.

2.3. INFORMACIÓN Y PUBLICIDAD

2.3.1. Planteamientos generales al uso y aplicación de las nuevas tecnologías

En orden a la transparencia y control, las Mutuas como parte del sector público aun siendo entidades privadas, las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social usan las nuevas tecnologías de la información, debiendo como obligación básica en los términos del art. 98.5 LGSS, a facilitar al Ministerio de Empleo y Seguridad Social cuantos datos e información les solicite en orden al adecuado conocimiento del estado de la colaboración y de las funciones y actividades que desarrollan, así como sobre la gestión y administración del patrimonio histórico, y deberán cumplir las instrucciones que imparta el órgano de dirección y tutela.

³⁶⁶ Nótese que las Mutuas podrán llevar los distintos Libros y Registros mediante sistemas informáticos, electrónicos u otros similares que, debidamente autorizados por el Ministerio de Trabajo e Inmigración, ofrezcan las mismas garantías que los documentos, en esta línea, vid. art. 21.4 Real Decreto 1993/1995.

Esta línea, la comparte el artículo 7 la Orden TIN/866/2010, de 5 de abril, que obliga expresamente a las Mutuas a facilitar al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social cuantos datos les solicite en orden al adecuado y completo conocimiento de las actividades que desarrollan en el ejercicio de su colaboración en la gestión. Sobre las Mutuas recae una obligación dotada de una dimensión amplia, tanto desde un punto de vista subjetivo (destinatarios de dicha información) como objetivo (contenido de la misma), aunque respecto de este último criterio, el contenido de la información a suministrar difiere según los sujetos o Entidades a quienes vayan destinadas, pudiendo diferenciarse una dicotomía extensa y limitada de la cesión de información.

La información de carácter extenso, se ofrece al Ministerio de Empleo y Seguridad Social³⁶⁷ versando su contenido en cuantos datos les solicite el Ministerio en orden al adecuado y completo conocimiento de las actividades que desarrollan las Mutuas en el ejercicio de su colaboración en la gestión o respecto de la gestión y administración de su patrimonio histórico. Respecto a la información limitada, esta cesión dependerá según el destinatario a quien va dirigida, si se trata de un órgano administrativo como por ejemplo las autoridades sanitarias³⁶⁸, a éstas, se les suministrará de acuerdo con el Reglamento de colaboración de las Mutuas y la Ley General de la Seguridad Social cuantos datos les solicite, pero sólo relativos a aspectos como Asistencia sanitaria o Morbilidad.

Dentro del ámbito de las empresas asociadas, trabajadores de las empresas asociadas, autónomos adheridos, y cualquiera que acredite tener un interés personal y directo³⁶⁹, las Mutuas, les facilitarán previa petición, datos referentes a ellos, que obren en poder de las mismas. Por otra parte, las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y sus entidades y centros mancomunados deberán comunicar a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social aspectos relativos a la gestión de los servicios de tesorería contratados con entidades financieras³⁷⁰. Dentro del margen de libertades que poseen, también podrán divulgar informaciones y datos³⁷¹ referentes a su actuación, siempre que los mismos se limiten a la colaboración en la gestión

³⁶⁷ (art. 73.5 LGSS y art. 15.1 RD 1993/1995)

³⁶⁸ art. 15.1 RD 1993/1995)

³⁶⁹ (art. 73.5 LGSS; art. 15.2 RD 1993/1995)

³⁷⁰ Según la Orden TIN/866/2010, de 5 de abril, por la que se regulan los criterios que, en su función de colaboración con la Seguridad Social, deben seguir las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social y sus entidades y centros mancomunados, en la gestión de los servicios de tesorería contratados con entidades financieras, estos aspectos son: los contratos de cuentas celebrados con entidades financieras, en el plazo de treinta días desde su formalización, para que tome constancia de su existencia; La cancelación anticipada de las cuentas; Cualquier otra información que les sea requerida.

³⁷¹ Vid. Art 15.3 RMAT

ejercida por la Mutua y no contengan comparaciones con la llevada a cabo por otras Entidades.

2.3.2. Particularidades de los datos informativos y la Ley de protección de datos de carácter personal.

Las Mutuas deben respetar la confidencialidad de los datos³⁷² de carácter personal de los trabajadores de sus empresas mutualistas y de los trabajadores adheridos que consten en sus ficheros y que sean recabados o tratados por la misma (quien actúa como responsable del tratamiento), según la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre y demás normativa estatal y/o autonómica que pueda resultar de aplicación. Dentro del tratamiento de la confidencialidad, estas entidades Colaboradoras tienen la obligación de establecer y adoptar procedimientos y técnicas para el correcto tratamiento de la información que gestionan³⁷³, así como la prevención y detección de riesgos y amenazas que pueden afectar a su confidencialidad, integridad y disponibilidad, impactando en su actividad. Asimismo, deben garantizar el cumplimiento de la diversa normativa legal aplicable, como la “Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal” o la “Ley de Autonomía del Paciente y Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica”.

2.3.3. Publicidad

Las Mutuas podrán divulgar informaciones y datos referentes a su actuación, con dos límites, por un lado, siempre que los mismos se limiten a la colaboración en la gestión ejercida por la Mutua y por otro que no contengan comparaciones con la llevada a cabo por otras Entidades. La Resolución de 11 de marzo de 2010, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, fija recortes presupuestarios que inciden en la publicidad de las Mutuas, indicando que se “deberán suprimir los gastos de publicidad y promoción, así como los dictámenes jurídicos externos” (instrucción sexta).

A. Publicidad de las cuentas.

³⁷² La información y datos sobre los empresarios asociados, los trabajadores por cuenta propia adheridos y los trabajadores protegidos que obren en poder de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y, en general, los generados en el desarrollo de su actividad colaboradora en la gestión de la Seguridad Social, tienen carácter reservado (art. 72.3 LGSS).

³⁷³ La Agencia Española de Protección de Datos obliga a realizar una auditoría, al menos bienal, de los sistemas de información e instalaciones de tratamientos que contengan los datos calificados de nivel medio y/o alto, por esta razón, las Mutuas Colaboradoras deben someterse a una auditoría bienal obligatoria que ponga de manifiesto el grado de sensibilidad y concienciación de los empleados de acuerdo al nivel de adaptación en relación con la LOPD.

Las entidades gestoras, servicios comunes y las Mutuas, en su función pública de colaboración en la gestión de la Seguridad Social, publicarán anualmente en el *BOE*, el balance de situación y la cuenta del resultado económico-patrimonial y un resumen de los restantes estados que conforman las cuentas anuales (art. 136 Ley 47/2003). La del último año publicada se recoge en la Resolución de 30 de noviembre de 2007, de la Intervención General de la Seguridad Social, por la que se publica un resumen de la cuenta general de la Seguridad Social del ejercicio 2006 (*BOE* de 20 de diciembre de 2007).

2.4. CONTABILIDAD

2.4.1. Consideraciones generales

En abril de 2004, parte de los ingresos y gastos de algunas entidades colaboradoras no constaban en los Presupuestos. Con cuotas de la Seguridad Social pagaban personal y actividades privadas, con las que hacían una competencia desleal a los servicios de prevención ajenos. Mantenían una red ingente de agentes comerciales que competían con otras mutuas otorgando de forma generalizada devoluciones ilegales de cuotas, los *extornos*. Su contabilidad no estaba integrada en el sistema de la Seguridad Social, y solo rendían cuentas a presupuesto liquidado. Sus directivos cobraban por centenares salarios superiores a los del Jefe de Gobierno (lo siguen haciendo), se financiaban planes de pensiones y pólizas de indemnización, se despedía a los directivos escasos meses antes de la jubilación para pagarles cantidades astronómicas.

Si todavía, después de todo, la Mutua tenía que contabilizar excedentes y devolverlos a la Seguridad Social por encima de sus aportaciones a las propias reservas, provisionaban con criterios arbitrarios las contingencias en tramitación, “previendo” gastos de centenares de miles de euros por patologías irrelevantes. Lo que fuera con tal de no devolver un euro a la caja de la Seguridad Social. Las Mutuas no habían aportado nada al Fondo de Reserva, y el Fondo de Prevención de Riesgos Laborales, que se nutre de los excedentes de las cuotas de accidente de trabajo y enfermedad profesional, arrojaba un saldo similar al del año 1996.

De 2004 a 2011, todos los ingresos y gastos figuraran en los Presupuestos. Las Mutuas se incorporaron al sistema contable de Seguridad Social. Las actividades privadas debían desarrollarse a través de una sociedad mercantil segregada de la Mutua. Una reducción sustancial de las cotizaciones por accidente de trabajo acabó con la mayoría de los extornos sumergidos e hizo transparente la rebaja para todas las empresas y no solo para algunas.

Desaparecieron la tercera parte de las Mutuas, las más ineficientes, fusionándose con otras sin costes para la Seguridad Social, y la mitad de las que quedaban se asociaron entre sí para mejorar la calidad y reducir costes. Promovimos la amortización de plazas de agentes comerciales, y su reconversión en agentes de prevención. Intentamos poner orden en la política retributiva de directivos, acabando con las indemnizaciones, pólizas y planes millonarios (algo se consiguió con los sueldos, pero PP, CiU, PNV y ERC lo bloquearon en el Parlamento).

Las Mutuas, fijaron el ejercicio de sus actividades económicas al régimen contable establecido en el Título V de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, que regula la contabilidad en el sector público estatal, en los términos de aplicación a las Entidades del Sistema de la Seguridad Social, sin perjuicio de presentar en sus cuentas anuales el resultado económico alcanzado como consecuencia de la gestión de cada una de las actividades señaladas en el artículo 95.1, conforme a las disposiciones que establezca el organismo competente con sujeción a lo dispuesto en la citada Ley³⁷⁴.

2.4.2. El sistema de contabilidad de las Mutuas

El Reglamento sobre colaboración, artículos 22, 51 y 52, también había establecido que el reflejo contable de sus actividades, tanto las derivadas de su condición de entidades colaboradoras con la Seguridad Social y administradoras de fondos públicos, como las referentes al patrimonio histórico, debían de adaptarse al Plan de Contabilidad de la Seguridad Social. Dado que, mediante *Resolución de 16 de octubre de 1997*³⁷⁵, de la Intervención General de la Administración del Estado, el Plan General de Contabilidad Pública de 6 de mayo de 1994 (*PGCP*) fue adaptado a las entidades gestoras y TGSS, el Plan de Contabilidad de la Seguridad Social a que se refiere el Reglamento sobre colaboración se corresponde con la adaptación realizada del

³⁷⁴ En esta línea, vid. Informe Anual 2015, Sostenibilidad y Gobierno Corporativo, FREMAP, p.44

³⁷⁵ Esta disposición fue modificada por la Resolución 26 de enero de 2010, de la Intervención General de la Administración del Estado, una norma que también modificó

-La *Resolución de 6 de octubre de 2008* por la que se determina la estructura y contenido del resumen de las cuentas anuales de las Entidades Gestoras, Servicios Comunes y Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social y sus centros mancomunados, a efectos de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

-El *Anexo I de la Orden EHA/567/2009, de 4 de marzo*, por la que se regula el procedimiento telemático de obtención, formulación, aprobación y rendición de las cuentas anuales de las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social.

PGCP. Como consecuencia de ello, la *Resolución de 22 de diciembre de 1998*³⁷⁶, de la Intervención General de la Administración del Estado, aprobó la adaptación del PGCP a las Mutuas, configuradas como sujetos contables que gestionan dos patrimonios independientes (adscrito y propio), debiendo las operaciones derivadas de las actividades de cada uno de ellos tener reflejo contable separado, quedando los respectivos resultados obtenidos de la gestión afectos a cada uno de dichos patrimonios. Con ello, las Mutuas quedaron sujetas a los principios contables públicos, siéndoles de aplicación el PGCP, a través de la adaptación aprobada por la Intervención General de la Administración del Estado³⁷⁷.

2.4.3. Adaptación del Plan de Contabilidad y del Sistema SICOSS

La inserción de la actividad de las Mutuas, dentro del marco de las leyes financieras por las que se rige la Administración Central española, como en las normas sobre la contabilidad pública, aconsejaron a la *Secretaría de Estado de la Seguridad Social* continuar la normalización contable en el ámbito de las Mutuas³⁷⁸, de hecho, la Resolución de 1 de julio de 2011, de la Intervención General de la Administración del Estado, por la que se aprueba la adaptación del Plan General de Contabilidad Pública³⁷⁹ a las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social estableció como sujetos de aplicación de la dicha adaptación, las Entidades gestoras, la Tesorería General, y las MATEPSS, así como los centros o entidades mancomunadas participados por éstas últimas.

Las Mutuas con todo lo señalado, llevan actualmente su contabilidad al corriente y de forma clara y precisa, de manera que permita conocer en todo momento su verdadera situación económica y financiera. Toda esta

³⁷⁶ Esta disposición fue modificada mediante *Resolución de 20 de enero de 2009, de la Intervención General de la Administración del Estado*, por la que se modifica la adaptación del Plan General de Contabilidad Pública a las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, aprobada por Resolución de 22 de diciembre de 1998. Para incorporar los cambios normativos que les habían afectado sustanciados principalmente en la *Ley 47/2003, General Presupuestaria*; la *Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*; la *Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público*, y el *Real Decreto 1765/2007, de 28 de diciembre que modifica el Reglamento sobre colaboración*; así como su incorporación al sistema de información contable de la Seguridad Social a partir del día 1.º de enero de 2008.

³⁷⁷ A partir de las cuentas anuales a rendir por las Mutuas correspondientes al ejercicio de 2007 y vigencia indefinida, la provisión para contingencias en tramitación, así como el resto de las provisiones que se constituyeron por dichas entidades, pasaron a dotarse de acuerdo con las normas a las que habían de someterse los entes sujetos a los principios contables públicos. Vid. Disposición adicional quincuagésima octava. Ley de Presupuestos para 2008.

³⁷⁸ Vid. Resolución de 1 de julio de 2011, de la Intervención General de la Administración del Estado, por la que se aprueba la adaptación del Plan General de Contabilidad Pública a las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social. (NIPO: 790 -11-005-6)

³⁷⁹ Plan aprobado por Orden EHA/1037/2010, de 13 de abril.

información según OMEÑACA GARCIA, se resume en las denominadas "cuentas anuales"³⁸⁰, a las que están obligadas a rendir las Mutuas, cuya formulación ha de efectuarse una vez al año, al terminar cada ejercicio económico, el cual suele coincidir con el año cronológico. Si estas cuentas se formulan resumiendo periodos inferiores al año, se denominan "estados contables intermedios".

Además de serles de aplicación este *PGCP*, a las actividades de las Mutuas, también era preceptivo que les fuese aplicable el Sistema de Información Contable de la Seguridad Social (*SICOSS*), inicialmente condicionado a las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social. Así, mediante *Resolución de 29 de diciembre de 2006*, se establecieron los criterios a seguir para la incorporación de las Mutuas al *SICOSS*, a partir del día 1 de enero de 2008. Dicho sistema ha significado un importante avance en la gestión económico-financiera de la Seguridad Social, ya que permite ofrecer la información derivada de la contabilidad en tiempo real y con el grado de agregación o detalle que en cada momento resulte precisa.

2.4.4. Publicación

Por si quedaba alguna duda en cuanto a su publicación, la *Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria*, que regula el régimen presupuestario, económico financiero, de contabilidad, intervención y de control financiero del sector público estatal, establece en su artículo 2, que las Mutuas, en su función pública de colaboración en la gestión de la Seguridad

³⁸⁰ Como muy acertadamente señala OMEÑACA GARCÍA, básicamente las cuentas anuales abarcan:

- El balance que representa la situación económico-financiera
- La cuenta de pérdidas y ganancias que informa del beneficio o pérdida que ha obtenido la empresa a lo largo del ejercicio económico.
- El estado de los cambios en el patrimonio neto teniendo en cuenta que cualquier pérdida o ganancia modifica el valor del patrimonio neto de una empresa este documento incluye además del beneficio o pérdida que se ha detectado en la cuenta anual de pérdidas y ganancias otros gastos e ingresos que no aparecen en dicha cuenta anual y otras causas que también modifican el valor del patrimonio neto aunque no sean gastos o ingresos cómo es el caso de la aportación o retirada del patrimonio por los socios incluye también cambios que no incrementan y disminuyen el valor del patrimonio neto pero si modifican la composición interna del mismo por ejemplo cuando el importe de un beneficio que ya estaba incluido en el patrimonio neto se transforma en reservas que también figuran incluidas en el patrimonio neto.
- El estado de los flujos de efectivo, cuyo origen es informar sobre el origen y la utilización del flujo del dinero efectivo
- La memoria, cuya finalidad es completa, ampliar y comentar la información contenida en los otros documentos que integran las cuentas anuales.

Vid. OMEÑACA GARCÍA, J. *Contabilidad general*. Ediciones Deusto, 11º Ed.p. 22.

social, así como sus centros y entidades mancomunados³⁸¹, forman parte de dicho sector. Los anteproyectos elaborados por las Mutuas³⁸², formarán parte del anteproyecto de Presupuesto de la Seguridad Social que el Ministerio de Empleo debe remitir al Ministerio de Hacienda, siéndoles, por tanto, de aplicación los diferentes preceptos que en dicha Ley se contienen en materia presupuestaria y contable³⁸³, encontrándose también sujetas a sus normas de control y auditoría anual de sus cuentas por parte de la Intervención General de la Administración (Art. 168), así como a la publicación del resumen de sus cuentas anuales en el BOE³⁸⁴.

2.5. EL CONTROL FINANCIERO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

2.5.1. Consideraciones generales

El Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua define el término control como inspección, comprobación e intervención; en base a esto podemos decir que “control de la actividad financiera” es aquel proceso de comprobación para poner de manifiesto si esta actividad se adecua a la legalidad vigente y si ha cumplido los objetivos previamente marcados con economía, eficacia y eficiencia. La Ley General Presupuestaria (Ley 47/2003, de 26 de noviembre), dedica el Título VI al “Control de la Gestión Económico-financiera efectuado por la Intervención General de la Administración del Estado”, matizando en su artículo 141³⁸⁵ que “la Intervención General de la Administración del Estado ejercerá el control sobre las entidades colaboradoras...”.

En términos generales, este ejercicio se realiza en tres planos diferentes atendiendo a su finalidad:

a) Control de legalidad: el objetivo es comprobar y garantizar el cumplimiento de las disposiciones reguladoras de la gestión financiera.

³⁸¹ Estos últimos, añadidos por la disposición final décima. Uno, de la Ley de Presupuestos para 2009.

³⁸² Según lo establecido en el art. 98.3. LGSS, las Mutuas los remitirán al Ministerio de Empleo y Seguridad Social para su integración en el Proyecto de Presupuestos de la Seguridad Social.

³⁸³ Como ya se ha reiteró en el epígrafe dedicado a la contabilidad, el régimen es el establecido en el título V de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, que regula la contabilidad en el sector público estatal, en los términos de aplicación a las entidades del sistema de la Seguridad Social.

³⁸⁴ *Resolución de 6 de octubre de 2008, de la Intervención General de la Administración del Estado*, por la que se determina la estructura y contenido del resumen de las cuentas anuales de las entidades gestoras, servicios comunes y Mutuas y sus centros mancomunados, a efectos de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» En virtud de lo dispuesto en el artículo 136.4 de la *Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria*.

³⁸⁵ Vid art 141 Ley General Presupuestaria (Ley 47/2003, de 26 de noviembre).

- b) Control de eficacia: analiza el cumplimiento de los objetivos fijados y su coste.
- c) Control económico-financiero: la finalidad de este control es inspeccionar el funcionamiento económico-financiero de los Entes controlados.

Para materializar esta tarea, la Ley General Presupuestaria, lleva a cabo este citado control³⁸⁶ de la gestión económico-financiera del sector público estatal a través de tres mecanismos, que le son de aplicación a las Mutuas: mediante el ejercicio de la función interventora, el control financiero permanente y la auditoría pública.

2.5.2. La función interventora

A. Concepto

La función interventora tiene por finalidad someter a control todos los actos del sector público estatal y de las Mutuas antes de que sean aprobados, con el fin de asegurar de que su gestión se ajuste a las disposiciones aplicables en cada caso³⁸⁷. No obstante, la fiscalización previa e intervención de los derechos e ingresos del Tesoro Público se podrá sustituir reglamentariamente por las comprobaciones efectuadas en el ejercicio del control financiero permanente y la auditoría pública, salvo en los actos de ordenación del pago y pago material correspondiente a devoluciones de ingresos indebidos.

B. Finalidades de la Función interventora.

Dentro de los objetivos de esta función, la Intervención General de la Administración del Estado somete a examen:

- 1º) Los actos del sector público estatal que den lugar al reconocimiento de derechos o a la realización de gastos antes de que sean aprobados.
- 2º) Los ingresos y pagos que de ellos se deriven
- 3º) La inversión o aplicación en general de sus fondos públicos, con el fin de asegurar que su gestión se ajuste a las disposiciones aplicables en cada caso.

³⁸⁶ Los antecedentes de este control financiero, se encuentran en el apartado Cinco de la Disposición Adicional 14ª de la Ley 4/1990, que añadió un nuevo número 3 al artículo 205 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social de 1974, con ello establecía que, las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales serían desde entonces objeto, anualmente, de una auditoría de cuentas realizada por la Intervención General de la Seguridad Social, además, el apartado Seis de la Disposición Adicional 14ª faculta al Ministerio de Trabajo para que pueda adoptar medidas cautelares en los casos de desajustes en las Mutuas que hagan peligrar el cumplimiento de sus obligaciones.

³⁸⁷ Vid art.148 Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

C. Régimen jurídico

El régimen jurídico del control de legalidad o función interventora viene recogido en las siguientes normas, con carácter básico, (independientemente de las normas reguladoras de las competencias de la IGAE).

- a) Capítulo II del Título VI (arts. 148 a 156) de la Ley General Presupuestaria (Ley 47/2003, de 26 de noviembre).
- b) Título II del Real Decreto 2188/1995, de 28 de diciembre, sobre Control Interno (arts. 6 a 32, a excepción del derogado art. 21), Real Decreto 339/1998, de 6 de marzo y Real Decreto 686/3005, de 10 de junio, por los que se modifican determinados artículos del anterior.
- c) Circular 3/1996, de 30 de abril, de la IGAE, por la que se dictan instrucciones sobre función interventora, que deroga las anteriores Circulares de la IGAE sobre esta materia.

D. Ámbito de aplicación.

La función interventora la lleva a cabo la Intervención General de la Administración del Estado a través de sus interventores delegados en los actos que realice la Administración General del Estado, sus organismos autónomos, y las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social³⁸⁸. El Consejo de Ministros, a propuesta de la Intervención General de la Administración del Estado, podrá acordar de forma motivada la aplicación del control financiero permanente³⁸⁹, en sustitución de la función interventora, respecto de toda la actividad del organismo o de algunas áreas de gestión, en aquellos organismos autónomos en los que la naturaleza de sus actividades lo justifique. Cuando en los procedimientos de gestión que den lugar a los referidos actos, documentos y expedientes participen diversas Administraciones públicas, la función interventora se limitará a las actuaciones que se produzcan en el ámbito de la AGE.

E. Modalidades de ejercicio.

Esta función, se ejerce en dos modalidades claramente diferenciadas, una primera de carácter formal, y otra material. La intervención formal residirá en la verificación del cumplimiento de los requisitos legales necesarios para la adopción del acuerdo, mediante el examen de todos los documentos que, preceptivamente, deban estar incorporados al expediente. En la intervención

³⁸⁸ Vid. Art. 149.1 Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

³⁸⁹ Vid. Art. 149.2 Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

material³⁹⁰ se comprobará la real y efectiva aplicación de los fondos públicos de los que ha dispuesto la Mutua.

La intervención de la comprobación material de la inversión se realizará, en todo caso, concurriendo el representante de la Intervención General y, en su caso, el asesor designado, al acto de comprobación de la inversión de que se trate. La responsabilidad del representante de la Intervención General y, en su caso, el asesor designado, se valorará de forma proporcional a los medios personales y materiales disponibles para efectuar el acto de comprobación. Dicha responsabilidad no alcanzará a aquellos defectos o faltas de adecuación de la inversión realizada que no den lugar a resultado tangible, susceptible de comprobación, o aquellos vicios o elementos ocultos, imposibles de detectar en el momento de efectuar la comprobación material de la inversión. En los supuestos en los que no se haya designado asesor técnico, por no considerarlo necesario o resultar imposible, la responsabilidad exigible al representante designado quedará limitada a los aspectos y deficiencias que se puedan detectar atendiendo a la diligencia media exigida a los profesionales de la Administración que no requieren una cualificación técnica en un sector específico objeto de la inversión para el desempeño de las funciones asignadas a su puesto de trabajo.

2.5.3. El control financiero permanente

A. Concepto

El control financiero permanente, tendrá por objeto la verificación de forma continua por parte de la correspondiente intervención delegada, de la situación y el funcionamiento de las entidades del sector público estatal y de las Mutuas en el aspecto económico-financiero, para comprobar el cumplimiento de la normativa y directrices que les rigen y, en general, que su gestión se ajusta a los principios de buena gestión financiera y en particular al cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria y de equilibrio financiero.

Para SANTOS RUESGA³⁹¹, el control financiero sobre las Mutuas podrá alcanzar a la comprobación de la situación y funcionamiento de su gestión en el aspecto económico-financiero, para verificar que se acomodan a la

³⁹⁰ Vid. Art.150.3 Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

³⁹¹ Véase al respecto, SANTOS MIGUEL RUESGA B. Mutuas de accidentes de Trabajo y la gestión económica de la Incapacidad Temporal, ANEXOS (3/3) <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/119784.pdf>. Pág. .20

regularidad y a los principios de buena gestión financiera y son conformes a las disposiciones y directrices que las rijan, así como la verificación de la eficacia y eficiencia. Dicha función podrá ejercerse con carácter permanente, en los términos que considere convenientes la Intervención General de la Seguridad Social,³⁹² y serán sometidas a un control financiero permanente a través de la correspondiente intervención delegada.

B. Objetivos.

- a) Verificar el adecuado registro y contabilización de las operaciones realizadas y su fiel y regular reflejo en las cuentas y estados que, conforme a las disposiciones aplicables, deban rendir, así como la adecuación al ordenamiento jurídico de la gestión realizada.
- b) Comprobar que la gestión desarrollada por estas entidades se ha efectuado con arreglo a los principios de buena gestión financiera y, en particular al cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria y de equilibrio financiero, mediante la gestión eficaz de los recursos del Sistema de la Seguridad Social alcanzando un nivel de resultados obtenidos acorde con los objetivos propuestos, los medios utilizados y los efectos producidos en los programas presupuestarios correspondientes.

C. Ámbito de aplicación.

Su ámbito se recoge en el artículo 158.1 LGP, al disponer que dicho control financiero permanente se ejerza sobre:

- La Administración General del Estado.
- Los organismos autónomos dependientes de la Administración General del Estado.
- Las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social.
- Las entidades estatales de derecho público
- Las entidades públicas empresariales.
- Las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social.

El Consejo de Ministros en los términos que establece la LGP, podrá acordar, a propuesta del Ministerio de Hacienda y a iniciativa de la Intervención General de la Administración del Estado, que, en determinadas entidades públicas empresariales y entidades estatales de derecho público, el control financiero permanente se sustituya por las actuaciones de auditoría pública³⁹³ que se establezcan en el Plan Anual de Auditorías

³⁹² Especialmente, cuando las Mutuas se hallen inmersas en alguno de los supuestos previstos en el artículo 84 LGSS y 157 y 158 de la Ley 47/2003

³⁹³ Vid. Art.158.2 Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

D. Informes de control financiero permanente

Los informes, vienen dados por su carácter tanto carácter como de actuación:

-Informes generales: Anualmente se elaborará un informe comprensivo de los resultados de las actuaciones de control financiero permanente realizadas durante el ejercicio.

-Informes de actuación: La Intervención General de la Administración del Estado podrá formular informes de actuación derivados de las recomendaciones y de las propuestas de actuación para los órganos gestores contenidas en los informes anuales de control financiero permanente, cuando se den algunas de las circunstancias siguientes:

- Cuando se hayan apreciado deficiencias y los titulares de la gestión controlada no indiquen las medidas necesarias y el plazo previsto para su solución.
- Cuando manifiesten discrepancias con las conclusiones y recomendaciones y no sean aceptadas por el órgano de control.
- Cuando habiendo manifestado su conformidad, no adopten las medidas para solucionar las deficiencias puestas de manifiesto.

Estos informes operan, como se detallará a continuación:

1. El órgano que haya desarrollado el control deberá emitir informe escrito comprensivo de los hechos puestos de manifiesto y de las conclusiones y recomendaciones que se deduzcan del mismo³⁹⁴.
2. Dicho informe tendrá carácter provisional y se remitirá por el órgano que haya efectuado el control al gestor directo de la actividad controlada para que, en el plazo máximo de quince días desde la recepción del informe, formule las alegaciones que estime oportunas. En el caso de existir deficiencias admitidas por el órgano gestor, éste indicará las medidas necesarias y el calendario previsto para solucionarlas.
3. Se entenderá como gestor directo al titular del servicio, órgano o ente controlado.
4. Sobre la base del informe provisional y de las alegaciones recibidas, el órgano de control emitirá el informe definitivo. Si no se hubieran recibido

³⁹⁴ Vid. art 36 Real Decreto 2188/1995, de 28 de diciembre, por el que se desarrolla el régimen del control interno ejercido por la Intervención General de la Administración del Estado.

alegaciones en el plazo señalado para ello, el informe provisional se elevará a definitivo.

5. El informe definitivo incluirá las alegaciones del gestor y, en su caso, las observaciones del órgano de control sobre dichas alegaciones.

E. Irregularidades en la gestión de las Mutuas

Si durante la realización del control financiero, se detectasen irregularidades o deficiencias que pudieran ser constitutivas de alcance, malversación de fondos públicos, indicios de responsabilidad contable, administración indebida de fondos o graves deficiencias de gestión, se pondrá inmediatamente en conocimiento de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social para la adopción, en su caso, de las medidas que correspondan, sin perjuicio de la emisión del correspondiente informe de control financiero y de su trámite, según lo indicado en el artículo precedente, así como de las restantes actuaciones a que, conforme a la gravedad de los hechos, hubiese lugar³⁹⁵.

El régimen previsto en la Ley 47/2003 incluye también las eventuales responsabilidades en que puedan incurrir las autoridades y demás personal al servicio de las entidades gestoras, servicios comunes y las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social en su función pública de colaboración en la gestión de la Seguridad Social, que por dolo o culpa graves adopten resoluciones o realicen actos con infracción de las disposiciones de esta Ley, estarán obligados a indemnizar al Ministerio de empleo y Seguridad Social, de los daños y perjuicios que sean consecuencia de aquellos, con independencia de la responsabilidad penal o disciplinaria que les pueda corresponder (arts. 176 y 180.2 Ley 47/2003). A tal efecto, se tipifican una serie de infracciones (art. 177 Ley 47/2003), a las que le corresponde una determinada responsabilidad (arts. 178 y 179 Ley 47/2003).

Para poder evitar situaciones fraudulentas y dar transparencia a la gestión económica financiera de las Mutuas, estas se encuentran sujetas a un control financiero por parte de la Intervención General de la Seguridad Social, quien anualmente realiza una auditoría de cuentas anuales referidas en el artículo 98.2 de la Ley General de la Seguridad Social. Por ello, las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social serán objeto anualmente de este mecanismo de control, de conformidad con lo establecido en el artículo 168.a) de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

³⁹⁵ SANTOS RUESGA, op et loc cit.

Asimismo, anualmente realizará una auditoría de cumplimiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 169 de la referida ley³⁹⁶. Para la realización de dicha auditoría, la Intervención General de la Seguridad Social, en caso de insuficiencia de medios personales propios, podrá solicitar la colaboración de entidades privadas, las cuales deberán ajustarse a las normas e instrucciones que determine dicho centro directivo, quien podrá, asimismo, efectuar a éstas las revisiones y los controles de calidad que estime convenientes. Ésta, desde 1980 realiza auditorías a las Mutuas³⁹⁷ Colaboradoras, con base en lo dispuesto en el Real Decreto 1373/1979, de 8 de junio, que incluyó el control de las Mutuas de Accidentes de Trabajo entre las funciones de la Intervención General de la Seguridad Social³⁹⁸.

2.5.4. La auditoría pública

Según el artículo 163 LGP, “la auditoría pública se ejercerá, en función de lo previsto en el plan anual de auditorías a que se refiere el artículo 165 de esta ley, sobre todos los órganos y entidades integrantes del sector público estatal y sobre los fondos a que se refiere el apartado 2 del artículo 2 de esta ley, sin perjuicio de las actuaciones correspondientes al ejercicio de la función interventora y del control financiero permanente, y de las actuaciones sometidas al ejercicio de la auditoría privada de la Ley 19/1988, de 12 de julio de Auditoría de Cuentas, impuestas a las sociedades mercantiles estatales por la legislación mercantil”.

A. Concepto

La auditoría pública consistirá en la verificación, realizada con posterioridad y efectuada de forma sistemática, de la actividad económico-financiera del sector público estatal³⁹⁹, mediante la aplicación de los procedimientos de revisión selectivos contenidos en las normas de auditoría e instrucciones que dicte la Intervención General de la Administración del Estado⁴⁰⁰.

³⁹⁶ Vid. 98.2. actual LGSS

³⁹⁷ Vis SANTOS RUESGA, B.

³⁹⁸ Vid. artículo 56 del Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre.

³⁹⁹ Vid art162 Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

⁴⁰⁰ La Ley 47/2003 realiza una descripción detallada del concepto de auditoría pública, así como su ejercicio, indicando que ésta consistirá en la verificación, (realizada con posterioridad y efectuada de forma sistemática), de la actividad económico-financiera del sector público estatal, (donde como se reiteró en la introducción a este capítulo, el Tribunal Supremo también incluyó a las Mutuas), mediante la aplicación de los procedimientos de revisión selectivos contenidos en las normas de auditoría e instrucciones que dicte la Intervención General de la Administración del Estado (art. 162 Ley 47/2003). Respecto de las formas, contempla tres modalidades (aunque la

B. **Ámbito**

La auditoría pública se ejercerá, en función de lo previsto en el plan anual de auditorías, sobre todos los órganos y entidades integrantes del sector público estatal y sobre los fondos a que se refiere el apartado 2 del artículo 2 de la LGP, sin perjuicio de las actuaciones correspondientes al ejercicio de la función interventora y del control financiero permanente, y de las actuaciones sometidas al ejercicio de la auditoría privada de la Ley 19/1988, de 12 de julio de Auditoría de Cuentas, impuestas a las sociedades mercantiles estatales por la legislación mercantil⁴⁰¹.

C. **Formas de ejercicio.**

La auditoría pública adoptará las siguientes modalidades:

- La auditoría de regularidad contable⁴⁰², consistente en la revisión y verificación de la información y documentación contable con el objeto de comprobar su adecuación a la normativa contable y en su caso presupuestaria que le sea de aplicación.
- La auditoría de cumplimiento⁴⁰³, cuyo objeto consiste en la verificación de que los actos, operaciones y procedimientos de gestión económico-financiera se han desarrollado de conformidad con las normas que les son de aplicación.
- La auditoría operativa⁴⁰⁴, que constituye el examen sistemático y objetivo de las operaciones y procedimientos de una organización, programa, actividad o función pública, con el objeto de proporcionar una valoración independiente de su racionalidad económico-financiera y su adecuación a los principios de la buena gestión, a fin de detectar sus posibles deficiencias y proponer las recomendaciones oportunas en orden a la corrección de aquéllas.

La Intervención General podrá determinar la realización de auditorías en las que se combinen objetivos de auditoría de regularidad contable, de

Intervención General podrá determinar la realización de auditorías en las que se combinen objetivos: de todas ellas).

⁴⁰¹ Vid.art. 163 Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

⁴⁰² Vid art.164.1.a) Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

⁴⁰³ Vid art.164.1.b) Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

⁴⁰⁴ Vid art. 164.c) Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

cumplimiento y operativa⁴⁰⁵. Consistirá en la verificación, realizada con posterioridad y efectuada de forma sistemática, de la actividad económico-financiera del sector público estatal, mediante la aplicación de los procedimientos de revisión selectivos contenidos en las normas de auditoría e instrucciones que dicte la Intervención General de la Administración del Estado. La auditoría pública se ejercerá, en función de lo previsto en el plan anual de auditorías, sobre todos los órganos y entidades integrantes del sector público estatal, y en consecuencia, las mutuas en su función pública de colaboración en la gestión de la Seguridad Social, ex art. 2 Ley 47/2003 (arts. 162 y 163 Ley 47/2003)⁴⁰⁶. El artículo 58 del RD 1993/1995 (redactado por el RD 1622/2011, de 14 de noviembre), regula los “Informes de auditoría”, indicando que el informe definitivo de auditoría de cumplimiento, adicional al de auditoría de las cuentas anuales, dará lugar, en el supuesto de conformidad al que se refiere dicho precepto, a que por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social se dicte la resolución que proceda de acuerdo con lo señalado en el informe. Tales resoluciones contendrán, en su caso, las medidas y actuaciones que proceda adoptar por la mutua, entidad o centro mancomunado, de acuerdo con lo señalado en los informes de auditoría. Si procediera reintegrar cantidades al patrimonio de la Seguridad Social, en la misma resolución se fijará el plazo para su ingreso, transcurrido el cual se devengarán intereses de demora con arreglo a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

D. Plan anual de auditorías.

La Ley 47/2003, de 26 de noviembre por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria, encomienda en su art. 165 a la Intervención General de la Administración del Estado la elaboración anual de un plan de auditorías en el que se incluirán las actuaciones a realizar durante el correspondiente ejercicio, tanto las que corresponda desarrollar directamente a dicho centro, como aquellas cuya ejecución deba llevarse a cabo a través de la Intervención General de la Seguridad Social. La auditoría de las cuentas de la Administración, en estos términos aparece establecida con carácter común por la Intervención General de la Administración del Estado, aunque en su ejecución no necesariamente actuará ella de forma directa⁴⁰⁷, auditando la

⁴⁰⁵ Vid.164.2 Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

⁴⁰⁶ Vid. MALDONADO MOLINA, op et loc cit.

⁴⁰⁷ Como muy acertadamente señala MALDONADO MOLINA "ello no quiere decir que en el ámbito de la Seguridad Social la realización de las auditorías se reserve a la Intervención General de la Seguridad Social. Así, en el ámbito de las entidades colaboradoras en la gestión de la Seguridad Social, nos encontramos con que mientras que la auditoría pública de las empresas colaboradoras individualmente consideradas, ex art. 77 LGSS, (actual art. 102 LGSS), se ejercerá a través de la Intervención General de la Seguridad Social (art. 174 Ley 47/2003), la Ley 47/2003 indica que la auditoría de las cuentas anuales de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Seguridad Social se lleva a cabo por la Intervención General de la Administración del Estado (art. 168 a Ley 47/2003)".

Intervención General de la Seguridad Social. Por otra parte, y de forma paralela, el art. 115.1 de la LGSS, señala que el Plan anual de auditorías de la Intervención General de la Administración del Estado incluirá el elaborado por la Intervención General de la Seguridad Social, en el que estarán comprendidas las entidades gestoras, servicios comunes, así como las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social.

Por su parte, el art. 98.2 LGSS dispone que «Las Mutuas serán objeto, anualmente, de una auditoría de cuentas, de conformidad con lo establecido en el artículo 168.a) de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, que será realizada por la Intervención General de la Seguridad Social. Asimismo, anualmente realizará una auditoría de cumplimiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 169 de la referida ley.

E. Informes de auditoría.

Los resultados de cada actuación de auditoría pública se reflejarán en informes escritos⁴⁰⁸ y se desarrollarán de acuerdo con las normas que la Intervención General de la Administración del Estado apruebe, las cuales establecerán el contenido, destinatarios, y el procedimiento para la elaboración de dichos informes. Estos informes se remitirán (cuando vengan referidos a las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social⁴⁰⁹), al titular de la misma y al órgano de dirección y tutela (art. 166 Ley 47/2003⁴¹⁰). En los demás casos, los informes se remitirán al titular del organismo o entidad controlada, al Ministro de Hacienda y al del departamento del que dependa o al que esté adscrito el órgano o entidad controlada. Les será asimismo aplicable a dichos los informes, lo establecido en el artículo 161 Ley 47/2003, de 26 de noviembre General Presupuestaria sobre la elaboración de planes de acción derivados de las actuaciones del control financiero permanente.

Cada departamento ministerial realizará un Plan de Acción que establezca las medidas concretas a adoptar⁴¹¹ para subsanar todas aquellas deficiencias, incumplimientos o errores que existan en los informes de control financiero permanente que realice la Intervención General de la Administración del Estado, relativos tanto a la gestión del propio departamento como a la de los organismos y entidades públicas adscritas o dependientes y de las que ejerza la tutela.

⁴⁰⁸ Vid art.166.1 Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

⁴⁰⁹ Vid art.166.2 Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

⁴¹⁰ Artículo 166 redactado, con efectos de 1 de enero de 2015 y vigencia indefinida, por el apartado once de la disposición final octava de la Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015 («B.O.E.» 30 diciembre)

⁴¹¹ Vid art. 161.1 Ley 47/2003, de 26 de noviembre General Presupuestaria

Este Plan de Acción dispone para su elaboración de un plazo máximo de 3 meses⁴¹² y contendrá las medidas adoptadas por el departamento, en el ámbito de sus competencias, para corregir las debilidades, deficiencias, errores e incumplimientos que se hayan puesto de manifiesto en los informes remitidos por la Intervención General de la Administración del Estado y, en su caso, el calendario de actuaciones pendientes de realizar para completar las medidas adoptadas. El departamento deberá realizar el seguimiento de la puesta en marcha de estas actuaciones pendientes e informar a la Intervención General de la Administración del Estado de su efectiva implantación⁴¹³.

La Intervención General de la Administración del Estado, entrará a valorar su idoneidad para resolver las deficiencias citadas y en su caso los resultados obtenidos, e informará al Consejo de Ministros en el siguiente informe general que se emita en ejecución de lo señalado en el artículo 146.1 de la presente Ley. La auditoría de las cuentas anuales en definitiva funciona como un mecanismo de seguridad por la legalidad, pues tiene por finalidad la verificación relativa a si las cuentas anuales de la Mutuas, representan en todos los aspectos significativos la imagen fiel de su patrimonio, de su situación financiera, de sus resultados y, en su caso, la ejecución del presupuesto de acuerdo con las normas y principios contables y presupuestarios que le son de aplicación y contienen la información necesaria para su interpretación y comprensión adecuada (art. 167.1 Ley 47/2003).

El informe de auditoría de cuentas anuales, también lleva consigo un informe definitivo de auditoría de cumplimiento⁴¹⁴, es decir, un mandato "ejecutivo" de lo dispuesto por los auditores. Este documento se realizará una vez cumplido el trámite de remisión⁴¹⁵ el cual dará lugar, (en el supuesto de conformidad al que se refiere dicho precepto), a que por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social se dicte una resolución que proceda de acuerdo con lo señalado en el informe. Ésta, contendrá, en su caso, todas las medidas, actuaciones, así como los posibles reintegros⁴¹⁶ al patrimonio de la Seguridad

⁴¹² Este plazo computa la LGP desde el momento en que el titular del departamento ministerial haya recibido la remisión semestral de los informes de control financiero permanente.

⁴¹³ Vid art. 161.2 Ley 47/2003, de 26 de noviembre General Presupuestaria

⁴¹⁴ Vid. art 58.1 RMAT

⁴¹⁵ Establecido en el cuarto párrafo del artículo 34.6 del Real Decreto 706/1997, de 16 de mayo, por el que se desarrolla el régimen de control interno ejercido por la Intervención General de la Seguridad Social.

⁴¹⁶ En caso de que se procediese reintegrar cantidades al patrimonio de la Seguridad Social, en la misma resolución se fijará el plazo para su ingreso, transcurrido el cual se devengarán intereses de demora con arreglo a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

Social) que deberá realizar la Mutua, entidad o centro mancomunado, de acuerdo con lo señalado en los citados informes de auditoría⁴¹⁷.

F. La colaboración de las empresas de auditoría privadas.

El art. 98.2 LGSS, tras indicar que las Mutuas serán objeto de una auditoría anual de cuentas, y el art.115.1 precisa que para la realización de dicha auditoría, la Intervención General de la Seguridad Social, en caso de insuficiencia de medios personales propios⁴¹⁸, podrá solicitar la colaboración de entidades privadas, las cuales deberán ajustarse a las normas e instrucciones que determine dicho centro directivo, quien podrá, asimismo, efectuar a éstas las revisiones y los controles de calidad que estime convenientes. Dicha colaboración requerirá de la autorización ministerial correspondiente⁴¹⁹ haciendo una remisión a la Ley General Presupuestaria⁴²⁰.

El requisito previo para la contratación de estas empresas privadas es la autorización del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, materializada mediante Orden Ministerial, por lo que estas empresas deberán ajustarse a las normas e instrucciones que determine la Intervención General de la Seguridad Social, la cual podrá efectuar las revisiones y controles de calidad que considere oportunos.

El contenido de dicha Orden Ministerial deberá ir precedida de la publicación, con carácter anual, de una Orden Ministerial, en la que se especificará la insuficiencia de los servicios de la Intervención General de la Administración del Estado que justifique dicha contratación. Igualmente, se concretan los términos de dicha colaboración. Respecto a contratación, los auditores desarrollarán su labor por un periodo máximo de dos años, prorrogable por otros dos, no pudiendo superarse los ocho años de realización de trabajos sobre una misma entidad a través de contrataciones sucesivas, incluidas sus correspondientes prórrogas, ni pudiendo a dichos efectos ser contratados para la realización de trabajos sobre una misma

⁴¹⁷ Vid. art 58.2 RMAT

⁴¹⁸ En esta línea el art.56.3 del RMAT, a falta de una actualización adecuada a Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, hace las correspondientes remisiones a los artículos 71 y 93 de la derogada LGSS (Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social).

⁴¹⁹ El art.98.2 Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre.

⁴²⁰ Ley 47/2003, de 26 de noviembre General Presupuestaria.

entidad hasta transcurridos dos años desde la finalización del período de ocho años antes referido⁴²¹.

Las sociedades de auditoría o auditores de cuentas individuales concurrentes en relación con cada trabajo a adjudicar no podrán ser contratados cuando, en el año anterior a aquel en que van a desarrollar su trabajo o en ese mismo año, hayan realizado o realicen otros trabajos para la entidad, sobre áreas o materias respecto de las cuales deba pronunciarse el auditor en su informe.

Cuando la financiación de la indicada colaboración se realice con cargo a créditos de los presupuestos de las entidades y servicios de la Seguridad Social adscritos a uno u otro departamento, será necesaria una orden del Ministerio de Empleo y Seguridad Social o del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.

3. CONTROL EXTRAORDINARIO. MEDIDAS CAUTELARES.

La Ley 35/2014, aunque no incorporó modificaciones importantes en otros ámbitos de gestión de las Mutuas, sin embargo, contiene algunas adaptaciones respecto de la normativa anterior.

PANIZO ROBLES⁴²², advierte ciertos cambios en las medidas cautelares que la Administración le puede imponer a la Mutua pues, aunque en determinados supuestos se mantenga la regulación anterior, la nueva redacción hace figurar en la LGSS de formas expresa⁴²³, y dentro de las medidas cautelares, el cese en la colaboración por infracción calificada como muy grave, conforme a la legislación de infracciones y sanciones del orden social⁴²⁴.

Asimismo, se recoge de manera más desarrollada la regulación en la determinación de los supuestos que dan lugar a la responsabilidad mancomunada de los empresarios asociados a la Mutua⁴²⁵ y la extensión de esa responsabilidad (durante el periodo de tiempo en el que haya permanecido

⁴²¹ Vid MALDONADO MOLINA, op et loc cit.

⁴²² Vid. PANIZO ROBLES, J.A: “La reforma del régimen jurídico de las Mutuas: otra ocasión perdida”. En *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 2, 2015, p.42.

⁴²³ Vid art 100.2 f) *Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social*.

⁴²⁴ Texto refundido de la Ley de infracciones y sanciones del orden aprobado por el Real Decreto legislativo 5/2000 de 4 de agosto (LISOS). Al incluir esta previsión en la LGSS, la disposición derogatoria de la Ley 35/2014 cede a la derogación del artículo 44 de la LISOS.

⁴²⁵ Apartado 4 del artículo 75 ter LGSS., en la redacción que incorpora el artículo único de la Ley 35/2014.

asociado el empresario), con la particularidad del establecimiento del plazo de prescripción de la responsabilidad situado en cinco años del cierre del ejercicio en que finalizó aquélla. A su vez, se trae a la LGSS, las causas de disolución y liquidación de la mutua que, en la legislación actual, se contiene en las normas reglamentarias⁴²⁶, sin que se establezcan innovaciones de interés respecto de la regulación actual.

3.1. SUPUESTOS A LA LUZ DE LAS NUEVAS REFORMAS.

El artículo 100 LGSS (introducido por la citada Ley 35/2014), y el artículo 60 RD 1993/1995 (modificado por el RD 1622/2011, de 14 de noviembre), indican los dos supuestos en los que el Ministerio de Empleo y Seguridad Social podrá adoptar medidas cautelares:

- a) Cuando la reserva de estabilización por contingencias profesionales no alcance el 80 por ciento de su cuantía mínima.
- b) Situaciones de hecho, deducidas de comprobaciones efectuadas por la Administración General del Estado, que muestren la existencia de un desequilibrio económico-financiero, que pongan en peligro la solvencia o liquidez de la Entidad, los intereses de los asociados, de los beneficiarios o de la Seguridad Social, o el incumplimiento de las obligaciones contraídas, así como la insuficiencia o irregularidad de la contabilidad o administración, en términos que impidan conocer la situación de la Mutua.

3.2. EL MARCO JURÍDICO DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.

Tal como se señaló en la introducción a este capítulo, el aumento del control por parte del Ministerio de empleo, se reflejó en la DF 3ª de la LPGE 2011 la cual procedió a modificar con carácter permanente diversos artículos de la anterior LGSS. En concreto, se introdujeron cambios en relación a las medidas cautelares (art. 74.4 LGSS)⁴²⁷, que se salvo ciertos matices, se han mantenido hasta la regulación actual.

La inclusión de las medidas cautelares en la anterior LGSS de 1994 tenía como finalidad garantizar la transparencia en la gestión de las Mutuas⁴²⁸. Por ello y continuando con esta tendencia, el art. 100 de la LGSS contempla en la actualidad seis medidas cautelares, susceptibles de adoptarse individual o

⁴²⁶ Capítulo V del RMAT

⁴²⁷ Vid GARCIA PERROTE ESCARTIN, I. Y MERCADER UGUINA, J.R., *La reforma de la Seguridad Social 2011* Lex nova 1º ed. octubre 2011, p. 473.

⁴²⁸ El artículo 39 de la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social, introdujo en la anterior Ley General de Seguridad Social de 1994 nuevas normas referidas a las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales entre otras, en materia de medidas cautelares, todo ello con el fin, según la exposición de motivos, de reforzar la transparencia en la gestión de estos entes que, sin perjuicio de su carácter privado, "se dice" que administran recursos de naturaleza pública.

conjuntamente, en función de su adecuación a la situación a la que intentan dar respuesta, siempre tras la tramitación de un procedimiento o expediente administrativo con audiencia previa de la Mutua afectada.

No obstante, su previsión es en algún caso lo suficientemente genérica o amplia para permitir dar cobertura a una gran diversidad de medidas concretas. Estas medidas se concretan en un orden aproximativo de menor a mayor intensidad de las medidas cautelares, coherencia en su eventual sucesión y progreso y alternatividad o complementariedad:

1º- Requerir a la entidad para que en el plazo de un mes presente un plan de viabilidad, rehabilitación o saneamiento a corto o medio plazo, aprobado por su Junta Directiva, en el que se propongan las adecuadas medidas financieras, administrativas o de otro orden, formule previsión de los resultados y fije los plazos para su ejecución, a fin de superar la situación que dio origen a dicho requerimiento, y garantice en todo caso los derechos de los trabajadores protegidos y de la Seguridad Social. La duración del plan no será superior a tres años, según las circunstancias, y concretará en su forma y periodicidad las actuaciones a realizar. El Ministerio de Empleo lo aprobará o denegará en el plazo de un mes y, en su caso, fijará la periodicidad con que la entidad deberá informar de su desarrollo.

2º -En todo caso, la Administración podrá convocar a los órganos de gobierno de la Mutua, con designación de la persona que deba presidir la reunión y dar cuenta de la situación.

3º- Suspender en sus funciones a todos o algunos de los directivos de la entidad, debiendo ésta designar las personas que, aceptadas previamente por el Ministerio de Empleo, hayan de sustituirlos interinamente. Si la entidad no lo hiciera, podrá dicho Ministerio proceder a su designación.

4º- Ordenar la ejecución de medidas correctoras⁴²⁹ de las tendencias desfavorables registradas en su desarrollo económico y en el cumplimiento de sus fines sociales durante los últimos ejercicios analizados.

5º- Intervenir la entidad⁴³⁰ para comprobar y garantizar el correcto cumplimiento de órdenes concretas emanadas del citado Ministerio cuando,

⁴²⁹ Estas medidas pueden ordenarse de forma complementaria o sustitutiva de la inactividad de la Mutua y sus responsables, en su caso, se podrá ordenar la ejecución de medidas correctoras de los defectos de gestión y de sus consecuencias disfuncionales.

⁴³⁰ Adicionalmente y quizá en supuestos más excepcionales, se podrá intervenir a la Mutua para comprobar y garantizar el cumplimiento de las medidas ordenadas y la protección de los derechos de los trabajadores y de la Seguridad Social, cuando sea necesario por haberse constatado la realidad o el riesgo de incumplimiento o de perjuicios a los beneficiarios o al Sistema, y también suspender de sus funciones a algunos o a todos los directivos, se supone que por su responsabilidad

en otro caso, pudieran infringirse tales órdenes y de ello derivarse perjuicio mediato o inmediato para los trabajadores protegidos y la Seguridad Social.

6º- Ordenar el cese en la colaboración en caso de infracción calificada como muy grave conforme a lo previsto en la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social

Unas u otras medidas podrán adoptarse tras la comprobación de las correspondientes irregularidades por parte de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social o, especialmente, de la Intervención General de la Seguridad Social (arts. 54 y 59 RD 1993/1995), además se instruirá el correspondiente procedimiento administrativo con audiencia previa de la entidad interesada. Tales medidas cesarán por acuerdo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social cuando hayan desaparecido las causas que las motivaron.

3.2.1. Otras medidas de excepción: derramas y sanciones.

Junto con las medidas cautelares expuestas y sin perjuicio y con independencia de ellas, en las situaciones de déficit e insuficiencia de la reserva de obligaciones inmediatas para la cobertura de las contingencias profesionales antes referidas, el Ministerio de Empleo y Seguridad Social puede acordar igualmente la reposición de tales reservas obligatorias mediante derramas de los empresarios asociados, si se estima necesario para la garantía de la cobertura de los trabajadores protegidos (art. 60.4 RD 1993/1995).

Por otra parte, en el régimen de sanciones específicamente previsto para las infracciones de las Mutuas como entidades colaboradoras en la gestión de la Seguridad Social, se contemplan, aparte de las multas, y cuando la infracción lo aconseje y a propuesta de la Inspección de Trabajo, la intervención temporal de la entidad, para las faltas graves, y la remoción de sus órganos de gobierno, junto con la referida intervención, y hasta el cese en la colaboración, para las faltas muy graves (art. 44 LISOS).

Las medidas cautelares son independientes de las sanciones que legalmente procedan por los mismos hechos, y de la responsabilidad mancomunada que analizaremos a continuación.

3.3. RESPONSABILIDAD MANCOMUNADA.

Es aquella existente entre varias personas, ya como acreedores, ya como deudores, entre las cuales se divide el beneficio o el peso de la obligación,

en las deficiencias de gestión o por su pasividad en su resolución, debiendo la Mutua y en su defecto la propia Administración, designar a otros. En esta línea, vid. MALDONADO MOLINA J.A, y VILLAR CAÑADA, I.M Guía Sindical para representantes: Las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social. Edita Secretaría de Salud Laboral y Medio ambiente UGT-CEC. <http://www.ugt.es>, P. 169

repartiendo la carga de la obligación entre los deudores, es decir, el crédito o la deuda se presumirán divididos en tantas partes iguales como acreedores o deudores haya: obligación mancomunada⁴³¹

El carácter asociativo de las Mutuas Colaboradoras también tiene como consecuencia la responsabilidad mancomunada de sus empresas asociadas en el cumplimiento de las obligaciones de cualquier naturaleza por parte de aquellas (art. 8 RD 1993/1995).

Se trata de una responsabilidad subsidiaria respecto de la directa y principal de la Mutua, que se limita a la parte correspondiente a cada empresa asociada, en función de su participación en el objeto de la colaboración de aquella en la gestión de contingencias, prestaciones y servicios de la Seguridad Social, y que se extiende al patrimonio propio de la empresa, más allá, por tanto, del reparto de costes de gestión compensados con las primas o cuotas de Seguridad Social ingresadas por las empresas en la Tesorería General de la Seguridad Social y asignadas por ésta a las Mutuas en función de su actividad colaboradora⁴³².

La responsabilidad mancomunada está sujeta al Convenio de asociación que suscriban los empresarios asociados⁴³³ con la Mutua y se recogerá de forma expresa⁴³⁴ tanto en el mismo, como en los estatutos de estas entidades, así como el procedimiento para hacerla efectiva.

La no renovación del convenio de asociación no implica para los empresarios la liberación de la responsabilidad mancomunada, ya que ésta es exigible incluso tras la baja de la empresa en la Mutua, extendiéndose la misma hasta la liquidación de las obligaciones correspondientes al período en el que se mantuvo su vinculación o hasta las que sean consecuencia de las operaciones realizadas en ese período, con un plazo de prescripción de cinco años desde el cierre del ejercicio correspondiente⁴³⁵.

También el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, puede exigir la responsabilidad mancomunada de las empresas asociadas a una Mutua, en forma de derramas, que serán proporcionales a sus obligaciones de cotización

⁴³¹ Vid Guías Jurídicas Wolters Kluwer:

http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUMTAzNLtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAj8a8UDUAAAA=WKE

⁴³² MALDONADO MOLINA op. et loc. cit.

⁴³³ Vid art.62.1 RMAT

⁴³⁴ Vid.Art.20.1.2 d RMAT

⁴³⁵ En este sentido vid. art.8.1 RMAT

y se considerarán recursos de la Seguridad Social, cuando sea necesario para garantizar las prestaciones de los trabajadores asegurados, una vez aplicadas las provisiones y reservas obligatorias o cuando éstas sean deficitarias, o para el resarcimiento de los gastos indebidos, de los excesos en los gastos de administración, o el pago de sanciones, en su caso (arts. 8, 60.4, 65, 66, 73, 79 y 90 RD 1993/1995 y 74.1 anterior LGSS).

3.3.1 Controles en relación con la responsabilidad mancomunada de las empresas asociadas.

Señala el artículo 8 del RCM que la responsabilidad mancomunada de los empresarios asociados se extenderá a todas las obligaciones que legal o contractualmente alcancen a la mutua cuando ésta no las cumpliera a su debido tiempo, sin que los estatutos de la entidad puedan establecer limitación alguna a este respecto. El Ministerio de Empleo y Seguridad Social podrá exigir a las mutuas la ejecución de la responsabilidad mancomunada de sus socios cuando, una vez aplicadas la provisión y las reservas, ello resulte preciso para asegurar el otorgamiento de las prestaciones a los trabajadores asegurados, así como para el resarcimiento de gastos indebidos, exceso de gastos de administración o pago de sanciones.

Las derramas que en su caso resulten necesarias para cubrir dicha responsabilidad, así como la establecida en el artículo 60.4 del RCMAT, serán establecidas de conformidad con lo dispuesto en los estatutos y sometidas a la aprobación del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

3.3.2 Objeto de la responsabilidad mancomunada.

Procede la responsabilidad mancomunada de los empresarios asociados en los supuestos siguientes:

a) Cuando la reserva de estabilización de contingencias profesionales no alcance el 80% de la cuantía mínima para garantizar la adecuada dispensación de las prestaciones a los trabajadores, después de aplicarse las reservas en la forma establecida en el artículo 95 LGSS y el Ministerio de Empleo y Seguridad Social lo entienda necesario para garantizar la adecuada dispensación por la entidad de las prestaciones de la Seguridad Social o el cumplimiento de sus obligaciones.

En tal caso, el Ministerio de Empleo podrá acordar⁴³⁶ la reposición de las reservas de estabilización por contingencias profesionales y hasta el importe

⁴³⁶ Para GARCÍA-PERROTE ESCARTIN, en los últimos años, este es otro ejemplo del creciente refuerzo de la intervención que Ministerio de Empleo ejerce sobre las Mutuas, en este caso, con la reforma incorporada por la DT 3.0 LPGE 2011, del apartado 3 del art. 71 LGSS 1994, relativo a la posibilidad que, desde entonces, tiene el Ministerio de Trabajo de acordar la reposición de las reservas obligatorias de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales. Vid

mínimo prevista para la misma reglamentariamente, mediante el establecimiento de la correspondiente derrama entre sus asociados, como ejecución parcial⁴³⁷ de la responsabilidad mancomunada que asumen en los resultados de la gestión de la mutua (art. 60.4 RD 1993/1995, en la redacción dada por RD 1622/2011, de 14 de noviembre).

b) Los gastos indebidos por no corresponder a prestaciones, servicios u otros conceptos comprendidos en la colaboración en la gestión de la Seguridad Social.

c) Los excesos en los gastos de administración y por sanciones económicas impuestas.

d) Las retribuciones o indemnizaciones del personal al servicio de la Mutua por cuantía superior a la establecida en las normas que regulen la relación laboral de aplicación o por superar las limitaciones legalmente establecidas.

e) La cancelación del déficit que resulte de la liquidación de la Mutua, por la inexistencia de recursos suficientes una vez agotados los patrimonios en liquidación, incluido el patrimonio.

f) Las obligaciones contraídas por la Mutua cuando la misma no las cumpla en la forma establecida legalmente.

g) Las obligaciones atribuidas a la Mutua en virtud de la responsabilidad directa o subsidiaria, establecidas en el artículo 91.4 LGSS.

La responsabilidad mancomunada se extenderá hasta el pago de las obligaciones contraídas⁴³⁸ durante el periodo de tiempo en el que haya permanecido asociado el empresario o sean consecuencia de operaciones realizadas durante el mismo. En caso de cese en la asociación, la responsabilidad prescribirá a los cinco años del cierre del ejercicio en que finalizó aquella. El sistema que se aplique para determinar las derramas salvaguardará la igualdad de los derechos y obligaciones de los empresarios asociados y será proporcional al importe de las cuotas de la Seguridad Social que les corresponda satisfacer por las contingencias protegidas por la Mutua.

GARCIA PERROTE ESCARTIN, I. y MERCADER UGUINA, J.R La reforma de la Seguridad Social 2011 Lex nova 1º ed. octubre 2011p.473

⁴³⁷ En este sentido SANTOS RUESGA, *cit.*

⁴³⁸ Vid art.69.2 RMAT

SECCIÓN SEGUNDA: LA COBERTURA DE LOS TRABAJADORES EN ESPAÑA

Capítulo VII **LA ACCIÓN PROTECTORA DE LAS MUTUAS COLABORADORAS CON LA SEGURIDAD SOCIAL CON ESPECIAL INCIDENCIA EN LA INCAPACIDAD TEMPORAL**

I. INTRODUCCIÓN

El sistema de la Seguridad Social, dispensa parte de la protección pública encomendada en el artículo 41 de la Constitución Española a través de las Mutuas, (contribuyendo éstas en gran medida, a la sostenibilidad del mismo). La gestión de las diferentes prestaciones por parte de estas entidades, en colaboración con la Seguridad Social⁴³⁹, ha tenido una repercusión positiva para el sistema, incluso en períodos de crisis, donde han sido capaces de generar excedentes y aportar importantes recursos al Fondo de Reserva de la Seguridad Social.

Por esta razón, el legislador ha modernizado su funcionamiento y gestión, reforzando sus niveles de transparencia, y eficiencia. Estas entidades, conviven en un panorama económico, donde se vive un riesgo de desbordamiento del gasto del sistema de Seguridad Social, un fenómeno que se ha visto incrementado por un cúmulo de circunstancias, que han llevado la misma a un hacer esfuerzo adicional para prestar sus servicios. El pago de un mayor número de pensiones, debido al envejecimiento gradual de la

⁴³⁹ Como acertadamente apunta LÓPEZ GANDÍA. (La colaboración en la gestión de la seguridad social entre lo público y privado: "Las Mutuas de la Seguridad Social): "esta expresión disfraza y disimula que de hecho realizan verdaderas funciones de gestoras, a las que se han ido aproximando, aunque sin equipararse con ellas, sino con sujeción a las mismas en muchos aspectos. Con la única excepción de la gestión de la prestación de cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia o autónomo en la que la ley 32/2010 la configura como gestora si bien sin que ello suponga la asunción de todos los poderes de gestión". Vid. https://www.fraternidad.com/descargas/FM-REVLM-23-04_1945_Revista-La-Mutua-numero-23-Articulo-01.pdf.p.1

población⁴⁴⁰, y los gastos derivados de la siniestralidad laboral, (donde España ha sido en la última década, el país de la Unión Europea con mayor índice de contingencias⁴⁴¹), han sido hechos determinantes para que este incremento del gasto social sea una realidad.

Por otra parte, este dato, se estabiliza con la cobertura de los trabajadores por tan sólo una veintena de Mutuas teniendo en cuenta, además, que en seis de ellas se concentra el 75% del volumen de cotizaciones⁴⁴². Todas estas entidades, han cerrado el ejercicio 2015 con un colectivo protegido de 13.688.880 millones de personas, y han gestionado 740 millones de euros sólo para atender prestación por incapacidad temporal, a los que hay sumar 326,9 millones de euros en prestaciones frente al riesgo durante el embarazo. Así las cosas, para MORENO DE LA VEGA Y LOMO⁴⁴³, se confirma que, en la actualidad, existe un evidente proceso de concentración de las Mutuas, tanto de orden económico como jurídico, tomando como recurso entre ellas, unirse a entidades de mayor tamaño que contribuyan no sólo a la preservación sino paralelamente al engrandecimiento de su nivel de eficiencia.

La colaboración en la gestión de las Mutuas con la Seguridad Social, se desarrolla en relación con varias prestaciones, por ello, para asentar el planteamiento de partida a este tema, tomemos como referencia los cinco niveles operativos⁴⁴⁴ sobre los que se asienta el régimen competencial de estas entidades:

⁴⁴⁰ Según Informes del CES, en España se estima que en sólo 20 años (los transcurridos entre 1970 y 1990) el grupo constituido por las personas mayores de 80 años "se ha duplicado, pasando de medio millón a más de 1,1 millones de personas, y todo hace prever que su número superará los 2 millones en el año 2010, lo que en términos relativos supone que, para esa fecha, el 5% de los españoles tendrá más de 80 años". Vid. CES, *Memoria sobre la situación socioeconómica y laboral, España 1998*, CES, Madrid, 1999, p. 552.

⁴⁴¹ Para un análisis más detallado sobre la influencia, que en dicha circunstancia ha podido tener la insuficiencia cuantitativa, (en su caso la ineficacia cualitativa), de la legislación sobre prevención de riesgos laborales, MARTÍN HERNÁNDEZ, M^a L.: "Inefectividad de la normativa de prevención de riesgos laborales y siniestralidad laboral en España"; *Revista de Derecho Social*, 2007, n^o 40.

⁴⁴² CORRALES ROMERO, H: "Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social y su lugar en el sistema de Seguridad Social"; en AAVV, *Público y privado en el sistema de Seguridad Social*, p 312.

⁴⁴³ MORENO DE LA VEGA Y LOMO, F. "Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y Prevención de riesgos laborales: Pasado, presente y futuro. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* 41 (2015), p.14.

⁴⁴⁴ Vid. Preámbulo Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de

la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social. BOE. Núm. 314, p. 105960. Cfr. CORRALES ROMERO, H.: "Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades

- 1º. Prestaciones de Seguridad Social.
- 2º. Asistencia sanitaria.
- 3º. Prevención de riesgos laborales
- 4º. Rehabilitación física y psicológica.
- 5º. Readaptación profesional.

El objetivo temático del presente análisis se halla en el primero y segundo de estos apartados, un centro de imputación relevante en el que, la colaboración de las Mutuas con la Seguridad Social ha ido adquiriendo mayores competencias y mayores controles. Por esta razón, en el tratamiento del siguiente capítulo, todos epígrafes cuales escalones, se encontrarán necesariamente interconectados en una relación causa-efecto.

Las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, son asociaciones privadas de empresarios sin ánimo de lucro creadas para colaborar con la Seguridad Social en la gestión de algunas prestaciones. Son entidades privadas sin ánimo de lucro que gestionan y financian con recursos públicos (a través de las cuotas patronales por los conceptos que cubren) y que asumen la cobertura⁴⁴⁵ de los trabajadores de las empresas asociadas y autónomos adheridos. En concreto, se encargan de prestaciones económicas y de asistencia sanitaria. En este aspecto, también son responsables de la rehabilitación de los trabajadores en las bajas médicas por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Protegen, en definitiva, a los trabajadores por cuenta ajena de las empresas asociadas a la mutua y a los autónomos adheridos a la Mutua. La protección que otorga la LGSS a los sujetos incluidos no es uniforme, sino que se diversifica en función de la causa que origina la situación protegida, pudiendo tener un origen "común" o bien una causa "profesional". Este carácter de la contingencia determina unos efectos importantes en orden a los requisitos exigibles, amplitud de la protección, entidad gestora o financiación.

El papel desempeñado por las Mutuas en la cobertura de los trabajadores difiere según la contingencia acontecida, y la naturaleza de la prestación. Respecto a la primera, las Mutuas solo cubren contingencias profesionales, salvo los casos de incapacidad temporal IT⁴⁴⁶, de hecho, la

Profesionales de la Seguridad Social y su lugar en el sistema de Seguridad Social"; en AAVV, *Público y privado en el sistema de Seguridad Social*, p. 316.

⁴⁴⁵ Las Mutuas tienen atribuida una colaboración en la gestión respecto del riesgo de accidentes de trabajo..., enfermedad profesional, aunque los aseguradores reales sean el INSS y el INGESA Cfr. VIDA SORIA, MONEREO PÉREZ, QUESADA, MOLINA NAVARRETE, *Manual de Seguridad Social*. Ed. Tecnos, 12º Ed. P.128, igualmente cfr. SANTOS MIGUEL RUESGA B. "Mutuas de accidentes de Trabajo y la gestión económica de la Incapacidad Temporal", ANEXOS (3/3) en <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/119784.pdf>, p.3

⁴⁴⁶ Ampliamente vid. TORTUERO PLAZA, J.L.: "Actuación en el ámbito de la incapacidad temporal por contingencias comunes", en SEMPERE NAVARRO, A.V. (Director), y DE VAL TENA,

colaboración es más extensa en los accidentes de trabajo (AT), que en los de enfermedades profesionales (EP), ya que, en el accidente de trabajo, la Mutua gestiona de principio a fin el accidente (pago prestación, asistencia sanitaria y rehabilitación), mientras que, en la enfermedad profesional, solo gestionan la prestación por IT. En los supuestos de incapacidad permanente y muerte y supervivencia responsabilidad de cobertura es de la Mutua la cual, capitaliza el importe.

Respecto a la naturaleza de la prestación, en el caso de prestaciones económicas, la Mutua abona directamente los subsidios y las indemnizaciones, capitalizando el importe de las pensiones en la TGSS, en lo relativo a las prestaciones sanitarias, la Mutua, aunque considere recurrir a otros entes se hace cargo directamente.

Lejos de presentar un canon hermenéutico y a efectos de realizar una clasificación más formal y pedagógica de estas prestaciones, siguiendo a MALDONADO MOLINA⁴⁴⁷, pueden reconducirse a tres clases: prestaciones económicas, prestaciones sanitarias, y prestaciones especiales.

2. PRESTACIONES ECONÓMICAS

La participación de entidades privadas en la gestión de prestaciones que siguen siendo públicas mediante la fórmula de la colaboración de Mutuas es algo específico del sistema español de gestión de los riesgos profesionales. La colaboración en la gestión prestada por las Mutuas incluye por ello, la asunción de la cobertura de los trabajadores de las empresas asociadas (sin ser mutualidades⁴⁴⁸), así como de los autónomos adheridos a las Mutuas. Así, una Mutua gestiona las siguientes prestaciones económicas:

- Prestaciones por contingencias profesionales de los trabajadores de las empresas asociadas

A.L., *Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo*. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005, págs. 77-91.

⁴⁴⁷ Vid. MALDONADO MOLINA, J.A. "*Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales*. Escuela Julián Besteiro. UGT 2015".

⁴⁴⁸ Siguiendo a LÓPEZ GANDIA, (La colaboración en la gestión de la seguridad social entre lo público y privado: las Mutuas de la Seguridad Social) https://www.fraternidad.com/descargas/FM-REVL-23-04_1945_Revista-La-Mutua-numero-23-Articulo-01.pdf. Estas entidades, "no tienen carácter mutualista pues no están constituidas por los beneficiarios, sino por los empresarios que aseguran los riesgos profesionales de los trabajadores de las empresas asociadas, aunque a veces la ley les llama mutualistas".

- Subsidio de IT por contingencias comunes de los trabajadores de las empresas asociadas
- Prestaciones por contingencias profesionales de los autónomos adheridos
- Subsidio de IT, por contingencias comunes y profesionales, de los autónomos adheridos
- Prestación por cese de actividad de los autónomos adheridos

Vamos a abordar cómo se concreta la colaboración de las Mutuas en la gestión de las mismas. Los mecanismos previstos para llevar a cabo la cobertura son diferentes según la contingencia acontecida, y según la naturaleza de la prestación, ya que la Mutua solo abona directamente los subsidios por IT y la indemnización por lesiones permanentes no invalidantes, haciéndose cargo en los demás supuestos del pago mediante la capitalización de los importes en la TGSS.

Así, la colaboración en la gestión de las Mutuas es más extensa en los casos de accidentes de trabajo que en los de enfermedades profesionales, ya que en esos supuestos la Mutua gestiona de principio a fin el accidente (pago de la IT, o gestión de la IP, pensiones por MS, asistencia sanitaria y rehabilitación), mientras que en los de enfermedad profesional solo gestionan la prestación por IT, mientras que las de IP y MS son responsabilidad de la entidad gestora (si bien a la Mutua le corresponde la contribución que se le asigne para hacer frente, en régimen de compensación, a los gastos generales derivados de tal contingencia)⁴⁴⁹.

2.1. PRESTACIONES POR CONTINGENCIAS PROFESIONALES DE LOS TRABAJADORES DE LAS EMPRESAS ASOCIADAS

Las Mutuas aun siendo entidades privadas⁴⁵⁰, sin ánimo de lucro, libremente constituidas por los empresarios, participan, en funciones y prestaciones propias de servicio público reafirmando el carácter público de la Seguridad Social en el marco constitucional, en la medida en que asumen la cobertura de prestaciones regladas públicas, y únicamente se dedican a tales funciones, con el mismo alcance y garantías y sujetas a la normativa reguladora de las prestaciones objeto de colaboración que la propia Seguridad Social cuando actúa como entidad gestora .

En el ámbito de las contingencias profesionales, la pretensión de las Mutuas “ha sido siempre la de llevar a cabo una gestión integral del accidente

⁴⁴⁹ Véase, al respecto, MALDONADO MOLINA, J.A. *cit.*

⁴⁵⁰ Cfr. LÓPEZ GANDÍA, J. en “La reforma de las Mutuas y la sostenibilidad de la seguridad social”. *Revista Jurídica de los Derechos Sociales*. Julio-diciembre 2015, vol. 5, núm. 2/2015, pág. 163.

de trabajo”⁴⁵¹, para lo que históricamente se les ha dotado de competencias en el ámbito de la prevención, y en el reparador.

Dentro del catálogo de prestaciones por contingencias profesionales de los trabajadores de las empresas asociadas, las Mutuas colaboran en la gestión de las siguientes:

- Subsidio de incapacidad temporal (IT) por contingencias profesionales
- Prestación por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave⁴⁵²
- Prestaciones por riesgos durante la lactancia natural⁴⁵³, y el embarazo
- Indemnización por lesiones permanentes no invalidantes
- Prestaciones por incapacidad permanente (IP) derivada de contingencias profesionales
- Prestaciones por muerte y supervivencia (MS) derivadas de contingencias profesionales:
 - Auxilio por defunción
 - Pensión de viudedad
 - Pensión de orfandad
 - Prestaciones en favor de familiares
 - Indemnización por muerte derivada de accidente de trabajo o enfermedad profesional

2.1.1 Aseguramiento del accidente de trabajo

A. El accidente de trabajo

Las Mutuas, como se ha señalado, colaborando en la gestión con la Seguridad Social⁴⁵⁴, tienen como objetivo el desarrollo eficaz de una gran

⁴⁵¹ MORENO VIDA, M^a.N, “Actuación en el ámbito de las contingencias profesionales”, en SEMPERE NAVARRO, A.V. (Director), y DE VAL TENA, A.L., *Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo*. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005, pág. 56.

⁴⁵² Las Mutuas han reconocido 1.609 prestaciones por cuidado de menores con enfermedad grave durante 2015, lo que ha supuesto un abono de 34,14 millones de euros. Datos recogidos en http://www1.seg-social.es/ActivaInternet/Mutuas/REV_035256

⁴⁵³ En lo que respecta al riesgo durante el embarazo, las Mutuas han atendido a más de 75.000 mujeres trabajadoras embarazadas y abonado el subsidio correspondiente. En total, 326,9 millones de euros. A prestaciones por riesgo durante la lactancia se destinaron 6 millones de euros.

⁴⁵⁴ Véase Art.80.1. LGSS, en esta línea, cfr. SANTOS MIGUEL RUESGA B. "Mutuas de accidentes de Trabajo y la gestión económica de la Incapacidad Temporal", ANEXOS (3/3), en: <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/119784.pdf>, igualmente en FREMAP.

"¿Qué son las Mutuas?", vid. <http://www.fremap.es/Conocenos/mutuas/Paginas/QueSonLasMutuas.aspx>.

esfera de actividades que van desde la gestión de las prestaciones económicas, hasta la asistencia sanitaria, incluida la rehabilitación, todas ellas comprendidas en la protección de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social⁴⁵⁵. La amplitud de este marco protector⁴⁵⁶, viene dado porque las Mutuas, desde un principio, asumen el aseguramiento de cuatro elementos interrelacionados que componen la situación protegible para el trabajador: el “riesgo”, la “contingencia”, el “hecho causante” y la “situación de necesidad”.

El riesgo, para DURAND, es el estado potencial de sufrir un evento, futuro e incierto⁴⁵⁷, cuya actualización no depende exclusivamente de la voluntad del asegurado⁴⁵⁸. Una vez verificado el riesgo, se generan unas necesidades sociales, que representan una pérdida o una insuficiencia de rentas para el individuo. Ésta será la “contingencia”, que se define como la actualización concreta del estado potencial de riesgo social⁴⁵⁹, y de la cual deriva la denominada “situación de necesidad”⁴⁶⁰. El “hecho causante” es el suceso o acontecimiento concreto que da lugar a la contingencia, que a su vez provoca la situación de necesidad. Es ésta, y no el riesgo, el objeto de protección⁴⁶¹. La contingencia profesional viene dada por el accidente de trabajo y la enfermedad profesional, por ello, para entrar a conocer los criterios que tiene la Mutua para identificar el carácter profesional de la contingencia⁴⁶² a fin de ejercer sus funciones⁴⁶³ y para reconocer el derecho y

⁴⁵⁵ Vid. Art. 80. 2. LGSS

⁴⁵⁶ Las prestaciones y los servicios atribuidos a la gestión de estas entidades, forman parte de la acción protectora del sistema y se dispensarán a favor de los trabajadores al servicio de los empresarios asociados y de los trabajadores por cuenta propia adheridos, en este sentido, véase. Art. 82.1. LGSS

⁴⁵⁷ CARNELUTTI relaciona íntimamente el concepto de "riesgo" con "accidente de trabajo" citando "... el accidente acontece con ocasión del trabajo cada vez que el trabajo determina el riesgo del que fue consecuencia el accidente" ("teoría del riesgo específico"). Vid. CARNELUTTI, F., *Infortuni sul lavoro* (Studi), vol. I, Athenaeum, Roma, 1913, p.34

⁴⁵⁸ Sobre la noción de “riesgo”, *vid.*, entre otros, DURAND, P., *La política contemporánea de Seguridad Social*, Trad. y Estudio Preliminar a cargo del Prof. VIDA SORIA, MTSS, Madrid, 1991, pp. 58-64; BORRAJO DACRUZ, E., *Estudios Jurídicos de Previsión Social*, Ed. Aguilar, Madrid, 1962, pp. 132-146; GARRIGUES, J., *Contrato de seguro terrestre*, Autor-Editor, Madrid, 1980, pp. 11-18; BENÍTEZ DE LUGO REYMUNDO, L., *Tratado de Seguros*, vol. I, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1955, pp. 280 y 281.

⁴⁵⁹ ALARCÓN CARACUEL, M.R. Y GONZÁLEZ ORTEGA, S., *Compendio de Seguridad Social*, Ed. Tecnos, Madrid, 1991, pp. 114 y 115.

⁴⁶⁰ ALONSO OLEA, M. Y TORTUERO PLAZA, J.L., *Instituciones de Seguridad Social*, Ed. Civitas, Madrid, 1998, pp. 20 y 21.

⁴⁶¹ ALMANSA PASTOR, J.M^ª.: «Del riesgo social a la protección de la necesidad», *RIbSS*, núm. 6, 1971.

⁴⁶² Al respecto *vid.* http://www1.seg-social.es/ActivaInternet/Panorama/REV_034135

la cuantía de las prestaciones de los beneficiarios, se hace necesario delimitar en qué consiste el accidente de trabajo:

Se entiende por accidente laboral, cualquier lesión corporal (física o psíquica), que sufre un trabajador por cuenta ajena, siempre que aquélla tenga una conexión con el trabajo⁴⁶⁴. El Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, define al accidente laboral o de trabajo como "toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena⁴⁶⁵". Para la jurisprudencia, el concepto de lesión en sentido amplio se integra tanto por el detrimento corporal súbito (golpe o herida) como por el prolongado (enfermedad) e incluye lesiones estrictamente físicas, las psíquicas y las fisiológicas⁴⁶⁶.

La definición del accidente de trabajo consta así de tres elementos: en primer lugar, para que se dé el mismo, tiene que haber un contrato de trabajo entre dos sujetos, el accidente es algo que le sucede al trabajador como consecuencia de lo que hace el empresario; en segundo lugar, tiene que existir una relación entre el accidente y el trabajo, de manera que éste tiene que actuar como causa del mismo; y en tercer lugar, la relación de imputación no debe ser alterada por ningún elemento externo al trabajo.

Estos elementos delimitadores del concepto de accidente de trabajo, son los criterios terminológicos que utiliza la Mutua para identificar al

⁴⁶³ "Corresponderá a las Mutuas la determinación inicial del este carácter profesional de la contingencia, sin perjuicio de su posible revisión o calificación por la entidad gestora competente de acuerdo con las normas de aplicación". Vid. Art. 82.2. LGSS, en esta línea, véase, <http://www.justizia.net/euskerajusticia?cjterm=entidad+gestora&bjterm=Buscar&idiomaBusq=E S&primerElem=5>

⁴⁶⁴ Ampliamente FERNÁNDEZ AVILÉS, J.A, "Comentario al Art.115 LGSS" en VV.AA. *Ley General de Seguridad Social comentada y con jurisprudencia*. (Dir. MARTIN VALVERDE y GARCÍA MURICA, Coord. CASTRO ARGÜELLES), La Ley, Pamplona.2009, cit.pp.1298 y 1299, igualmente esta definición se recoge en <https://www.ibermutuamur.es/corporativo/menu-izquierdo-corporativo/hija-menu-izquierdo-corporativo>

⁴⁶⁵ V.gr. Art 156 LGSS, igualmente en http://www.istas.net/web/index_imprimir.asp?id_pagina=2390

⁴⁶⁶ El Tribunal Supremo, establece que "la norma definitoria del accidente de trabajo es lo suficientemente amplia como para abarcar tanto la lesión sufrida de forma violenta o repentina, como la insidiosa o lenta, lo que abarca también las enfermedades que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo. Es decir, que también son accidentes de trabajo la denominada enfermedad de trabajo o situación de deterioro físico derivado de una dolencia de etiología laboral o en la que el tipo de trabajo realizado ha sido un elemento coadyuvante en su producción". STS 7 octubre 2003 (RJ 7724)

accidente como la causa de IT⁴⁶⁷, y conceder así el derecho de subsidio al trabajador accidentado. Como se verá en posteriores epígrafes de este capítulo, este derecho se percibirá desde el día siguiente al de la baja, o inmediato a aquel en el que se haya producido el accidente. Sin embargo, como también se expondrá, si la baja fuese expedida con posterioridad a sobrevenir el evento dañoso, la percepción del subsidio no se iniciará de todos modos hasta el día siguiente a la expedición del correspondiente parte de baja art. 173.1 LGSS.

B. El aseguramiento con la Mutua

Los empresarios que opten por una Mutua⁴⁶⁸ para la protección de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, deberán crear un nexo de unión de carácter asociativo con la entidad, formalizando un convenio de asociación. Con este requisito se podrán proteger en la misma entidad a todos los trabajadores correspondientes a los centros de trabajo situados en la misma provincia, permitiendo a las Mutuas, desarrollar actividades como la colaboración en la gestión de las prestaciones económicas de la Seguridad Social.

Dentro del ámbito de las prestaciones, MALDONADO MOLINA⁴⁶⁹ de forma pedagógica hace una distinción entre aquellas, cuyo aseguramiento corresponde a las Mutuas (cobertura directa), y las prestaciones cuyo pago se realiza directamente por estas entidades (cobertura indirecta).

- **1. Cobertura directa:**

- IT por accidente de trabajo. En este caso la intervención de la Mutua es completa, ya que:
 - Abona el subsidio
 - Se encarga de la expedición de los partes médicos de baja, confirmación de baja y alta, así como la declaración del derecho al subsidio, su denegación, suspensión, anulación y declaración de extinción (conforme a la normativa reguladora de la Seguridad social)
- Prestación por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave

⁴⁶⁷ Respecto de las contingencias profesionales, corresponderá a las Mutuas la determinación inicial del carácter profesional de la contingencia, sin perjuicio de su posible revisión o calificación por la entidad gestora competente de acuerdo con las normas de aplicación.

⁴⁶⁸ Vid. Art. 83.1. LGSS

⁴⁶⁹ Vid. MALDONADO MOLINA, J.A. "Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales. Escuela Julián Besteiro. UGT 2015".

- Abona el subsidio
- La gestiona la Mutua, pero se requiere informe del Servicio Público de Salud u órgano administrativo sanitario de la Comunidad Autónoma correspondiente, certificando la grave enfermedad del menor.
- Lesiones permanentes no invalidantes
 - Abona la indemnización
 - Pero la verificación de la situación, el reconocimiento del derecho y la cuantía lo determina el INSS
- Incapacidad Permanente parcial
 - Abona la indemnización
 - Pero la verificación de la situación, el reconocimiento del derecho y la cuantía lo determina el INSS
- Indemnización por muerte derivada de accidente de trabajo
 - Abona la indemnización
 - Pero la verificación de la situación, el reconocimiento del derecho y la cuantía lo determina el INSS

- **2. Cobertura indirecta:**

- Pensiones de IP en los grados de total, absoluta y gran invalidez, derivadas de accidente de trabajo
- Pensiones por muerte del trabajador en accidente de trabajo
En estos casos, la Ley obliga a las mutuas a capitalizar el importe previsto para tales pensiones, por lo que:
 - El pago lo hace directamente la Seguridad Social (a través de la TGSS).
 - El reconocimiento de la prestación corresponde al INSS

C. La actividad de colaboración.

Las Mutuas deben entregar a la TGSS unas cantidades con objeto de garantizar el pago periódico de las pensiones por IP y MS derivadas de accidente de trabajo. Para ello se contemplan tres mecanismos⁴⁷⁰ (art. 260 LGSS):

1. Constitución del valor del capital coste

⁴⁷⁰ Cfr. MALDONADO MOLINA, J.A., op. cit.

Las Mutuas y, en su caso, las empresas responsables⁴⁷¹ constituirán el valor actual del capital coste de las pensiones⁴⁷² en la Tesorería General de la Seguridad Social, hasta el límite de su respectiva responsabilidad, que, con arreglo al art. 260 LGSS, se causen por incapacidad permanente o muerte debidas a accidente de trabajo o enfermedad profesional⁴⁷³. El Ministerio de Empleo y Seguridad Social aprobará las tablas de mortalidad⁴⁷⁴ y la tasa de interés, aplicables para la determinación de los valores aludidos⁴⁷⁵.

2. El reaseguro de los riesgos asumidos

El reaseguro de los riesgos asumidos, presenta tres modalidades (reaseguro proporcional obligatorio, reaseguro proporcional facultativo, y cualquier otro sistema de compensación de resultados, que se ha concretado en el ingreso del capital coste en caso de prestaciones económicas periódicas por enfermedad profesional). En los casos que se reaseguren los riesgos, este reaseguro se realizará en la TGSS, y el importe reasegurado será el porcentaje

⁴⁷¹ El Tribunal Supremo establece que a estos fines, los sujetos responsables de hacer el depósito son las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, así como empresarios individualmente considerados, sin que se extienda a otras entidades u organismos como podrían ser las Mutualidades de Previsión Social, fondos de pensiones, fundaciones laborales, etcétera. Véase. STS de 16 de octubre de 1990, RJ 8977.

⁴⁷² Siguiendo a MALDONADO MOLINA, el capital coste de pensiones se puede definir como la cuantificación de una cantidad garante del abono sostenido durante un período de tiempo incierto a un tercero titular de una prestación a cargo de un sujeto declarado responsable (Mutua); cuantificación efectuada por la TGSS en virtud de una tabla de cálculo actuarial aprobada por el Ministerio de Empleo. En palabras de la LGSS, por capital coste se ha de entender el valor actual de dichas prestaciones, que se determinará en función de las características de cada pensión y aplicando los criterios técnicos-actuariales más apropiados, de forma que los importes que se obtengan garanticen la cobertura de las prestaciones con el grado de aproximación más adecuado. Ampliamente MALDONADO MOLINA, J.A., "Comentario al Art. 201 LGSS" en VV. AA *Comentarios a la Ley General de Seguridad Social*, cit., p. 2245.

⁴⁷³ El artículo 110.3 LGSS, recoge la anterior redacción que ofrecía el art. 87.3 LGSS de 1994, es decir "la obligación de capitalizar el importe de las pensiones causadas por incapacidad permanente o muerte derivadas de contingencias profesionales cuya responsabilidad corresponda asumir a las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social o, en su caso, a las empresas declaradas responsables, debiendo tales entidades constituir en la TGSS los capitales coste correspondientes (hasta el límite de su respectiva responsabilidad)". Ampliamente MALDONADO MOLINA, J.A., J.A. "Comentario al Art. 201 LGSS" en VV. AA *en Ley General de Seguridad Social comentada y con jurisprudencia.*, cit., p. 2.245.

⁴⁷⁴ La Orden TAS/4054/2005, a efectos de la determinación de los capitales coste de pensiones derivadas de contingencias comunes y de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, recoge las citadas "tablas de mortalidad", que figuran como Anexos I a V de dicha orden, elaboradas en base a la propia experiencia del Sistema y bajo la denominación de Tablas de Mortalidad de Pensionistas de la Seguridad Social 2000. Igualmente, fija el tipo de interés de interés técnico nominal aplicable en la determinación del importe de los capitales coste de pensiones (4 por 100 anual), y la tasa de revalorización (tasa de revalorización anual acumulativa del 2 por 100).

⁴⁷⁵ Vid. art.260 LGSS

de los riesgos asumidos que se determine, pero sin que, en ningún caso, sea inferior al 10% ni superior al 30%.

a) Protección por reaseguro obligatorio

El art. 260 LGSS, determina que, en él se incluirán exclusivamente las prestaciones de carácter periódico derivadas de los riesgos de incapacidad permanente, muerte y supervivencia que asuman respecto de sus trabajadores protegidos, correspondiendo, como compensación, a dicho Servicio Común el porcentaje de las cuotas satisfechas por las empresas asociadas por tales contingencias y que se determine por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

Esta protección, no se extenderá a prestaciones que fueren anticipadas por las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, sin perjuicio de sus derechos tanto a repetir frente al empresario responsable de tales prestaciones como, en caso de declaración de insolvencia del empresario, a ser reintegradas en su totalidad por las Entidades de la Seguridad Social en funciones de garantía⁴⁷⁶. Tampoco se extiende a prestaciones que no reúnan las características enunciadas (prestaciones periódicas por IP y MS), excluyéndose del reaseguro la incapacidad temporal, las prestaciones sanitarias y recuperadoras, así como las indemnizaciones por incapacidad permanente parcial⁴⁷⁷.

Llegados a este punto, la cuestión más debatible es la determinación de qué entidad es la responsable del aseguramiento obligatorio, y qué criterios se deben seguir para su atribución, si hay que estar al momento del accidente que genera la protección, o al momento en que terminado el tratamiento sin curación, procede la incapacidad permanente. La jurisprudencia⁴⁷⁸ establece la

⁴⁷⁶ Al respecto, Vid. STS de 3 de abril de 1997, RJ 1997, 3048

⁴⁷⁷ Vid. STS de 1 de febrero de 2000, RJ 2000, 1069; STS de 11 de abril de 2000, RJ 2000, 5141; STS de 21 de noviembre de 2000, RJ 2000, 10295; STS de 5 de marzo de 2001, RJ 2001, 2831; STS de 26 de marzo de 2001, RJ 2001, 4113

⁴⁷⁸ Al respecto, el TS ha resuelto que "la noción de hecho causante que utiliza, de manera imprecisa, la legislación de Seguridad Social, no resulta aplicable a estos efectos, porque esa noción, que, como ha señalado la doctrina de esta Sala [SSTS 3 y 11 diciembre 91 (AR. 9037 y 9054), 7 de julio 92 (AR. 5588) y 18 julio (AR. 6682), entre otras], puede ser aplicable para determinar el momento en que ha de entenderse causada la prestación a efectos de derecho transitorio o para fijar el nacimiento de una situación protegida en aquellos casos en que los distintos efectos de la lesión constitutiva del accidente se despliegan de forma sucesiva (incapacidad temporal e incapacidad permanente o muerte), no lo es para determinar la entidad responsable de las secuelas que derivan del accidente de trabajo. En este caso ha de estarse a la fecha del accidente, porque éste es el riesgo asegurado, y lo mismo sucede en relación con el reaseguro, pues si éste existía en la fecha del accidente con un determinado contenido, que incluía las indemnizaciones a tanto alzado por incapacidad permanente parcial, la entidad que asume el reaseguro debe cubrir por este concepto, frente a la reasegurada, todas las consecuencias que se derivan del accidente, con independencia de

fecha del accidente como factor determinante, pues éste es el verdadero riesgo asegurado, al igual que sucede en relación con el reaseguro, pues si éste existía en la fecha del accidente con un determinado contenido, (que incluía las indemnizaciones a tanto alzado por incapacidad permanente parcial), la entidad que asume el reaseguro debe cubrir por este concepto, frente a la reasegurada, todas las consecuencias que se derivan del accidente, todo ello, con independencia de que para los accidentes posteriores a la fecha de entrada en vigor del RMAT (1 de enero de 1996) se excluya esa cobertura en lo que al reaseguro se refiere.

b) Reaseguro proporcional facultativo.

Cuando las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social hayan concertado facultativamente reaseguros complementarios del obligatorio para reasegurar el exceso de pérdidas por las cantidades que superen el límite máximo de responsabilidad obligatoria convenido, la liquidación de sus resultados se efectuará por la TGSS en la forma, plazos y condiciones estipulados en el concierto⁴⁷⁹.

c) Otros sistemas de compensación de resultados. El ingreso del capital coste en caso de prestaciones económicas periódicas por enfermedad profesional.

La liquidación de otros los sistemas de compensación de resultados de la gestión del régimen de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales⁴⁸⁰, precisando que "su liquidación se efectuará conforme a las reglas que establezca al respecto el MTIN, al disponer la sustitución por aquéllas de las modalidades del reaseguro obligatorio y facultativo".

3. Renta cierta temporal por muerte del trabajador derivada de contingencia profesional.

que para los accidentes posteriores a la fecha de entrada en vigor del RD 1993/1995 (del 1 de enero de 1996) se excluya esa cobertura en lo que al reaseguro se refiere. Esta es además la solución que ha dado de forma expresa el Derecho de la Seguridad Social cuando se ha enfrentado a este problema. Así, el número 3 de la DT 5.ª LGSS/1966, y luego el número 2 de la DT 6.ª de la LGSS/1974 establecieron que los contratos de seguros del ramo de accidentes extinguidos por el cese de las aseguradoras a partir de 30 de abril de 1966 continuarían produciendo efectos por los accidentes ocurridos hasta la expresada fecha. Es la producción del accidente la que determina la aseguradora responsable, aunque el efecto dañoso (la incapacidad o la muerte) aparezca con posterioridad".

⁴⁷⁹ El art. 80.1 RD 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, regula el reaseguro proporcional facultativo

⁴⁸⁰ El art. 80.2 RD 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social.

Se trata de la creación de un fondo temporal, que solo procede cuando al fallecer el trabajador, no deja familiares supervivientes (por lo que no habría beneficiarios de las prestaciones que en otro caso se hubieran causado)⁴⁸¹. En tales circunstancias, las Mutuas deberán ingresar en la TGSS los capitales en la cuantía necesaria para constituir una renta cierta temporal durante un período temporal de veinticinco años, del 30% del salario de los trabajadores que mueran por consecuencia mediata o inmediata de accidente de trabajo o enfermedad profesional sin dejar ningún familiar con derecho a pensión⁴⁸².

2.1.2. Aseguramiento de la enfermedad profesional

La enfermedad profesional⁴⁸³ es la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena en las actividades que se especifiquen en el cuadro que se apruebe por las disposiciones de aplicación y desarrollo de la Ley General de la Seguridad Social, y que esté provocada por la acción de los elementos o sustancias que en dicho cuadro se indiquen para cada enfermedad profesional. En tales disposiciones se establecerá el procedimiento que haya de observarse para la inclusión en dicho cuadro de nuevas enfermedades profesionales que se estime deban ser incorporadas al mismo. Dicho procedimiento comprenderá, en todo caso, como trámite preceptivo, el informe del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.

El papel de colaboración en la gestión de las Mutuas de las prestaciones derivadas de enfermedades profesionales ha presentado tradicionalmente ciertas particularidades respecto de la gestión de los accidentes de trabajo. Si bien, desde el ámbito de la gestión, históricamente se ha hecho cierta referencia a las “contingencias profesionales⁴⁸⁴”, lo cierto es que las enfermedades profesionales no han recibido un tratamiento jurídico concreto hasta finales de los años 40⁴⁸⁵. Desde entonces, las Mutuas han venido

⁴⁸¹ Ampliamente MALDONADO MOLINA, J.A. "Comentario al Art. 201 LGSS", cit., p. 2254

⁴⁸² Esta regla se recoge igualmente en el art. 63.3 del Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, y en el art. 69.2 del RD 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social.

⁴⁸³ Vid. art. 157 LGSS

⁴⁸⁴ VALENZUELA DE QUINTA, E.: “Las Mutuas de accidentes de trabajo y su papel en la colaboración con el sistema de la Seguridad Social”, en AA.VV, *Los perfiles de la Mutua de Accidente de Trabajo*, Aranzadi, 2005, pág. 246 y ss.

⁴⁸⁵ A partir de esa fecha, la implantación de regulaciones especiales comenzó a ser progresiva (primero el seguro obligatorio de silicosis, y poco después, el seguro de enfermedades de los mineros) Para mayor extensión, vid. CARRERO DOMÍNGUEZ, C. Y QUINTERO LIMA, M.G.: “La Gestión de las Enfermedades Profesionales por las en Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, La Ley, Madrid, 2007, pág.”, en *Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales* (Coord. Jesús R. Mercader Uguina), La Ley, Madrid, 2007, pp. 395 y ss.

asumiendo un papel secundario en la gestión de las enfermedades profesionales respecto al desempeñado en relación con los accidentes de trabajo.

A. La gestión de las enfermedades profesionales

Actualmente, la “gestión de las enfermedades profesionales” como integrantes de las contingencias profesionales comprende las diferentes formas existentes de intervención- pública y privada- en la gestión de la Seguridad Social, y de las prestaciones generadas por dicha contingencia. En este sentido, el aseguramiento público coexiste con el privado, a través de la colaboración que ofrecen las Mutuas empresariales y de la posible actuación de las empresas “auto aseguradoras” en la gestión de este tipo de riesgo.

En efecto, la empresa puede ocuparse de la cobertura de las contingencias profesionales de sus trabajadores, a través de una Mutua Colaboradora o bien a través del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS). Además, existe la posibilidad de colaboración voluntaria de la empresa en la prestación de incapacidad temporal derivada de contingencias profesionales, y por tanto de la enfermedad profesional⁴⁸⁶.

En caso de enfermedad profesional, las Mutuas solo asumen directamente el pago y gestión de la IT⁴⁸⁷ (en los mismos términos que el accidente de trabajo). El resto de las prestaciones por enfermedad profesional son gestionadas por el INSS, situándose la colaboración de las Mutuas en la entrega a la TGSS de los importes correspondientes, en los mismos términos antes analizados con el accidente de trabajo. No obstante, hay una singularidad, y es que la disposición adicional primera de la Orden TAS/4054/2005, de 27 de diciembre, por la que se desarrollan los criterios técnicos para la liquidación de capitales coste de pensiones y otras prestaciones periódicas de la Seguridad Social, prevé que las mutuas, en orden a la contribución que tienen asignada para hacer frente, en régimen de compensación, a las prestaciones derivadas de enfermedades profesionales distintas a las correspondientes a la situación de IT, pueden optar por sustituir dicha contribución por el ingreso del capital coste correspondiente de la pensión u otra prestación económica de carácter periódico. La opción de la

⁴⁸⁶ MORENO VIDA, M^a.N, “Actuación en el ámbito de las contingencias profesionales”, en SEMPERE NAVARRO, A.V. (Director), y DE VAL TENA, A.L., *Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo*. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005, pág. 68.

⁴⁸⁷ Cfr. SANTOS MIGUEL RUESGA B. "Mutuas de accidentes de Trabajo y la gestión económica de la Incapacidad Temporal", ANEXOS (3/3), en: <http://www.segsocial.es/prdi00/groups/public/documents/binario/119784.pdf>;

MORENO VIDA, M^a.N, “Actuación en el ámbito de las contingencias profesionales”, *op. cit.*, pág. 67.

Mutua a favor de ingresar el capital coste llevará aparejada la correspondiente reducción en la aportación a los Servicios Comunes de la Seguridad Social.

A estos efectos, la determinación del carácter profesional de la enfermedad que origina la situación de IP o muerte del trabajador corresponde al INSS. También corresponde al INSS la responsabilidad en orden a la gestión y mantenimiento de las prestaciones económicas periódicas por enfermedad profesional, así como la determinación de la mutua que, por haber ejercitado esta opción, resulte responsable del ingreso del capital⁴⁸⁸.

En materia de notificación de las enfermedades profesionales hay que estar a lo dispuesto en la Orden TAS 1/2007, de 2 de enero, dictada en cumplimiento del mandato contenido en la DA 1ª del RD 1299/2006. En ella se establece el modelo de parte de enfermedad profesional, se dictan normas para su elaboración y transmisión y se crea el correspondiente fichero de datos personales⁴⁸⁹.

2.2. GESTIÓN DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL POR CONTINGENCIAS COMUNES DE LOS TRABAJADORES DE LAS EMPRESAS ASOCIADAS

La Incapacidad Temporal (IT) se la ha venido considerando como un medio de suspensión subsidiada de la obligación del beneficiario de prestar servicios al que en ocasiones accede o dilata en fraude de ley, esto es, sin que concurra una discapacidad suficiente para el desarrollo de su actividad profesional. De ahí la cautela del legislador y el interés en facilitar un mayor control y una más eficaz gestión de esta contingencia⁴⁹⁰, evitando el posible uso indebido de la misma, dadas las repercusiones negativas que tal uso tiene en la propia prestación y en todo el Sistema de la Seguridad Social.

El ámbito de actuación en la gestión de la prestación de IT derivadas de contingencias comunes⁴⁹¹, fue extendido a las Mutuas Colaboradoras con la

⁴⁸⁸ Vid. MALDONADO MOLINA, J.A., *Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales*. Escuela Julián Besteiro, cit

⁴⁸⁹ CARRERO DOMÍNGUEZ, C. Y QUINTERO LIMA, M.G.: "La Gestión de las Enfermedades Profesionales por las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales" en *Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*, op cit., pág. 420; BLASCO LAHOZ, J.F., LÓPEZ GANDÍA, J.: MOMPALER CARRASCO, M^a.A, *Curso de Seguridad Social I, Parte General*, 2ª edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, pp. 339 y ss.

⁴⁹⁰ Vis. PANIZO ROBLES, J.A: El control de la incapacidad temporal: a propósito del Real Decreto 575/1997, de 18 de abril, RMT y AS, núm. 4, 1997, págs. 86 y 87.

⁴⁹¹ Sobre la gestión de las Mutuas de la prestación de IT derivada de contingencias comunes. vid. RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. "La colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en la gestión del régimen público de la Seguridad Social. Consideraciones ante una anunciada reforma" Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEE. N° 372.

Seguridad Social incluyéndose de manera programática en el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio en sus artículos 68.2 a) y c). En estas disposiciones, se reconocía a las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, no sólo la facultad de colaborar en la gestión de las contingencias profesionales, sino también la colaboración en la gestión de la Incapacidad Temporal derivada de contingencias comunes

De forma más detallada, su disposición adicional undécima LGSS⁴⁹², fue objeto de continuas modificaciones en su contenido, siendo la más significativa la realiza por el apartado dos del artículo único de la Ley 35/2014, aunque si bien como señala PANIZO ROBLES⁴⁹³, parte de las modificaciones que se incorporaron, ya habían sido adelantadas a través del RD 625/2014 de 18 de julio, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y el control de los procesos por incapacidad temporal, durante los primeros trescientos sesenta y cinco días de su duración⁴⁹⁴. Estos términos, en palabras de RODRÍGUEZ PIÑERO, "con un claro enfoque restrictivo-represivo"⁴⁹⁵ se han realizado una serie de reformas legislativas en la búsqueda de medios adecuados para evitar un posible fraude en el acceso a la prestación económica de IT. Se persigue si no reducir el gasto⁴⁹⁶, sí contener y maximizar el mismo, paliando los tantas veces denunciados problemas de ineficiencia y de falta de racionalidad inherentes a la gestión de esta contingencia⁴⁹⁷ con la finalidad de adaptar la anterior regulación a estos cambios normativos,

Marzo 2014. <http://www.laboral-social.com/Mutuas-accidente-trabajo-enfermedad-profesional-seguridad-social-contingencias-comunes-incapacidad-temporal.html>.

⁴⁹² Para MARTÍNEZ MORENO, la Disposición adicional 11.ª prevé, por una parte, que el empresario que haya optado por asegurar las contingencias profesionales de sus trabajadores con una Mutua, pueda hacer lo propio respecto de la IT por contingencias comunes. Vid. MARTÍNEZ MORENO, C. "Comentario a los arts. 128 a 133 + DD.AA. 11.ª, 37.ª y 40.ª LGSS en VV.AA. *Ley General de Seguridad Social comentada y con jurisprudencia*, (Dir. MARTÍN VALVERDE y GARCÍA MURCIA, Coord. CASTRO ARGÜELLES), La Ley, Pamplona. 2009.

⁴⁹³ Ampliamente vid. PANIZO ROBLES, J.A.: "La reforma del régimen jurídico de las Mutuas: otra ocasión perdida". En *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 2, 2015.

⁴⁹⁴ Un análisis del Real Decreto 625/2014 en FERNÁNDEZ ORRICO. F.J. "Gestión y control de la incapacidad temporal tras el Real Decreto 625/2014 de 18 de julio". REDT N° 168. 2014 y PANIZO ROBLES, J.A., "Un nuevo paso en el control de la prestación de la Seguridad Social por incapacidad temporal: El Real Decreto 625/2014". *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF N° 377/78. Agosto/septiembre 2014.

⁴⁹⁵ Cfr. M. RODRÍGUEZ-PIÑERO: «Prórroga de la situación de incapacidad temporal y reconocimiento de la incapacidad permanente», RL, núm. 13, 2004, pág. 8.

⁴⁹⁶ De igual forma, así lo señaló muy acertadamente el Tribunal Supremo en su Crónica, de la Sala IV, correspondiente al año judicial 2001-2002, pág. 182. En torno al riesgo moral y al problema del fraude en los seguros de IT, véase, PASTOR BÓDMER, A. y PEROTE PEÑA, J., «La gestión de la Incapacidad Temporal en España», *D.L.*, núm. 65, 2001 págs. 40 y ss.

⁴⁹⁷ En esta línea véase MERCADER UGUINA, J.R.: "El control de la incapacidad temporal (historia de una sospecha)", RL, núm. 9, 2004, pág. 13.

también se han ido modificando los contenidos de ciertas disposiciones reglamentarias de desarrollo, como la rúbrica del Capítulo II del Título II⁴⁹⁸ y el art. 69.1⁴⁹⁹ del RD 1993/1995, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Colaboración en la Gestión de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, entre otras.

Desde la entrada en vigor de la citada Ley General de la Seguridad Social, la gestión de la prestación económica de la I.T. fue posible siempre que el empresario lo concertase por escrito en relación con los trabajadores a su servicio, y previa consulta a los representantes de los trabajadores.

Actualmente la gestión de la prestación de IT derivadas de contingencias comunes encuentra sus pilares básicos en los arts. 80.2 letra b, 82.4⁵⁰⁰, 83.1.a) del RD 8/2015, RD 625/2014, y los Arts. 69 y ss. R.D. 1993/95; RMAT.

Vamos a tratar este apartado desde las mismas dos perspectivas realizadas anteriormente: Relación Empresa asociada y Mutua, y relación trabajador-Mutua.

2.2.1. El subsidio por incapacidad temporal por contingencias comunes.

La dinámica de la Incapacidad Temporal está directamente condicionada por dos hechos:

1º Siempre y cuando la baja laboral se produzca cuando el trabajador en alta o en situación asimilada al alta debido a una enfermedad común o profesional o a un accidente, sea éste de trabajo o no, sufra lesiones que le incapaciten para

⁴⁹⁸ Redactada por el apartado diez del artículo único del R.D. 428/2004, de 12 de marzo, por el que se modifica el Reglamento general sobre colaboración en la gestión de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre («B.O.E.» 30 marzo).

⁴⁹⁹ El número 1 del artículo 69 fue redactado por la R.D. 250/1997, 21 febrero («B.O.E.» 11 marzo), por el que se modificó el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre, y el Reglamento general sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 84/1996, de 26 de enero.

⁵⁰⁰ El art. 82.4 del *Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, (salvo los preceptos que cita de referencia)* es casi una copia fiel de la disposición adicional undécima LGSS de 1994 con la única salvedad que el precepto de la LGSS más actual, incluye un nuevo apartado g) que señala expresamente: "Las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social asumirán a su cargo, sin perjuicio del posible resarcimiento posterior por los servicios de salud o por las entidades gestoras de la Seguridad Social, el coste originado por la realización de pruebas diagnósticas, tratamientos y procesos de recuperación funcional dirigidos a evitar la prolongación innecesaria de los procesos de baja laboral por contingencias comunes de los trabajadores del sistema de la Seguridad Social y que deriven de los acuerdos o convenios que se celebren de acuerdo con lo previsto reglamentariamente".

la realización de su trabajo habitual, recibiendo para su curación y recuperación laboral asistencia sanitaria⁵⁰¹.

2º Que dicha situación o contingencia esté limitada en el tiempo⁵⁰², aunque no siempre, como señala HURTADO GONZÁLEZ, el tiempo total en que el trabajador se encuentre de baja⁵⁰³, se halle cubierto por la protección que dispensa la Seguridad Social, pues existe una pequeña parte, en ciertos casos, sin cobertura, y otra parte en la que la responsabilidad se atribuye al empresario, que habrá de asumir el pago, bien del salario, bien de la propia prestación. Y de nuevo aquí se marcan diferencias de tratamiento en función del origen profesional o común de la contingencia, de la naturaleza del hecho causante.

A. Beneficiarios

Serán beneficiarios del subsidio por incapacidad temporal⁵⁰⁴ las personas incluidas en el Régimen General de la Seguridad Social que, debido a una enfermedad común o profesional y a accidente, sea o no de trabajo, reciben asistencia sanitaria de la Seguridad Social y estén impedidos 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., acreditando un período mínimo de cotización⁵⁰⁵ de ciento ochenta días dentro de los cinco años inmediatamente anteriores al hecho causante.

B. Nacimiento y duración del derecho al subsidio

⁵⁰¹ Par el Tribunal Supremo, estas causas son las únicas que han de concurrir para reconocer la baja laboral. Por ello, si no se dan no puede tramitarse la baja laboral. Así sucede cuando se han «agotado todos los posibles diagnósticos que actualmente posee la ciencia sin que se haya detectado causa alguna, física o psíquica, que justifique el dolor» (STSJ de Castilla-La Mancha de 10 de junio de 1992; RJ 3255).

⁵⁰² Como señala MARTÍNEZ MORENO, "es lógico que la percepción del subsidio de IT vincule su duración a la de la propia situación protegida, y que cese en el momento mismo de concluir aquélla, esto es, en el que el trabajador sea definitivamente dado de alta, y que, por consiguiente, el subsidio en que consiste la prestación que proporciona el sistema de Seguridad Social tenga un momento inicial y otro de agotamiento, que han de ser asimismo fijados por la norma legal". Vid. MARTÍNEZ MORENO, C. "Comentario al art.131 LGSS en VV.AA. Ley General de Seguridad Social comentada y con jurisprudencia, (Dir. MARTÍN VALVERDE y GARCÍA MURCIA, Coord. CASTRO ARGÜELLES), La Ley, Pamplona. 2009. P.1.510

⁵⁰³ Se entiende por impedimento indirecto aquel que imposibilita al trabajador la prestación de sus servicios no por causa de las lesiones o la patología que sufre, sino porque como consecuencia de ésta se encuentra incapaz para realizar el desplazamiento al centro de trabajo. Por todos, HURTADO GONZÁLEZ, L. En: ALARCÓN CARACUEL M. R. (director): Comentarios a la Ley General de Seguridad Social, Ed. Aranzadi. Madrid, 2003 pág. 850.

⁵⁰⁴ Vid. Art. 172. LGSS.

⁵⁰⁵ Vid. Art. 169.1.a) LGSS

Como bien es sabido, esta dotación económica, compensa la ausencia de recursos derivados de la inactividad profesional del trabajador, así como, en su caso, el exceso de gastos que la contingencia conlleva. La prestación de asistencia sanitaria bajo los principios de eficacia y efectividad⁵⁰⁶, por su parte, persigue el restablecimiento de la salud y la recuperación profesional del trabajador, que éste recobre la capacidad necesaria para retornar al ejercicio de su actividad laboral (art. 98 LGSS de 1974). El subsidio se abonará a partir del cuarto día de baja en el trabajo, si bien desde el día cuarto al decimoquinto de baja, ambos inclusive, el subsidio estará a cargo del empresario⁵⁰⁷, y mientras el beneficiario se encuentre en situación de incapacidad temporal⁵⁰⁸, conforme a lo establecido en el artículo 169 LGSS⁵⁰⁹, constituyendo una excepción, las situaciones de huelga y cierre patronal aun cuando durante las mismas sobreviniera la contingencia de IT, no se causará derecho al subsidio⁵¹⁰.

C. Extinción del derecho al subsidio

El derecho al subsidio se extinguirá por el transcurso del plazo máximo de quinientos cuarenta y cinco días naturales desde la baja médica; por alta médica por curación o mejoría que permita al trabajador realizar su trabajo habitual; por ser dado de alta el trabajador con o sin declaración de incapacidad permanente; por el reconocimiento 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 colaboradora con la Seguridad Social; o por fallecimiento⁵¹¹.

Esta medida temporal se diseñó en principio y entre otras para reducir el gasto considerable que lleva el abono de dicho subsidio, no obstante, tras la reforma, el gasto sigue aumentando⁵¹² y las sospechas de fraude en la IT

⁵⁰⁶ Sobre este aspecto, vid. TOROLLO GONZÁLEZ, F.J.: «Aproximación a la eficacia de la asistencia sanitaria pública y a su valoración», en Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Homenaje a Profesor Juan Antonio Sagardoy Bengoechea, Tomo II, Madrid, 1999, págs. 165 y ss.

⁵⁰⁷ Vid. Art.173.LGSS

⁵⁰⁸ Vid Art.173.2 LGSS

⁵⁰⁹ "Tendrán la consideración de situaciones determinantes de incapacidad temporal: a) Las debidas a enfermedad común o profesional y a accidente, sea o no de trabajo, mientras el trabajador reciba asistencia sanitaria de la Seguridad Social y esté impedido para el trabajo, con una duración máxima de trescientos sesenta y cinco días, prorrogables por otros ciento ochenta días cuando se presuma que durante ellos puede el trabajador ser dado de alta médica por curación".

⁵¹⁰ Vid Art.173.3 LGSS

⁵¹¹ Vid. Art. 174.1 LGSS.

⁵¹² Una referencia a la evolución del gasto en I.T en MERCADER UGUINA J. R.: "El control de la incapacidad temporal.", op. cit., págs. 16 y 17.

continúan condicionado el ámbito, la gestión y el control de la contingencia que lo origina. Acción que, en modo alguno, debe abandonarse o debilitarse dado el interés social en la "recta administración de la IT", dado su elevado coste económico, no inferior al de la asistencia sanitaria cuando ésta se dispensa a requerimiento del paciente con el ánimo de demorar el alta médica⁵¹³ o es consecuencia de una medicina defensiva ante posible responsabilidad. Costes que se unen los que soporta el empresario, a los que más adelante se hace también una somera referencia.

D. Duración del Subsidio

A efectos de determinar la duración del subsidio, se computarán los períodos de recaída en un mismo proceso.

Cuando, iniciado un expediente de incapacidad permanente antes de que hubieran transcurrido los quinientos cuarenta y cinco días naturales de duración del subsidio de incapacidad temporal, se denegara el derecho a la prestación de incapacidad permanente, el Instituto Nacional de la Seguridad Social será el único competente para emitir, dentro de los ciento ochenta días naturales posteriores a la resolución denegatoria, una nueva baja médica por la misma o similar patología, a través de los órganos competentes para evaluar, calificar y revisar la situación de incapacidad permanente del trabajador. En estos casos se reanudará el proceso de incapacidad temporal hasta el cumplimiento de los quinientos cuarenta y cinco días, como máximo. Cuando el derecho al subsidio se extinga por el transcurso del período de quinientos cuarenta y cinco días naturales fijado en el apartado anterior, se examinará necesariamente, en el plazo máximo de tres meses, el estado del incapacitado a efectos de su calificación, en el grado de incapacidad permanente que corresponda⁵¹⁴. No obstante, en aquellos casos en los que, continuando la

⁵¹³ Aunque hayan pasado algunas décadas, es todavía válido en el aspecto relativo a estos efectos traer a colación las importantes reflexiones de SÁNCHEZ CARO, J., en: "Problemática del acceso de las Mutuas a la información diagnosticada en procesos de incapacidad temporal", ponencia impartida de forma magistral en III Congreso Nacional de Derecho Sanitario, 1996, (http://www.aeds.org/congreso3/3cong_245.htm), pág. 5, que considera que "los costes representan sacrificios sanitarios que deben sufrir otros pacientes,..." ignorar los costes es ignorar los riesgos de mortalidad prematura y sufrimiento evitable que pueden correr terceras personas". En último extremo, que precisamente quienes no aceptan que los costes influyen en sus decisiones son los que están comportándose sin ética, esto es, sin respetar el principio de justicia". De ahí que la Declaración de la Comisión Central de Deontología sobre "Ética y Deontología de los partes y certificados de bajas y alta laborales en atención primaria y especializada y la función de los médicos inspectores en su control y supervisión", aprobada en la sesión 2/3 de febrero de 2001, se haya indicado que «el médico debe tener absoluta libertad e independencia pero a su vez el médico ha de ser consciente de sus deberes profesionales para con la comunidad, saber que es un gestor de recursos ajenos, y que está éticamente obligado a conseguir el rendimiento óptimo de los medios que la sociedad pone a su disposición por lo que en su actuación profesional siempre deberá primar el principio de justicia sobre el de beneficencia".

⁵¹⁴ Vid. Art.174.3 LGSS

necesidad de tratamiento médico por la expectativa de recuperación⁵¹⁵ o la mejora del estado del trabajador, con vistas a su reincorporación laboral, la situación clínica del interesado hiciera aconsejable demorar la citada calificación, esta podrá retrasarse por el período preciso, sin que en ningún caso se puedan rebasar los setecientos treinta días naturales sumados los de incapacidad temporal y los de prolongación de sus efectos. Durante los períodos previstos en este apartado, de tres meses y de demora de la calificación, no subsistirá la obligación de cotizar.

Extinguido el derecho a la prestación de incapacidad temporal por el transcurso del plazo de quinientos cuarenta y cinco días naturales de duración, con o sin declaración de incapacidad permanente, solo podrá generarse derecho a la prestación económica de incapacidad temporal⁵¹⁶ por la misma o similar patología⁵¹⁷, si media un período superior a ciento ochenta días naturales, a contar desde la resolución de la incapacidad permanente⁵¹⁸.

Otra de las causas de extinción es el alta médica con propuesta de incapacidad permanente, expedida antes de que el proceso hubiera alcanzado los trescientos sesenta y cinco días de duración, extinguirá la situación de incapacidad temporal⁵¹⁹. Si, al agotamiento del plazo de trescientos sesenta y cinco días, el Instituto Nacional de la Seguridad Social acordase la iniciación

⁵¹⁵ Ello es porque el Tribunal Supremo entiende que en la IT "los males o las secuelas que éste sufre (el trabajador) le impiden desarrollar su trabajo, pero no con carácter permanente, sino tan sólo temporal, pues se considera que podrá obtener curación de tales dolencias y recuperar su capacidad para el trabajo" Cfr. STS del 20 de diciembre de 1994 (RJ 10500).

Está claro que la IT no procede cuando «son crónicas y permanentes las lesiones que el actor padece», cfr. STSJ de Castilla-La Mancha de 17 de diciembre de 1999 (AS 4608), también cuando no "exista posibilidad razonable y objetiva de mejoría o recuperación mediante el adecuado tratamiento médico y rehabilitador, aunque las afecciones o lesiones que queden puedan ser incapacitantes para el trabajo, lo correcto en tales casos no es mantener la situación de IT, sino acudir o promover el oportuno expediente de invalidez permanente», incluso por el propio beneficiario, cfr. STSJ de Cataluña de 15 de mayo de 2002 (AS 2028).

⁵¹⁶ Este nuevo derecho se causará "siempre que el trabajador reúna, en la fecha de la nueva baja médica, los requisitos exigidos para ser beneficiario del subsidio de incapacidad temporal derivado de enfermedad común o profesional, o de accidente, sea o no de trabajo. A estos efectos, para acreditar el período de cotización necesario para acceder al subsidio de incapacidad temporal derivada de enfermedad común, se computarán exclusivamente las cotizaciones efectuadas a partir de la resolución de la incapacidad permanente".

⁵¹⁷ La LGSS en este punto, establece que "aun cuando se trate de la misma o similar patología y no hubiesen transcurrido ciento ochenta días naturales desde la denegación de la incapacidad permanente, podrá iniciarse un nuevo proceso de incapacidad temporal, por una sola vez, cuando el Instituto Nacional de la Seguridad Social, a través de los órganos competentes para evaluar, calificar y revisar la situación de incapacidad permanente del trabajador, considere que el trabajador puede recuperar su capacidad laboral. Para ello, el Instituto Nacional de la Seguridad Social acordará la baja a los exclusivos efectos de la prestación económica por incapacidad temporal".

⁵¹⁸ El art. 173 LGSS, regula el nacimiento del derecho al subsidio y su mantenimiento mientras se reúnan los requisitos constitutivos del art. 169.

⁵¹⁹ Vid. Art.174.4 LGSS

de un expediente de incapacidad permanente, la situación de incapacidad temporal se extinguirá en la fecha de cumplimiento del indicado plazo. Cuando, en el ejercicio de las competencias previstas en el artículo 170.2, el Instituto Nacional de la Seguridad Social hubiese acordado la prórroga expresa de la situación de incapacidad temporal, y durante la misma iniciase un expediente de incapacidad permanente la situación de incapacidad temporal se extinguirá en la fecha de la resolución por la que se acuerde dicha iniciación.

Cuando la extinción se produjera por alta médica con propuesta de incapacidad permanente, por acuerdo del Instituto Nacional de la Seguridad Social de iniciación de expediente de incapacidad permanente, o por el transcurso de los quinientos cuarenta y cinco días naturales, el trabajador estará en la situación de prolongación de efectos económicos de la incapacidad temporal hasta que se califique la incapacidad permanente⁵²⁰. En los supuestos a los que se refiere el párrafo anterior, los efectos de la prestación económica de incapacidad permanente coincidirán con la fecha de la resolución de la entidad gestora por la que se reconozca, salvo que la misma sea superior a la que venía percibiendo el trabajador en concepto de prolongación de los efectos de la incapacidad temporal, en cuyo caso se retrotraerán aquellos efectos al día siguiente al de extinción de la incapacidad temporal.

En el supuesto de extinción de la incapacidad temporal, anterior al agotamiento de los quinientos cuarenta y cinco días naturales de duración de la misma, sin que exista ulterior declaración de incapacidad permanente, subsistirá la obligación de cotizar mientras no se extinga la relación laboral o hasta la extinción del citado plazo de quinientos cuarenta y cinco días.

E. Pérdida o suspensión del derecho al subsidio

El derecho al subsidio por incapacidad temporal podrá ser denegado, anulado o suspendido⁵²¹:

- a) Cuando el beneficiario haya actuado fraudulentamente para obtener o conservar dicha prestación.
- b) Cuando el beneficiario trabaje por cuenta propia o ajena.

También podrá ser suspendido el derecho al subsidio cuando, sin causa razonable, el beneficiario rechace o abandone el tratamiento que le fuere indicado⁵²². La incomparecencia del beneficiario a cualquiera de las

⁵²⁰ Vid. Art.174.5 LGSS

⁵²¹ Vid. Art. 175.1 LGSS.

⁵²² Vid. Art175.2 LGSS.

convocatorias realizadas por los médicos adscritos al Instituto Nacional de la Seguridad Social y a las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para examen y reconocimiento médico producirá la suspensión cautelar del derecho, al objeto de comprobar si aquella fue o no justificada. Reglamentariamente se regulará el procedimiento de suspensión del derecho y sus efectos⁵²³.

2.2.2. Relación empresa asociada y Mutua.

A. La opción por empresarios asociados

Los empresarios que deseen formalizar la cobertura de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes de sus trabajadores con una la Mutua, podrán hacerlo si previamente optaron por formalizar la protección respecto de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de su mismo personal con esa misma Mutua Colaboradora de la Seguridad Social. En tal caso, siempre la empresa asociada realice una petición de cobertura de estas contingencias para sus trabajadores, la Mutua estará obligada a asumirla⁵²⁴.

Esta petición la realizará el empresario en el momento de formalizar con la Mutua el convenio de asociación⁵²⁵, yendo unida a la vigencia del mismo, la cobertura de las contingencias profesionales y fecha de fin de dicho concierto teniendo igualmente la duración de un año⁵²⁶ prorrogable por periodos de esta misma duración.

La petición de la empresa de contratar la gestión de la IT por contingencias comunes con la Mutua debe ir acompañada de un informe del Comité de Empresa y/o Delegado/a de Personal, informe que es preceptivo pero no vinculante⁵²⁷ para el empresario. Por esta razón, su inexistencia no

⁵²³ Vid. art.175.3 LGSS

⁵²⁴ Dicha opción, que deberá aceptarse obligatoriamente por la Mutua, comprenderá a la totalidad de los trabajadores de los centros de trabajo protegidos por la entidad, vid. art 69.1 RMAT

⁵²⁵ Vid. art. 69.2 RMAT

⁵²⁶ Vid. art. 62 RMAT

⁵²⁷ Si existe representación unitaria de los trabajadores en la empresa, será preceptiva la consulta, aunque la decisión de esta representación no es vinculante. Debe presentarse a la Mutua la Como se vió en el epígrafe 5.2.1. titulado: "La autonomía en la elección empresarial", del capítulo V de esta obra, una de las grandes olvidadas por la Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas, ha sido la democratización en la elección de la Mutua o la también llamada "codecisión". Esta libertad tan demandada por los sindicatos y trabajadores se ha quedado reducida a un simple "informe de consulta" a la representación legal de los trabajadores., emitido al respecto por el comité de empresa o delegado de personal (si existiera), y que es entregado por el empresario a la Mutua en el momento de formalizar esta cobertura. Vid.art 69.3 RMAT.

supone la anulación del convenio, pero sí un defecto de forma. En Cataluña la Inspección de Trabajo ha entendido que es una obligación de la Mutua controlar que el contrato se ajusta a la normativa por lo que, ante la ausencia de informe, debiendo existir éste, ha procedido a sancionar a la empresa y a la Mutua.

El régimen de cobertura será idéntico al que se recibiría si la cobertura la presta la entidad gestora, aunque con la notable diferencia de que corresponde a la Mutua la expedición de los partes médicos de baja, confirmación de baja y alta, así como la declaración del derecho al subsidio, su denegación, suspensión, anulación y declaración de extinción.

Entre otras obligaciones⁵²⁸, cuando la Mutua realiza la gestión, asume⁵²⁹:

- 1º. El pago de la prestación económica por I.T. derivada de contingencias comunes, en lugar del INSS.
- 2º. El coste de las gestiones administrativas que la Mutua realice en relación con estas prestaciones.
- 3º. El coste de los controles médicos de comprobación de la I.T.

Por ello, la Mutua recibe de Tesorería un porcentaje de las cuotas por contingencia común que tanto la empresa como los trabajadores aportan al sistema de la Seguridad Social.

B. Formalización de la opción de cobertura de prestación económica por Incapacidad Temporal por Contingencias Comunes.

La opción de cobertura por IT por Contingencias Comunes, quedará formalizada en un anexo al «documento de asociación⁵³⁰» del empresario a la Mutua⁵³¹, aprobado por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social⁵³² y en el que se recogerán los derechos y obligaciones del empresario y de la entidad. En los supuestos contemplados en el artículo 62.4 RMAT⁵³³ y si el empresario optase por formalizar la cobertura de la prestación económica de la

⁵²⁸ A su vez, estas entidades, tienen que cumplir obligaciones tales como mantener la confidencialidad de los datos clínicos de los trabajadores/as. Vid. Art. 10 RD 625/2014, informar a la comisión de control y seguimiento de las Mutuas de su actividad. Véase art. 37 R.D. 993/95 RMAT, incluir la actividad de gestión de la I.T. en los presupuestos de la Mutua. Vid. Art. 73 R.D. 1993/95 RMAT, entre otras disposiciones.

⁵²⁹ Vid. Arts. 71 y 72. R.D. 1993/95 RMAT.

⁵³⁰ Art. 62.3 RMAT

⁵³¹ Art.70.1 RMAT

⁵³² Vid. ART.70.3 RMAT

⁵³³ "Cuando el convenio de asociación no pueda suscribirse de manera inmediata, irá precedido de una proposición de asociación que, aceptada por la Mutua y recogida en el documento correspondiente, que se denominará «documento de proposición de asociación», implicará que

incapacidad temporal por contingencias comunes de sus trabajadores con la Mutua, se suscribirá también el correspondiente anexo al "documento de proposición de asociación". Una vez formalizada la cobertura, la Mutua podrá asumir la gestión de la prestación económica de incapacidad temporal por contingencias comunes del personal al servicio de sus asociados, en los mismos términos y con igual alcance que las entidades gestoras de la Seguridad Social.

C. Límites temporales de suscripción o renuncia a la Mutua

Siempre que falte como mínimo un mes para el vencimiento del documento de adhesión, el empresario podrá bien formalizar la ampliación de las coberturas a la gestión económica de la prestación de la IT por contingencia común, o bien renunciar a su cobertura. En este último caso, el empresario podrá renunciar a dicha cobertura sin que ello implique alterar sus restantes derechos y obligaciones como asociado a la entidad, respetando el período anual a aludido anteriormente⁵³⁴.

Para ello, cursará a la Mutua notificación de renuncia donde, una vez realizada, el empresario ya no podrá volver a suscribirse nuevamente a la cobertura de la prestación económica por incapacidad temporal por contingencias comunes de su personal ofrecida por la Mutua, hasta el próximo vencimiento de su convenio de asociación, en cuyo momento podrá efectuar nueva comunicación al respecto a la entidad, también con una antelación mínima de un mes a la fecha de dicho vencimiento.

D. Materialización documental

En cuanto a la misma, todos los datos relativos a las empresas que suscriban este convenio con la Mutua, quedarán reflejados en los Registros de empresas asociadas a la Mutua y de contingencias comunes referidos en los artículos 72.1 y 2 RMAT. Respecto a la colaboración en la gestión de la prestación económica por incapacidad temporal por contingencias comunes de los trabajadores de las empresas asociadas, las Mutuas deberán incluir en su memoria anual⁵³⁵ toda información relativa a las cotizaciones percibidas, y las

aquélla asumirá las obligaciones que se deriven de la asociación cuando ésta pueda ser efectiva". Vid. art. 62.4.

⁵³⁴ Como se aludió en el capítulo VII de esta obra, en el epígrafe relativo a "Responsabilidad Mancomunada de los empresarios", ésta, en todo caso, alcanzará también a las obligaciones que se hubiesen generado durante el período o períodos que hubiesen tenido cubierta esta prestación con la Mutua, según lo dispuesto en el artículo 8 del RMAT.

⁵³⁵ Vid. 73.1. RMAT.

prestaciones económicas satisfechas. Libros que ya fueron referidos en los epígrafes 1.2.1A) y 1.2.2 del capítulo VII de esta obra.

E. Régimen de la prestación y financiación

Con igual alcance que las entidades gestoras de la Seguridad Social, las Mutuas Colaboradoras, deberán asumir la cobertura de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes⁵³⁶, en favor de los trabajadores empleados por sus empresarios asociados que hayan ejercitado esta opción con sujeción a las normas reguladoras de dicha prestación en el régimen de la Seguridad Social en que estén encuadrados.

Para financiar las funciones y actividades atribuidas a las Mutuas por IT la Tesorería General de la Seguridad Social, entregará a las mismas, dinero público, es decir, la fracción de cuota que determine el Ministerio de Empleo y Seguridad Social. A las cotizaciones percibidas por las Mutuas por este concepto, según el artículo 71.2 del R.MAT, no les será de aplicación la aportación para el sostenimiento⁵³⁷ de los servicios comunes⁵³⁸ de la Seguridad Social.

Cuando, de conformidad con la normativa vigente, al respecto y en base a las competencias que tiene atribuidas, la Tesorería General de la Seguridad Social acuerde la concesión de aplazamientos o fraccionamientos en la cotización de empresas con la cobertura de la incapacidad temporal derivada de contingencias comunes de su personal formalizada con Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, por el citado servicio común se procederá a transferir a la Mutua correspondiente, al vencimiento de los sucesivos plazos de ingreso de cuotas por la empresa, la fracción de

⁵³⁶ Vid. Art. 71. 1. R.MAT redactado por R.D. 576/1997, 18 abril («B.O.E.» 24 abril), por el que se modifica el Reglamento General sobre colaboración en la gestión de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, aprobado por R.D. 1993/1995, 7 diciembre.

⁵³⁷ Las Mutuas que asuman la cobertura de la prestación económica por IT por contingencias comunes, quedan exoneradas de las obligaciones recogidas en la Sección II del Capítulo III, del Reglamento General (arts. 75-77) sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre. Véase, art.71.2 R.MAT

⁵³⁸ Llegados a este punto, debe señalarse que la referencia genérica a «los servicios comunes de la Seguridad Social» contenida en el art.71.2 R.MAT ha sido introducida, en sustitución de la anterior referencia a «los servicios comunes y sociales de la Seguridad Social» conforme establece la disposición adicional única del R.D. 1041/2005, de 5 de septiembre, por el que se modifican los Reglamentos generales sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social; sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social; de recaudación de la Seguridad Social, y sobre colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, así como el R.D. sobre el patrimonio de la Seguridad Social («B.O.E.» 16 septiembre).

dichas cotizaciones que le corresponda, incrementada en la parte proporcional de los intereses a que se refiere el artículo 20.4 de la Ley General de la Seguridad Social que en su caso se hubiesen ingresado por la empresa⁵³⁹.

2.2.3. Relación trabajador y Mutua.

A. Reglas de reconocimiento del derecho y cuantía.

1. La emisión del parte de baja médica

El punto de partida para el reconocimiento del derecho a la cuantía de la prestación, viene dado por citado el parte de baja de incapacidad temporal, (cualquiera que sea la contingencia determinante), el cual se expedirá inmediatamente después del examen médico del trabajador, por el facultativo del servicio público de salud que lo realice⁵⁴⁰. La emisión del parte médico de baja es el acto que origina la iniciación de las actuaciones conducentes al reconocimiento del derecho al subsidio por incapacidad temporal⁵⁴¹. Dichas actuaciones que tuvieron una implantación problemática⁵⁴², vienen

⁵³⁹ Véase la Res. de 30 de julio de 2015, de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, por la que se establecen los términos para la aplicación a las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social de los coeficientes para la gestión de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes de los trabajadores por cuenta ajena de las empresas asociadas («B.O.E.» 8 agosto).

⁵⁴⁰ Vid.art.3.1 Orden ESS/1187/2015, de 15 de junio, por la que se desarrolla el Real Decreto 625/2014, de 18 de julio, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de los procesos por incapacidad temporal en los primeros trescientos sesenta y cinco días de su duración.

⁵⁴¹ Para PANIZO ROBLES, a través de la reforma proyectada, se establece de forma expresa la competencia de las Mutuas en la declaración del derecho a la prestación económica por IT, derivada de contingencias comunes, así como las de denegación, suspensión, anulación y declaración de la extinción del mismo, vid. PANIZO ROBLES, J.A. "La reforma del régimen jurídico de las Mutuas: otra ocasión perdida". Rev. de derecho de la Seguridad Social, ISSN 2386-7191, N°. 2, 2015, págs. 19-44.

⁵⁴² Desde la Sociedad Española de Medicina de Urgencias y Emergencias (SEMES) admiten que no estaban al tanto de este cambio que les atribuiría nuevas funciones, y se quejan de que nadie "les haya preguntado" a la hora de redactar el RD. Juan González, presidente de SEMES, explica que la norma ha sido "muy mal acogida por las CC.AA.", y asegura que "si esto se va a tener que hacer sí o sí, va a haber problemas".

Según explica González, en realidad, "la idea de que se de la baja en Urgencias, en vez de que el enfermo tenga que ir dando vueltas de un lado a otro pidiendo su baja, está bien, pero el problema es que todo esto no está automatizado". "Si yo le asignase a un paciente en Urgencias un diagnóstico directamente, y después él se fuera a la ventanilla, y ahí el dieran la baja firmada por el médico responsable de ese día, sería perfecto. El problema es que no creo que eso vaya a funcionar así", relata el presidente de SEMES, quien recuerda que Urgencias es un servicio "con una actividad clínica enorme" y donde "ni siquiera hay una tabla de códigos de diagnósticos implementada". Portavoces del Ministerio de Empleo llaman a la calma y señalan que se está haciendo una "interpretación" errónea de esta parte de la norma. "Una cosa es quién reconoce y otra quién atiende", apuntan, pero sin aclarar mucho más.

establecidas el art.82.4 LGSS 2015 y en la Orden ESS/1187/2015, de 15 de junio, por la que se desarrolla el Real Decreto 625/2014, de 18 de julio, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de los procesos por incapacidad temporal en los primeros trescientos sesenta y cinco días de su duración.

La declaración de la baja médica, en los procesos de incapacidad temporal, cualquiera que sea la contingencia determinante, se formulará en el correspondiente parte médico de baja expedido por el médico⁵⁴³ del servicio público de salud que haya efectuado el reconocimiento del trabajador afectado. Si éste o la Mutua consideran que se trata de un proceso de duración estimada muy corta⁵⁴⁴, (inferior a cinco días naturales), extenderá un modelo de baja y alta al paciente, donde el médico tendrá que determinar desde el primer día cuánto va a durar dicha baja⁵⁴⁵. No obstante, el trabajador tendrá derecho a solicitar que se le realice un nuevo reconocimiento médico el día que se haya fijado como fecha de alta. En todo caso, si el facultativo, considera que el trabajador no se ha recuperado su capacidad laboral, podrá modificar la duración del proceso estimado inicialmente, expidiendo, al efecto,

Interpretación o no, lo cierto es que la norma no está 100% clara, y el Foro de Atención Primaria ya ha mandado un aviso, solicitando a los médicos que sean "absolutamente estrictos en el cumplimiento del RD", lo que supone que "sólo asumirían la IT en aquellas patologías cuyo diagnóstico y seguimiento realicen directamente". "Vamos a cumplir rigurosamente la ley, aunque somos conscientes de que esto va a generar problemas a nuestros pacientes", señala Sáez, quien explica que se van a distribuir unas hojas informativas para dejar claro "que si no damos una baja no es porque no queramos, sino porque no podemos". Vid. <http://www.elmundo.es/salud/2015/11/13/564496ef268e3ea5498b4602.html>

⁵⁴³ La baja, debe ser emitida no por el médico de familia, sino por el médico que haya atendido al paciente tras la contingencia, que puede ser el de Urgencias, ya que la literalidad del RD 625/2014 recoge que "la declaración de baja médica, en los procesos de incapacidad temporal, cualquiera que sea la contingencia determinante, se formulará en el correspondiente parte médico de baja expedido por el médico del servicio público de salud que haya efectuado el reconocimiento del trabajador afectado".

⁵⁴⁴ Vid. art.3.1 Orden ESS/1187/2015, de 15 de junio, por la que se desarrolla el Real Decreto 625/2014, de 18 de julio.

⁵⁴⁵ Para hacer un sistema más cómodo para el usuario y los servicios públicos de salud, el legislador no sólo agrupa todas las IT en cuatro tipos, (en función de la dolencia del paciente y del tiempo que el facultativo estime oportuno para recuperarse), sino que, además, utilizará para la baja muy corta un único parte según el modelo que figura como anexo I, de la citada Orden, haciendo constar, junto a los datos relativos a la baja, los identificativos del alta y la fecha de la misma, que podrá coincidir con el día de la baja o estar comprendida dentro de los tres días naturales siguientes. Se agilizan, pues, los trámites, porque en el caso de que la persona esté de baja más de cinco días, ya no tendrá que acudir al médico cada semana. Sin embargo, los médicos de familia advierten de que el sistema no está preparado para que la nueva rutina entre en vigor en apenas dos semanas. "Va a ser incumplible", señala Francisco José Sáez, vicepresidente de la Sociedad Española de Médicos Generales y de Familia (SEMG) y coordinador del Grupo de IT del Foro de Médicos de Atención Primaria, quien señala que "por el momento, ninguna Comunidad Autónoma (CCAA) tiene los nuevos partes de baja: sólo están publicados en el BOE".

Vid. <http://www.elmundo.es/salud/2015/11/13/564496ef268e3ea5498b4602.html>

un parte de confirmación de la baja⁵⁴⁶. Este primer parte de confirmación, dejará sin efecto el alta prevista en el parte de baja, y se indicarán aspectos como el diagnóstico, la nueva duración estimada y el tipo de proceso⁵⁴⁷ así como la fecha de la siguiente revisión médica.

Si el facultativo del servicio público de salud o de la Mutua considera por la evolución del cuadro clínico de la contingencia del paciente, que se trata de un proceso de duración estimada corta (de 5 a 30 días naturales), media (de 31 a 60 días naturales), o larga (de 61 o más días naturales)⁵⁴⁸, consignará en el parte de baja la fecha de la siguiente revisión médica prevista que, en ningún caso, excederá en más de siete días naturales a la fecha de la baja médica, tratándose de procesos de duración estimada corta o media, o de catorce días naturales tratándose de procesos de duración estimada larga⁵⁴⁹. En la fecha de la primera revisión médica se extenderá el parte de alta o, en caso de que proceda mantener la baja, el primer parte de confirmación.

Todos estos partes citados, se remitirán al INSS principalmente por vía telemática en un plazo máximo de 24 horas, y éste, si la empresa tiene la gestión de la IT por contingencia común concertada con Mutua, remitirá a esta entidad colaboradora dicho parte de baja⁵⁵⁰.

2. Remisión del parte y reconocimiento o denegación del derecho de subsidio por Incapacidad Temporal.

Las Mutuas, una vez recibida la notificación, asumen la función de declaración del derecho a la prestación económica⁵⁵¹, previo examen o revisión médica del trabajador/a, y en consecuencia podrán aceptar, denegar, suspender, anular o extinguir el subsidio por I.T. a lo largo de todo el proceso de baja. Los actos por los que se declare el derecho a la prestación económica o por los que se deniegue, suspenda, restrinja, anule o extinga el derecho,

⁵⁴⁶ Este será realizado en la forma prevista en el artículo 4 de la Orden ESS/1187/2015, de 15 de junio, por la que se desarrolla el Real Decreto 625/2014, de 18 de julio.

⁵⁴⁷ Vid. art. 2.1 misma Orden

⁵⁴⁸ Vid. art. 2.1 misma Orden

⁵⁴⁹ Vid. art. 3.3 misma Orden

⁵⁵⁰ Este proceso permitirá que las empresas, desde el primer momento, puedan controlar las deducciones que se hacen de las prestaciones por incapacidad temporal al ingresar las cuotas de la Seguridad Social.

⁵⁵¹ La Mutua, tiene en todo caso, la facultad para comprobar la afiliación, alta y periodo de carencia. A partir de ahí la entidad podrá citar al trabajador, desde el momento que lo estime oportuno, tras recibir esa baja. La única limitación temporal a estas citaciones es que desde la comunicación de la cita hasta que ésta se haga efectiva han de mediar 4 días hábiles (Art. 9.3. RD 625/2014). Cuando la entidad declare improcedente la baja, percibirá las cantidades indebidamente abonadas al trabajador/a, es decir, el trabajador deberá devolver el dinero percibido.

serán motivados⁵⁵² y se formalizarán por escrito, quedando supeditada la eficacia de los mismos a su notificación a los beneficiarios, así como a los empresarios de aquellos beneficiarios que mantuvieran relación laboral (art.82.4 LGSS).

3. Particularidades.

En caso de enfermedad común o de accidente no laboral, el subsidio se abonará a partir del cuarto día de baja en el trabajo, si bien desde el día cuarto al decimoquinto de baja, ambos inclusive, el subsidio estará a cargo del empresario⁵⁵³. Los partes de baja se justarán a la previsión del seguimiento clínico. Es decir, los facultativos dispondrán de tablas orientativas de duración estándar de las bajas según las patologías del trabajador, su edad y su actividad laboral. Así la baja mínima será de cinco días y en este caso se podrá expedir el parte de baja y alta en la misma visita. Si la duración de la incapacidad temporal (IT) se estima en entre cinco y 30 días, el parte de confirmación de la baja deberá expedirse cada dos semanas⁵⁵⁴; si el proceso está previsto que dure entre 31 y 60 días, el parte de confirmación se dará cada 28 días, y en enfermedades de larga duración, de más de 61 días, la confirmación de la baja se expedirá cada 35 días. No obstante, expedida el alta médica, se entenderá extinguido el derecho al subsidio con efectos del día siguiente al de su expedición, salvo que dicha fecha sea festivo o víspera de festivo, en cuyo caso el derecho se mantendrá en tales días.

Respecto a la prestación económica por IT derivada de contingencias comunes, las Mutuas la concederán en la cuantía y demás condiciones que resulten de las normas aplicables al régimen de la Seguridad Social en el que estuvieran encuadrados los trabajadores de las empresas asociadas. No obstante, hay reglas singulares para la determinación del importe:

4. Reglas para la determinación del importe.

⁵⁵² Siguiendo a PANIZO ROBLES, "si bien se mantiene el control sanitario de las altas y bajas médicas por parte de los servicios públicos de salud y de los servicios médicos de la Entidad gestora, se obliga a estas entidades a motivar adecuadamente sus actos en relación con la prestación de IT y su formalización por escrito, estando supeditada su eficacia a la notificación al beneficiario, notificación que, en los casos de trabajadores por cuenta ajena, se ha de efectuar también al empresario". Vid. PANIZO ROBLES, J.A. "La reforma del régimen jurídico de las mutuas: otra ocasión perdida". Op et loc cit.

⁵⁵³ Vid. Art.173 LGSS

⁵⁵⁴ Los empleados de baja médica ya no tendrán que desplazarse a su centro de salud cada siete días para recoger sus partes como se hacía hasta ahora. Vid art.4.2.b) Orden ESS/1187/2015, de 15 de junio, por la que se desarrolla el Real Decreto 625/2014, de 18 de julio.

Recibido el parte de baja médico, la Mutua comprobará el cumplimiento de los requisitos de afiliación/alta/período de carencia, y determinará el importe del subsidio, adoptando el acuerdo de declaración inicial del derecho a la prestación.

Las cantidades que perciba el trabajador en concepto de IT tendrán carácter provisional durante el plazo de dos meses⁵⁵⁵ contado desde la fecha en que se efectuó la liquidación y pago, adquiriendo carácter definitivo al término final de este plazo excepto en el caso de que la Mutua, con anterioridad a la finalización del mismo, adopte el acuerdo de reconocimiento del derecho. En el caso de que el trabajador que se encuentra en estado de I.T. finalice su contrato de trabajo, la Mutua pasa a pago directo de la prestación (antes era pago delegado) y seguirá controlando el estado de esa baja (por ejemplo, mediante revisiones médicas, posibilidad de realizar propuesta de alta, etc.), aún después de la fecha de finalización del contrato.

Durante este mismo plazo de tiempo:

-Las Mutuas podrán dictar actos por los que determinen inicialmente y con carácter provisional el importe del subsidio

-Las Mutuas podrán revisar sus actos de determinación inicial del subsidio y regularizar total o parcialmente la cuantía de las prestaciones económicas que hayan sido pagadas con carácter provisional, lo que efectuarán mediante acuerdo motivado.

Toda intervención asistencial de la Mutua en el ámbito de la IT por contingencia común sólo se podrá hacer si existe consentimiento informado del trabajador y autorización del servicio público de salud (Art. 82.4 del RDL 8/2015).

B. Propuestas de alta médica.

Las propuestas de alta son facultad de las Mutuas o entidades colaboradoras con la Seguridad Social quienes tienen atribuida la gestión económica de la IT por contingencia común. El procedimiento es el regulado en el art. 82 del RD 8/2015 que faculta para las propuestas de alta, reservando

⁵⁵⁵ Como novedad y sin que se prevea una regulación semejante respecto de la gestión realizada por las Entidades gestoras, se prevé que, una vez constatada la situación de baja médica, a través de la expedición del parte médico de baja, reconocido el subsidio por la Mutua y determinada su cuantía, durante los dos meses siguientes los pagos que se realicen tienen carácter provisional, pudiendo las Mutuas regularizar los pagos provisionales, que pasan a adquirir el carácter de definitivos cuando transcurra el mencionado plazo de dos meses. Vid. PANIZO ROBLES, J.A. La reforma del régimen jurídico de las Mutuas colaboradoras de la seguridad social y de la regulación de la cobertura de la prestación por cese de actividad. Un breve análisis con ocasión de la Ley 35/2014 de 26 de diciembre. CEF Laboral social. Diciembre 2014 p. 9, vid. <http://www.laboral-social.com/files-laboral/PANIZOMUTUAS.pdf>

siempre la extensión de la misma a las entidades inspectoras públicas, tanto de los sistemas públicos de salud, como del INSS. Si las Mutuas, consideran que el trabajador en baja pueda no estar impedido para el trabajo, podrán formular propuestas motivadas de alta médica a través de los médicos dependientes de las mismas, dirigidas a la Inspección Médica de los Servicios Públicos de Salud⁵⁵⁶. Las modificaciones contenidas en la Ley 35/2014 Mutuas comunicarán simultáneamente al trabajador afectado y al INSS,

Respecto de las propuestas de alta médica que pueden realizar los servicios médicos de las Mutuas ante la Inspección médica, cuando consideren que el trabajador en baja pueda no estar impedido para el trabajo, las modificaciones contenidas en la Ley 35/2014 se sintetizan en las siguientes:

1º Al tiempo de formular la propuesta de alta, se ha de comunicar la misma al trabajador afectado y al INSS para su conocimiento⁵⁵⁷, tanto la estimación de la misma, con la emisión del alta, como su denegación, en cuyo caso acompañará informe médico motivado que la justifique.

2º La Inspección Médica de los Servicios Públicos de Salud viene obligada a comunicar a la Mutua y al INSS su decisión en el plazo máximo de 5 días hábiles desde el siguiente a la recepción de la propuesta de alta, reduciendo al tercio el plazo anterior que se situaba en 15 días, con su efecto en la posibilidad de contestar en plazo las propuestas formalizadas o hacerlo con la calidad necesaria. Si se estima la propuesta de alta, la Mutua ha de notificarla extinción del derecho al trabajador y a la empresa, señalando la fecha de efectos de la misma. A su vez, si la Inspección Médica considera necesario citar al trabajador para reconocimiento médico, ésta se ha de realizar dentro del plazo de cinco días, sin que por esta causa se amplíe el plazo para la contestación de la propuesta de alta. En caso de incomparecencia del

⁵⁵⁶ La nueva ley respeta que sean siempre los facultativos de los Servicios Públicos de Salud (SPS) o de la Seguridad Social (INSS) quienes tengan la última palabra para dar el alta médica a los trabajadores y que estos se incorporen a su puesto de trabajo, una vez restablecidos. En un principio, el Ejecutivo barajó la posibilidad de que las Mutuas pudieran dar el alta, pero lo han descartado finalmente. Es evidente que, en este tipo de gestión por CC, la Ley no concede a las Mutuas los mismos derechos que la Seguridad Social por medio del INSS, ni que la inspección médica de los sistemas públicos de salud. Ya que las inspecciones médicas públicas sí tienen la facultad de extender las altas en los procesos de IT de contingencia común, mientras que las Mutuas sólo tienen la competencia para emitir propuestas de alta. Además, las inspecciones médicas públicas tienen el acceso a todos los historiales clínicos, mientras que las mutuas están limitadas a lo que les aporta el INSS y a lo que el trabajador da su consentimiento.

⁵⁵⁷ De los reconocimientos médicos que efectúe, la Mutua podrá hacer una “propuesta de alta” en dos instancias. Primera ante la inspección médica del sistema público de salud con plazo de respuesta de 5 días y ante la inspección médica del INSS si la anterior respuesta o no se da o no coincide con la propuesta de la Mutua y en este caso el plazo de respuesta es de 4 días. (Art. 82.4 letra b del RDL 8/2015 y Art. 6 RD 625/2014). Afortunadamente, la Mutua no puede extender en ningún caso el alta por IT derivada de contingencia común.

trabajador al reconocimiento médico, y una vez comunicada a la Mutua tal incidencia, la entidad dispone de un plazo de 4 días para comprobar si la incomparecencia fue justificada, suspendiendo el pago del subsidio con efectos desde el día siguiente al de la incomparecencia. Si se justifica la incomparecencia, la Mutua ha de levantar la suspensión, reponiendo el derecho al subsidio, mientras que si se considera no justificada se ha de proceder a adoptar el acuerdo de extinción del derecho a la prestación.

3º Si la Inspección Médica del Servicio Público de Salud desestima la propuesta de alta o bien no conteste a la misma en la forma y plazo establecidos, la Mutua puede solicitar la emisión del parte de alta a la entidad gestora competente, la que ha de contestar en el plazo de los 4 días siguientes al de su recepción, en los términos contenidos en el Real Decreto 625/2014.

En el supuesto de que la Inspección Médica considere necesario citar al trabajador para revisión médica, ésta se realizará dentro del plazo de cinco días, y no suspenderá el cumplimiento de la obligación establecida en el mismo.

No obstante, en el caso de incomparecencia del trabajador⁵⁵⁸ el día señalado para la revisión médica, se comunicará la inasistencia en el mismo día a la Mutua que realizó la propuesta. La Mutua dispondrá de un plazo de cuatro días para comprobar si la incomparecencia fue justificada y suspenderá el pago del subsidio con efectos desde el día siguiente al de la incomparecencia. En caso de que el trabajador justifique la incomparecencia, la Mutua acordará levantar la suspensión y repondrá el derecho al subsidio, y en caso de que la considere no justificada, adoptará el acuerdo de extinción del derecho y lo notificará al trabajador y a la empresa, consignando la fecha de efectos del mismo, que se corresponderá con el primer día siguiente al de su notificación al trabajador. La estimación de la propuesta de alta, dará lugar a que, la Mutua informe preceptivamente a la persona afectada⁵⁵⁹, notificando la extinción del derecho, y a la empresa, señalando la fecha de efectos de la misma. Si se acuerda el alta médica, ya sea por los facultativos o servicios médicos correspondientes, o bien por la Inspección Médica del correspondiente Servicio Público de Salud o del INSS, se debe comunicar la misma a:

⁵⁵⁸ En el caso de incomparecencia de las personas citadas para el control de la IT por contingencia común, la Mutua procede a la suspensión de la prestación. El trabajador o trabajadora en el plazo de 10 días tiene que justificar su incomparecencia. Si la Mutua no considera que la justificación sea suficiente, tiene la opción de extinguir la prestación. (Art. 9 RD 625/2014). En el caso de propuestas de alta, el plazo general de 10 días para justificar incomparecencias a reconocimientos médicos formalmente citados, se acortan a los tiempos limitados de 5 y 4 días (respectivamente si la propuesta de alta se formuló a la inspección del sistema público o del INSS).

⁵⁵⁹ Vid. Art. 6.1. RD 625/2014

- Entidades Gestoras de la Seguridad Social.
- Trabajador/a.
- Las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social.
- La empresa.

En cuanto a la desestimación de la propuesta de alta, cuando la Inspección Médica del Servicio Público de Salud hubiera desestimado la propuesta de alta formulada por la Mutua o bien no conteste a la misma en la forma y plazo establecidos, ésta podrá solicitar la emisión del parte de alta al INSS o al Instituto Social de la Marina. En ambos casos, el plazo para resolver la solicitud será de cuatro días siguientes al de su recepción.

C. Subsidio e impugnación del alta médica expedida por la Mutua

Si el trabajador no ha completado su restablecimiento de la contingencia común y no está en las condiciones físicas necesarias para desempeñar su trabajo, puede, mediante una revisión del alta⁵⁶⁰, evitar la reincorporación, percibiendo el subsidio durante esa prórroga.

Frente a las altas médicas emitidas en los procesos de IT derivados de contingencias profesionales con anterioridad al agotamiento del plazo de los 365 días de duración de dicha situación, el interesado podrá iniciar ante la Entidad gestora competente, el procedimiento administrativo especial regulado en el Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre para la revisión de dicha alta⁵⁶¹.

En el caso en que el beneficiario, requiriese una baja médica por contingencia común y por el reconocimiento médico, se dedujese que el cuadro clínico, síntomas y evolución de la dolencia fueron la causa de una contingencia profesional (habiéndose ya emitido un alta médica), el Servicio Público de Salud, deberá realizar dos comunicaciones⁵⁶²:

1º Al trabajador sobre la posibilidad de iniciar, este procedimiento especial de revisión

2º A la Entidad gestora competente sobre la existencia de dos procesos distintos de IT que pudieran estar relacionados.

⁵⁶⁰ Vid art.4.1 Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, en relación con la prestación de incapacidad temporal.

⁵⁶¹ Vid art.4 Real Decreto 1430/2009.

⁵⁶² Vid art.4.5 Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre.

En estos casos, se iniciará el abono de la prestación de IT por contingencias comunes hasta la fecha de la resolución del procedimiento, sin perjuicio de que cuando el alta expedida por la Mutua colaboradora con la Seguridad Social no produzca efecto alguno, ésta deba reintegrar a la Entidad gestora la prestación abonada al interesado y a éste la diferencia que resulte a su favor.

El director provincial competente de la Entidad gestora correspondiente dictará, en el plazo máximo de 15 días hábiles, a contar desde la aportación de la documentación por parte de la Mutua, la resolución que corresponda, previo informe preceptivo del equipo de valoración de incapacidades que debe examinar y valorar el caso concreto⁵⁶³.

En la resolución dictada, se hará constar la fecha y efectos del alta médica o el mantenimiento de la baja médica estableciendo la contingencia de la que deriva el proceso de IT, así como, en su caso, la improcedencia de otras bajas médicas que pudieran haberse emitido durante la tramitación de este procedimiento especial por el Servicio Público de Salud. En consecuencia, el procedimiento terminará los pronunciamientos señalados en el art.6.7 Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre⁵⁶⁴. No obstante, si el trabajador hubiera recuperado la capacidad laboral durante la tramitación del procedimiento, se podrá declarar sin efectos el alta médica emitida por la entidad colaboradora por considerarla prematura. En estos casos, la resolución determinará la nueva fecha de efectos del alta médica y de extinción del proceso de IT.

Cuando la Entidad gestora competente confirme el alta médica emitida por la entidad colaboradora o establezca una nueva fecha de extinción de la situación de IT, se considerarán indebidamente percibidas las prestaciones económicas de la IT, derivada de contingencias profesionales, que se hubieran abonado al interesado a partir de la fecha establecida en la resolución⁵⁶⁵.

⁵⁶³ Vid. art.6.5 Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre.

⁵⁶⁴ En este sentido el art. 6.7 Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre establece los siguientes procedimientos:

- Confirmación del alta médica emitida por la Mutua de AT y EP de la Seguridad Social y declaración de la extinción del proceso de IT en la fecha de la mencionada alta.

- Mantenimiento de la situación de IT derivada de contingencia profesional por considerar que el interesado continúa con dolencias que le impiden trabajar. Por tanto, el alta médica emitida por la entidad colaboradora no producirá efecto alguno.

- Determinación de la contingencia, común o profesional, de la que derive la situación de IT, cuando coincidan procesos intercurrentes en el mismo período de tiempo y, por tanto, existan distintas bajas médicas. Asimismo, se fijarán los efectos que correspondan, en el proceso de IT, como consecuencia de la determinación de la contingencia causante.

⁵⁶⁵ Vid art.4.3 Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre.

El abono de la prestación, durante la tramitación de este procedimiento, será incompatible con las rentas derivadas del ejercicio de la actividad profesional.

D. Control y seguimiento del trabajador.

Las Mutuas, velando por sus propios intereses tras la contingencia común del trabajador, necesitan la comprobación de la concurrencia de los hechos que hayan originado la situación de necesidad tras la contingencia, así como de los requisitos que condicionen el nacimiento o mantenimiento del derecho, mediante exámenes y reconocimientos médicos⁵⁶⁶. Estas entidades sólo lo podrán hacer con medios propios de la misma Mutua o los que establezca en acuerdos con otras Mutuas, pero en ningún caso podrán servirse de medios concertados con otras entidades privadas para desarrollar las funciones de gestión de la prestación por incapacidad temporal por contingencias comunes⁵⁶⁷, algo que, si podrán hacer los empresarios, en cuanto al seguimiento de la contingencia⁵⁶⁸.

1. El control de los requisitos

Como se señaló anteriormente, si la Mutua tiene la gestión económica de I.T. por contingencias comunes con la empresa asociada, será la competente para realizar los actos de declaración, denegación, extinción, modificación, anulación y suspensión del subsidio de I.T.⁵⁶⁹ Estos actos, deberán ser siempre motivados y por escrito, quedando condicionada la eficacia de los mismos a la notificación a los beneficiarios, así como a sus empresarios.

2. Revisiones médicas y pruebas diagnósticas

Asimismo, las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social podrán realizar pruebas diagnósticas y tratamientos terapéuticos y rehabilitadores, con la finalidad de evitar la prolongación innecesaria de los procesos previstos en esta disposición, previa autorización del médico del Servicio Público de Salud y consentimiento informado del paciente. Los resultados de estas pruebas y tratamientos se pondrán a disposición del facultativo del Servicio Público de Salud que asista al trabajador a través de los servicios de interoperabilidad del

⁵⁶⁶ En este sentido, vid. Art. 82.4.d) LGSS 2015

⁵⁶⁷ Vid art. 82.4 c) LGSS 2015

⁵⁶⁸ El empresario está facultado con sus medios a hacer el seguimiento de los procesos de baja. El artículo 20.4 del Estatuto de los Trabajadores, posibilita al empresario a que, contando con sus propios recursos, pueda contratar empresas “médico-policía” especializadas en el seguimiento de estos procesos. No obstante, estas no tienen las mismas facultades de las Mutuas. Vid art. 20.4 Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

⁵⁶⁹ Vid arts. 82 R.D 8/2015 y Art. 80 R.D. 1993/95 R.MAT.

Sistema Nacional de Salud, para su incorporación en la historia clínica electrónica del paciente⁵⁷⁰.

Las pruebas diagnósticas y los tratamientos terapéuticos y rehabilitadores se realizarán principalmente en los Centros asistenciales gestionados por las Mutuas para dispensar la asistencia derivada de las contingencias profesionales, en el margen que permita su aprovechamiento, utilizando los medios destinados a la asistencia de patologías de origen profesional, y, con carácter subsidiario, podrán realizarse en centros concertados, autorizados para dispensar sus servicios en el ámbito de las contingencias profesionales, con sujeción a lo establecido en el párrafo anterior y en los términos que se establezcan reglamentariamente. En ningún caso las pruebas y tratamientos supondrán la asunción de la prestación de asistencia sanitaria derivada de contingencias comunes ni dará lugar a la dotación de recursos destinados a esta última.

Sin perjuicio estos mecanismos y procedimientos, las entidades gestoras de la Seguridad Social o las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social podrán establecer acuerdos de colaboración, con el fin de mejorar la eficacia en la gestión y el control de la incapacidad temporal, con el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria o los Servicios de Salud de las Comunidades Autónomas (disposición adicional undécima LGSS, redactada por Ley 35/2014).

3. Límites y condiciones de las revisiones médicas

Los reconocimientos médicos de las Mutuas podrán practicarse a partir del primer día de baja⁵⁷¹, hay que tener en cuenta que, aunque desde el día 4 al 15 la prestación está a cargo exclusivo del empleador, esta percepción económica no es salario, sino prestación. Por tanto, la Mutua puede proceder a la suspensión y extinción. Dichos médicos deben basarse en los datos⁵⁷² que

⁵⁷⁰ La historia clínica es el conjunto de documentos en los que se contienen los datos, valoraciones e informaciones de cualquier tipo sobre la situación y evolución clínica de los pacientes a lo largo de su proceso asistencial (art. 13 Ley 3/2001, de 28 de mayo, reguladora del consentimiento informado y de la historia clínica de los pacientes). «Las historias clínicas son documentos confidenciales propiedad de la Administración sanitaria o entidad titular del centro sanitario, cuando el médico trabaje por cuenta y bajo la dependencia de una institución sanitaria. En caso contrario, la propiedad corresponde al médico que realiza la atención sanitaria» (art.18 Ley 3/2001).

⁵⁷¹ La Ley 13/1996 de 30 de diciembre de medidas fiscales administrativas y del orden social, en su art.81 fue pionera en situar la esfera de competencia de la Mutua los actos de control de la situación de incapacidad temporal a partir del día de la baja médica.

⁵⁷² En los reconocimientos médicos, siempre se ha de cumplir rigurosamente con la obligación de guardar la confidencialidad de los datos médicos de la persona. El Real Decreto 625/2014 así lo confirma respecto a la Ley Orgánica de Protección de Datos. (Art. 10 RD 625/2014).

fundamenten el parte médico de baja y los partes de confirmación de la baja, así como en los derivados específicamente de los últimos reconocimientos y dictámenes realizados por el personal médico del servicio público de salud y/o Mutua.

Para que los reconocimientos médicos cuenten con el mayor respaldo técnico posible, se pondrá a disposición de los médicos a los que competen dichas actuaciones tablas de duración media de las distintas patologías susceptibles de generar incapacidades laborales. Hoy están a disposición las tablas de la duración óptima de los procesos. Que tienen en cuenta la patología, edad y ocupación de la persona. Como así indica el art. 2.2. Párrafo 3º del RD 625/2014 vigente. Respecto de las citaciones para examen o reconocimiento médico, la incomparecencia injustificada del beneficiario será causa de extinción del derecho a la prestación económica⁵⁷³, sin perjuicio de la suspensión cautelar prevista en el art. 175.3 LGSS incluyendo la realización de pruebas diagnósticas y tratamientos terapéuticos y rehabilitadores, siempre que tengan por objeto evitar la prolongación innecesaria de los procesos previstos en esta disposición, previa autorización del médico del Servicio Público de Salud y consentimiento informado del paciente⁵⁷⁴."

4. La prestación sanitaria para adelantar la curación

Cuando la Mutua tiene encomendada la gestión económica de la IT por CC, puede ofrecer asistencia sanitaria al paciente, con la finalidad de adelantar la curación y por tanto el alta médica. Esta asistencia sanitaria, en todos los casos, debe contar con el consentimiento del trabajador/a, y siempre es voluntaria. Además de la autorización del sistema público de salud que tiene atribuida la atención y la responsabilidad del proceso de IT por contingencia común. Esta asistencia sanitaria, suele traducirse en adelantar la realización de pruebas diagnósticas, tratamientos de rehabilitación, intervenciones quirúrgicas, etc.

En el supuesto de que la Inspección Médica considere necesario citar al trabajador para revisión médica, esta se realizará dentro del plazo de cinco días previsto en el párrafo anterior y no suspenderá el cumplimiento de la obligación establecida en el mismo.

2.3. PRESTACIONES POR CONTINGENCIAS PROFESIONALES DE LOS AUTÓNOMOS ADHERIDOS

⁵⁷³ Vid.Art.82.4.d) LGSS 2015

⁵⁷⁴ Los resultados de las pruebas y tratamientos se han de poner a disposición del facultativo del Servicio Público de Salud que asista al trabajador a través de los servicios de interoperabilidad del Sistema Nacional de Salud. para su incorporación en la historia clínica electrónica del paciente.

El régimen de cobertura es similar al ya indicado anteriormente para los trabajadores por cuenta ajena, de modo que, respecto de las contingencias profesionales, la única prestación que gestiona directamente la Mutua sería la de IT. En las demás prestaciones, las Mutuas deben entregar a la TGSS ciertas cantidades con objeto de garantizar el pago periódico de las pensiones por IP y MS derivadas de contingencias profesionales.

En el nuevo texto refundido se incluye la normativa con rango legal en materia de Seguridad Social que se ha ido aprobando desde 1994, armonizando, aclarando y regularizando su contenido, con excepción de la regulación del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar⁵⁷⁵. A grandes rasgos, una de las notas más destacables del nuevo texto ha sido la incorporación por vez primera en la Ley General de la Seguridad Social las previsiones relativas al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA)⁵⁷⁶ (Título IV, artículos 305-326).

Dentro de estas previsiones, el art. 305 LGSS, extiende su ámbito de aplicación de manera obligatoria, a las personas físicas mayores de dieciocho años que realicen una actividad económica o profesional a título lucrativo, a trabajadores incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios, y aquellos *que* ejerzan funciones de dirección y gerencia con el desempeño del cargo de consejero o administrador, o bien que posea el control efectivo de la sociedad⁵⁷⁷

2.3.1. Alcance de la acción protectora.

La acción protectora de este régimen especial⁵⁷⁸ se establece en el artículo 42 LGSS⁵⁷⁹, siendo el 42 b), el que contiene las prestaciones relativas a este epígrafe y que se reconocerán en los términos y condiciones que se determinan en la LGSS. El catálogo de prestaciones por contingencias profesionales de los autónomos adheridos, contiene las siguientes dotaciones:

- Prestaciones por riesgos durante la lactancia natural, y el embarazo.

⁵⁷⁵ El Régimen Especial de los Trabajadores del Mar se regula en el Título Primero de la Ley 47/2015, de 21 de octubre, reguladora de la protección social de las personas trabajadoras del sector marítimo-pesquero.

⁵⁷⁶ Regulado en el Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, que continúa vigente en lo que no se oponga al Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre.

⁵⁷⁷ Vid de manera más extensa art.305 LGSS.

⁵⁷⁸ Vid art.314 LGSS

⁵⁷⁹ Vid art42 LGSS

- Prestación por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave
- Indemnización por lesiones permanentes no invalidantes.
- Prestaciones por IP derivada de contingencias profesionales.
- Prestaciones por MS derivadas de contingencias profesionales:
 - Auxilio por defunción
 - Pensión de viudedad
 - Pensión de orfandad
 - Prestaciones a favor de familiares
 - Indemnización por muerte derivada de accidente de trabajo o enfermedad profesional

En todo caso, para el reconocimiento y abono de las prestaciones, los trabajadores incluidos en este régimen especial han de cumplir el requisito de estar al corriente en el pago de las cotizaciones⁵⁸⁰

2.3.2. Cobertura de la incapacidad temporal.

La cobertura de la prestación por incapacidad temporal en este régimen especial tendrá carácter obligatorio, salvo que se tenga cubierta dicha prestación en razón de la actividad realizada en otro régimen de la Seguridad Social⁵⁸¹. Esta previsión, se entiende sin perjuicio a los trabajadores autónomos económicamente dependientes⁵⁸² los cuales, deberán incorporar obligatoriamente, dentro del ámbito de la acción protectora de la Seguridad Social, la cobertura de la incapacidad temporal y de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Artículo 326. Cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales.

A. El accidente de trabajo y enfermedad profesional como objetos de protección.

1. Consideraciones generales.

El aseguramiento para los trabajadores autónomos, que establece el sistema de la Seguridad Social, posee numerosas particularidades y se asienta particularmente con matices en el concepto de accidente de trabajo que ofrece la LGSS en su art. 316.2. En tal sentido, dicho precepto entiende como accidente de trabajo del trabajador autónomo "...el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y

⁵⁸⁰ Vid.art47 LGSS

⁵⁸¹ Vid Art.315 LGSS

⁵⁸² De conformidad con lo previsto en el artículo 26.3 de la Ley 20/2007, de 11 de julio

que determina su inclusión en el campo de aplicación de este régimen especial". En esta línea, el art.3.2 del Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre⁵⁸³, considera al accidente de trabajo en idénticos términos, y completa además la noción de mismo, con una serie de inclusiones y exclusiones⁵⁸⁴.

Ambos preceptos, excluyen de este ámbito las relaciones de causalidad indirecta o mediata (relaciones de "ocasionalidad" con el siniestro)⁵⁸⁵, lo que implica salvo para los TRADE, la exclusión de la noción de accidente de trabajo del trabajador autónomo, aquel sobrevenido "in itinere", al no guardar una relación directa con la consecuencia del trabajo. Esta particularidad se refuerza con la letra a) del apartado 3º del art. 3 del Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre⁵⁸⁶, donde entre otras, excluye expresamente de este ámbito

⁵⁸³ Más ampliamente, vid. Art. 3.2 RD 1273/2003, de 10 de octubre, que regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos.

⁵⁸⁴ El art.3.2 del Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre, considera como accidente de trabajo:

- a) Los acaecidos en actos de salvamento y otros de naturaleza análoga, cuando unos y otros tengan conexión con el trabajo.
- b) Las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar del trabajo, cuando se pruebe la conexión con el trabajo realizado por cuenta propia.
- c) Las enfermedades, no incluidas en el art. 3.5 de este citado Real Decreto, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución de aquél.
- d) Las enfermedades o defectos padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente.
- e) Las consecuencias del accidente que resulten modificadas en su naturaleza, duración, gravedad o terminación, por enfermedades intercurrentes, que constituyan complicaciones derivadas del proceso patológico determinado por el accidente mismo o tengan su origen en afecciones adquiridas en el nuevo medio en que se haya situado el paciente para su curación.

⁵⁸⁵ Para FERNÁNDEZ AVILÉS, la noción de accidente establecida en esta norma encontraba ya su precedente en los arts. 31.4 D 2123/1971, de 23 de julio, que aprueba el Texto Refundido de las normas reguladoras del Régimen Especial Agrario, y 41.2 D 2864/1974, de 30 de agosto, que aprueba el Texto Refundido de las normas reguladoras del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, que —en el marco de su aseguramiento *obligatorio*— daban una noción de accidente de trabajo para los trabajadores por cuenta propia de estos regímenes en los términos de accidente «ocurrido como *consecuencia directa e inmediata* del trabajo que realizan y que determine su inclusión en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, en la explotación de que sean titulares»; y para los segundos se entiende accidente de trabajo "el ocurrido como *consecuencia directa e inmediata* del trabajo que realizan por su propia cuenta y que determina su inclusión" en ese régimen especial. Ampliamente FERNÁNDEZ AVILÉS, J.A, "Comentario al Art.115 LGSS" en VV.AA. *Ley General de Seguridad Social comentada y con jurisprudencia.*, cit.pp.1298 y 1299.

⁵⁸⁶ Entre las exclusiones, según el art.3.3 Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre: " No tendrán la consideración de accidentes de trabajo en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos:

- a) Los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar del trabajo.

de los accidentes laborales a los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar del trabajo. Prevalece pues, la exigencia de una causalidad con relación "directa e inmediata" dando lugar este aspecto a una jurisprudencia restrictiva⁵⁸⁷.

Se entenderá, a idénticos efectos, por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta propia, que esté provocada por la acción de los elementos y sustancias y en las actividades que se especifican en la lista de enfermedades profesionales con las relaciones de las principales actividades capaces de producirlas, anexa al Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro.

2.3.3. Cobertura de las contingencias profesionales.

A. Particularidades:

1. Trabajadores autónomos

Los trabajadores incluidos en este régimen especial podrán mejorar voluntariamente el ámbito de su acción protectora incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, siempre que tengan cubierta dentro del mismo régimen especial la prestación económica por incapacidad temporal.

La cobertura de las contingencias profesionales se llevará a cabo con la misma entidad, gestora o colaboradora, con la que se haya formalizado la cobertura de la incapacidad temporal y determinará la obligación de efectuar las correspondientes cotizaciones, en los términos previstos en el artículo 308 LGSS.

Por las contingencias indicadas, se reconocerán las prestaciones que, por las mismas, se conceden a los trabajadores incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social, en las condiciones que reglamentariamente se establezcan.

-
- b) Los que sean debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por ésta la que sea de tal naturaleza que ninguna relación guarde con el trabajo que se ejecutaba al ocurrir el accidente. En ningún caso, se considera fuerza mayor extraña al trabajo la insolación, el rayo y otros fenómenos análogos de la naturaleza.
 - c) Los que sean debidos a dolo o a imprudencia temeraria del trabajador".

⁵⁸⁷ V. gr., quedan excluidos para los trabajadores por cuenta propia del REA los accidentes in itinere [STS] Castilla-León 10 julio 1992 (AS 3837)], sin perjuicio de reconocer en determinados supuestos la aplicación de la doctrina legal sentada para el Régimen General".

Lo previsto en el artículo 316 LGSS, se entiende sin perjuicio de lo establecido en el artículo 317, respecto de los trabajadores autónomos económicamente dependientes, y en el artículo 326, respecto de los trabajadores del Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios.

2. Trabajadores autónomos económicamente dependientes.

Para los TRADES, toda lesión corporal que sufra con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional, se considera accidente de trabajo incluido, el que sufra el trabajador al ir o volver del lugar de la prestación de la actividad, o por causa o consecuencia de la misma. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el accidente no tiene relación con el trabajo cuando haya ocurrido fuera del desarrollo de la actividad profesional de que se trate⁵⁸⁸. En lo relativo a acción protectora de la Seguridad Social, deberán incorporar obligatoriamente, la cobertura de la incapacidad temporal y de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales⁵⁸⁹.

3. Trabajadores autónomos agrarios.

El Autónomo Agrario se encuadró, desde el 1 de enero de 2008 en su propio Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios, el SETA, integrado dentro del RETA⁵⁹⁰. Por ello, la cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias de accidente de trabajo y enfermedad profesional tendrá carácter voluntario⁵⁹¹ en este sistema especial, sin perjuicio de lo que las Leyes de Presupuestos Generales del Estado puedan establecer, en particular, respecto de la protección por incapacidad permanente y muerte y supervivencia derivadas de dichas contingencias profesionales⁵⁹².

2.3.4. Efectos de las altas y las bajas.

A. Alta médica o alta “administrativa”.

Las altas iniciales o sucesivas tendrán efecto desde el primer día del mes natural en que concurran todas las condiciones, siempre que se haya solicitado en el plazo reglamentario. Por otra parte, las altas solicitadas fuera del plazo

⁵⁸⁸ Vid. Art. 317.3 LGSS.

⁵⁸⁹ Vid. art. 26.3 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, los trabajadores autónomos económicamente dependientes.

⁵⁹⁰ Más ampliamente vid. Ley 18/2007 de 14 de julio.

⁵⁹¹ De conformidad con lo previsto en la disposición adicional tercera de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo.

⁵⁹² Vid. Art. 326 LGSS.

reglamentario tendrán asimismo efectos desde el día primero del mes natural en que se reúnan los requisitos para la inclusión en este Régimen Especial.

En tales casos y sin perjuicio de las sanciones administrativas que procedan por su ingreso fuera de plazo, las cotizaciones correspondientes a períodos anteriores a la formalización del alta serán exigibles y producirán efectos en orden a las prestaciones una vez hayan sido ingresadas, con los recargos que legalmente correspondan, salvo que por aplicación de la prescripción no fueren exigibles dichas cuotas ni por ello válidas a efectos de prestaciones, y siempre que el alta se hubiera formalizado a partir de 1 de enero de 1994.

B. Efectos de las bajas.

Las bajas solicitadas en tiempo y forma establecidos surtirán efectos desde el día primero del mes siguiente a aquel en que el trabajador hubiere cesado en la actividad determinante de su inclusión. Si el trabajador no solicitara la baja o la solicitare en forma y plazo distintos a los establecidos al efecto o la misma se practicase de oficio, el alta así mantenida surtirá efectos en cuanto a la obligación de cotizar y no será considerado en situación de alta en cuanto al derecho de las prestaciones. En este caso, no se extinguirá la obligación de cotizar sino hasta el día en que la Tesorería General de la Seguridad Social conozca el cese en la actividad por cuenta propia o en la situación determinante de la inclusión en este Régimen Especial. No obstante, los interesados podrán probar, por cualquiera de los medios admitidos en derecho, que el cese en la actividad se produjo en otra fecha, a efectos de la extinción de la obligación de cotizar. La mera solicitud de la baja y el reconocimiento de la misma no extinguirá la obligación de cotizar ni producirá los demás efectos de aquella, si continuasen las condiciones necesarias para su inclusión en este Régimen Especial.

2.3.5. Consideraciones sobre las cuotas anteriores al alta.

Cuando, reuniéndose los requisitos para estar incluidos en este régimen especial, no se hubiera solicitado la preceptiva alta en los términos reglamentariamente previstos, las cotizaciones exigibles correspondientes a períodos anteriores a la formalización del alta producirán efectos respecto a las prestaciones, una vez hayan sido ingresadas con los recargos que legalmente procedan⁵⁹³. Sin perjuicio de las sanciones administrativas que procedan por su ingreso fuera de plazo, las referidas cotizaciones darán también lugar al devengo de intereses, que serán exigibles desde la

⁵⁹³

Vid.art.319.1 LGSS

correspondiente fecha en que debieron ser ingresadas, de conformidad con el tipo de interés legal del dinero vigente en el momento del pago⁵⁹⁴.

2.4. SUBSIDIO DE INCAPACIDAD TEMPORAL, POR CONTINGENCIAS COMUNES Y PROFESIONALES, DE LOS AUTÓNOMOS ADHERIDOS

La situación de incapacidad temporal por contingencia común se debe a la pérdida de la capacidad laboral por una alteración de la salud que no es derivada del trabajo habitual, con la percepción de asistencia sanitaria. La duración máxima es de doce meses prorrogables por otros seis cuando se presuma que durante ellos puede el trabajador ser dado de alta médica por curación.

En los siguientes apartados se tratarán las particularidades en relación del autónomo adherido con la Mutua.

2.4.1 Relación autónomo adherido y Mutua

A. Evolución normativa y paralelismos

Uno de los grandes avances del Sistema de Seguridad Social pocos años después de la entrada en vigor del RMAT, fue la inclusión de los trabajadores autónomos en el aseguramiento de la IT por riesgos comunes, y la protección que se les comenzó a ofrecer por dicha contingencia. Este hito, hizo ineludible una ampliación considerable del marco competencial de estas entidades colaboradoras para la gestión y el control de las situaciones constitutivas de IT. Por ello, para buscar la adaptación del régimen de colaboración de las Mutuas a los trabajadores por cuenta propia, fueron necesarias las modificaciones introducidas por las Leyes 13/1996, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social⁵⁹⁵ y la Ley 66/1997, para actualizar en este y otros aspectos el RMAT⁵⁹⁶.

Por fin, el RD 1382/2008, de 1 de agosto, adoptado en desarrollo de la Ley 18/2007, de 4 de julio, por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta propia del RE Agrario de la Seguridad Social en el RETA, y la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo, y

⁵⁹⁴ Vid.art.319.2 LGSS

⁵⁹⁵ Ésta última inspiró a una nueva redacción de la disposición adicional undécima de la LGSS de 1994 incluyendo a los trabajadores autónomos.

⁵⁹⁶ Los cambios fueron posibles tras la implantación del RD 250/1997, el RD 575/1997, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de la prestación económica de la Seguridad Social por incapacidad temporal, a su vez desarrollado en la Orden de 19 de junio de 1997; y por el RD 576/1997.

que ha afectado a diversos reglamentos generales en el ámbito de la Seguridad Social, también ha producido ajustes en el Reglamento sobre Colaboración de las Mutuas, en relación con la formalización de la cobertura de la IT y de las contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta propia o autónomos.

La disposición adicional tercera de la Ley 20/2007, del Estatuto del trabajo autónomo ha completado este proceso de evolución de la cobertura de la contingencia de IT respecto de los trabajadores por cuenta propia, en el sentido de determinar la obligatoriedad de aseguramiento de la misma, a partir del primero de enero del año 2008, y de hacerlo, además, con una Mutua.

Como se ha visto en epígrafes anteriores, el ámbito de actuación de las Mutuas en la gestión de la prestación por IT derivadas de contingencias comunes encuentra sus pilares básicos en los arts. 80.2 letra b, 82.4⁵⁹⁷ del RD 8/2015, los Arts. 69 y ss. R.D. 1993/95; R.MAT, y el RD 625/2014 en cuyos apartados extienden sus efectos tanto para los trabajadores de las empresas asociadas, como para los trabajadores por cuenta propia⁵⁹⁸, haciendo una remisión específica del art.82.4 LGSS a los artículos 83.1.b) y c) donde, se regulan determinados aspectos de la gestión y el control de los procesos por incapacidad temporal, durante los primeros trescientos sesenta y cinco días de su duración.

Los trabajadores por cuenta propia, en el momento de cumplir ante la Tesorería General de la Seguridad Social sus respectivas obligaciones de inscripción de empresa, afiliación y alta, harán constar la entidad gestora o la Mutua colaboradora con la Seguridad Social por la que hayan optado para proteger las contingencias profesionales, la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes y la protección por cese de actividad como se verá en los siguientes epígrafes, de acuerdo con las normas reguladoras del régimen de la Seguridad Social en el que se encuadren, y comunicarán a aquella sus posteriores modificaciones⁵⁹⁹.

Corresponderá a la Tesorería General de la Seguridad Social el reconocimiento de tales declaraciones y de sus efectos legales, en los términos establecidos reglamentariamente y sin perjuicio de las particularidades que se

⁵⁹⁷ El art.82.4 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre.

⁵⁹⁸ El art. 2.2 del RD 625/2014 de 18 de julio, señala que " Lo dispuesto en este real decreto se aplicará, durante los primeros trescientos sesenta y cinco días, a los procesos de incapacidad temporal, cualquiera que sea la contingencia determinante, en los que se encuentren quienes estén incluidos en cualquiera de los regímenes que integran el sistema de la Seguridad Social, por desarrollar un trabajo o actividad por cuenta ajena o propia".

⁵⁹⁹ Vid. Art. 83.1. LGSS

disponen en los apartados siguientes en caso de optarse a favor de una Mutua colaboradora con la Seguridad Social.

La opción a favor de una Mutua colaboradora con la Seguridad Social se realizará en la forma y tendrá el alcance que se establecen seguidamente:

B. Formalización de la cobertura de IT por los trabajadores autónomos⁶⁰⁰

Los trabajadores comprendidos en el ámbito de aplicación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos cuya acción protectora incluya, voluntaria u obligatoriamente, la prestación económica por incapacidad temporal, deberán formalizar la misma con una Mutua colaboradora con la Seguridad Social, así como aquellos que cambien de entidad⁶⁰¹.

Los trabajadores autónomos adheridos a estas entidades, y que cubran con ellas las contingencias profesionales, voluntaria u obligatoriamente, deberán formalizar también su protección con la misma Mutua.

La opción de cobertura por IT por Contingencias Comunes, quedará formalizada⁶⁰² en el documento de adhesión del trabajador por cuenta propia a la Mutua⁶⁰³, dicho documento debe ser aceptado obligatoriamente por la entidad. Una vez aprobado el trámite por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social⁶⁰⁴, se incorporará al trabajador al ámbito gestor de la Mutua de forma externa a la base asociativa de la misma, pero, sin adquirir los derechos y obligaciones derivados de la asociación⁶⁰⁵. El periodo de vigencia de la adhesión será de un año, pudiendo prorrogarse por periodos de igual duración.

C. Registros.

⁶⁰⁰ Desde 1 de enero de 2008, la cobertura de IT, se hizo obligatoria para los trabajadores autónomos (salvo cobertura de otro Régimen y Sistema Especial y Trabajadores Agrarios por Cuenta Propia).

⁶⁰¹ Vid Art. 83.1. b) LGSS.

⁶⁰² Arts. 62. y 75.1 RMAT, este último redactado por el número cuatro del artículo cuarto del R.D. 1382/2008, de 1 de agosto, por el que, en desarrollo de la Ley 18/2007, de 4 de julio, por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, y la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo, se modifican diversos reglamentos generales en el ámbito de la Seguridad Social («B.O.E.» 10 septiembre).

⁶⁰³ Art.70.1 RMAT

⁶⁰⁴ Vid. ART.70.3 RMAT

⁶⁰⁵ MALDONADO MOLINA (*"Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales. Escuela Julián Besteiro. UGT 2015"*)

Tal como se vio en el capítulo VII de esta obra, en el epígrafe 1.2.1 correspondiente, el actual art.77 RMAT⁶⁰⁶, establece que las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social llevarán un registro⁶⁰⁷ de trabajadores por cuenta propia adheridos, en el que figurarán numerados correlativamente por fechas de adhesión, y que contendrá los datos a que se refiere el artículo 75.2 RMAT, y también llevarán un Registro de contingencias de trabajadores por cuenta propia adheridos en el que se harán constar ordenadamente los datos personales y profesionales del trabajador por cuenta propia afectado, naturaleza de la contingencia, fecha de baja y alta médicas, importe de la prestación satisfecha y clase y gravedad de la lesión.

D. La cobertura de prestación económica por Incapacidad Temporal por Contingencias Comunes.

En todo caso, el ejercicio de la opción que se prevé en los párrafos anteriores de este apartado, quedará condicionada a que el interesado esté al corriente en el pago de cotizaciones a la Seguridad Social.

Tal como se señaló en el capítulo V de esta obra en el epígrafe correspondiente al convenio de adhesión de los trabajadores autónomos a la Mutua, dicho convenio mostraba ciertas particularidades:

La cobertura será voluntaria u obligatoria según el régimen en el que esté encuadrado el autónomo:

- Voluntaria, si es un autónomo del Régimen Especial del Mar
- Parcialmente obligatorio para el resto de los autónomos, ya que hay que diferenciar:

Si es un autónomo del RETA, será obligatoria⁶⁰⁸ la cobertura por IT derivada de contingencias comunes, mientras que la cobertura por contingencias

⁶⁰⁶ Dicho art. 77 fue reenumerado por R.D. 576/1997, 18 abril («B.O.E.» 24 abril), por el que se modifica el Reglamento General sobre colaboración en la gestión de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, aprobado por R.D. 1993/1995, 7 diciembre, correspondiendo su contenido al anterior artículo 78.

⁶⁰⁷ Número 1 del artículo 77 redactado por el apartado diecisiete del artículo único del R.D. 428/2004, de 12 de marzo, por el que se modifica el Reglamento general sobre colaboración en la gestión de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre («B.O.E.» 30 marzo).

⁶⁰⁸ En el Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento general sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social, se dispone en su apartado 2 que la cobertura de la prestación económica de IT derivada de contingencias comunes en el RETA tendrá carácter obligatorio, sin perjuicio de lo previsto en el apartado siguiente, que se refiere a quienes se encuentren en situación de pluriactividad y tengan cubierta esa contingencia en otro régimen. Para estos últimos la cobertura en el RETA será voluntaria, y de nuevo a salvo de que se trate de trabajadores económicamente

profesionales (salvo excepciones) será voluntaria. Si es un autónomo del SETA (autónomos agrarios integrados en el RETA), la cobertura por IT derivada de contingencias comunes tendrá carácter voluntario mientras que será obligatoria por contingencias profesionales.

Para la IT, tanto por contingencias comunes como profesionales:

- Corresponde a la mutua la expedición de los partes médicos de baja, confirmación de baja y alta, así como la declaración del derecho al subsidio, su denegación, suspensión, anulación y declaración de extinción.
- El autónomo está obligado a presentar ante la correspondiente mutua la declaración sobre la persona que gestione directamente el establecimiento mercantil, industrial o de otra naturaleza del que sean titulares o, en su caso, el cese temporal o definitivo en la actividad.
- La cobertura se condiciona a que el autónomo esté al corriente en el pago de las cotizaciones de la Seguridad Social.
- Las Mutuas concederán la prestación en la cuantía y demás condiciones que resulten de las normas aplicables al régimen de la Seguridad Social en el que estuvieran encuadrados los trabajadores que hubieran formulado su adhesión.

Entre otras obligaciones⁶⁰⁹, cuando la mutua realiza la gestión, asume⁶¹⁰:

1. El pago de la prestación económica por I.T. derivada de contingencias comunes, en lugar del INSS.
2. El coste de las gestiones administrativas que la mutua realice en relación con estas prestaciones.
3. El coste de los controles médicos de comprobación de la I.T.

Por ello, la Mutua recibe de Tesorería un porcentaje de las cuotas por contingencia común que tanto la empresa como los trabajadores aportan al sistema de la Seguridad Social.

E. Régimen de la prestación y financiación

1. Notas preliminares

dependientes, o que realicen una actividad en la que la cobertura de las contingencias profesionales sea obligatoria, por su mayor riesgo de siniestralidad.

⁶⁰⁹ A su vez, estas entidades, tienen que cumplir obligaciones tales como mantener la confidencialidad de los datos clínicos de los trabajadores/as. Vid. Art. 10 RD 625/2014, informar a la comisión de control y seguimiento de las Mutuas de su actividad. Véase art. 37 R.D. 993/95 RMAT, incluir la actividad de gestión de la I.T. en los presupuestos de la Mutua. Vid. Art. 73 R.D. 1993/95 RMAT, entre otras disposiciones.

⁶¹⁰ Vid. Arts. 71 y 72. R.D.1993/95 RMAT.

Para obtener la prestación económica por incapacidad temporal, es necesaria la formalización de la adhesión del trabajador por cuenta propia a la Mutua⁶¹¹. A partir de ese momento, y con el mismo alcance que poseen las entidades gestoras de la Seguridad Social, las Mutuas colaboradoras deberán asumir obligatoriamente la cobertura de las prestaciones económicas a favor de los trabajadores por cuenta propia adheridos a aquellas en situación de incapacidad temporal⁶¹².

2. Financiación de la prestación

La financiación de las funciones y actividades atribuidas a las Mutuas en virtud de lo establecido en el párrafo anterior se efectuará mediante la entrega a las mismas, a través de la Tesorería General de la Seguridad Social, de la parte de cuota⁶¹³ que determine el Ministerio de Empleo y Seguridad Social⁶¹⁴.

F. Régimen financiero

Los ingresos y gastos de las Mutuas derivados de la colaboración en la gestión de las prestaciones económicas de incapacidad temporal a favor de los trabajadores por cuenta propia adheridos se constituirán a todos los efectos parte junto a los demás ingresos y gastos obtenidos y realizados por estas entidades en la gestión de la referida prestación⁶¹⁵. Por ello, según lo establecido en el "recortado" art.79 RMAT⁶¹⁶, todas las cotizaciones obtenidas, se incluirán en la base de cálculo del importe anual de la reserva de

⁶¹¹ "...mediante la firma del oportuno documento, en los términos y condiciones que resulten de la normativa correspondiente al régimen de Seguridad Social de que se trate, sin que por esta sola circunstancia adquiera la condición de asociado o mutualista de la entidad, ni sea tenido en cuenta a efectos de lo establecido en el artículo 9.2, en este sentido, véase art. 76.1 RMAT

⁶¹² Este alcance, está supeditado a lo establecido en el capítulo II del Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre, por el que se regula cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, y la ampliación de la prestación por incapacidad temporal para los trabajadores por cuenta propia, y demás normativa de aplicación, con las particularidades recogidas en el RMAT.

⁶¹³ Vid. Art. 76.2 RMAT

⁶¹⁴ A esta parte de cuota por contingencias comunes del trabajador adherido, no le será de aplicación lo establecido en la sección segunda del capítulo III del Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, respecto de la aportación para el sostenimiento de los servicios comunes de la Seguridad Social.

⁶¹⁵ Vid. Art.79.1 RMAT

⁶¹⁶ En lo relativo a los gastos de administración de las Mutuas por esta contingencia, el número doce del artículo único del R.D. 1622/2011, de 14 de noviembre, hace desaparecer éstos de la literalidad del artículo 79 RMAT, por el que se modifica el citado Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre («B.O.E.» 17 noviembre).

estabilización establecida en el Art. 73.3 RMAT, siendo de idéntica aplicación lo establecido en este apartado respecto del destino del exceso del resultado económico positivo resultante, en los términos establecidos en él. Respecto a los datos económicos, las Mutuas los facilitarán al Ministerio de Empleo y Seguridad Social, con la periodicidad y en los términos que por este se establezcan, junto con la demás información relativa a la modalidad de colaboración en la gestión regulada por contingencias comunes.

2.4.2. Régimen administrativo de la gestión.

Cuando la Mutua realiza la gestión asume⁶¹⁷:

1º. El pago de la prestación económica por I.T. derivada de contingencias comunes, en lugar del INSS.

2º. El coste de las gestiones administrativas que la Mutua realice en relación con estas prestaciones.

3º. El coste de los controles médicos de comprobación de la I.T.

Por ello, la Mutua recibe de Tesorería un porcentaje de las cuotas por contingencia común que tanto la empresa como los trabajadores aportan al sistema de la Seguridad Social.

A. Tramitación de los partes de baja por Incapacidad Temporal

1. Novedades de la emisión del parte de baja médica

Tal como se señaló en el epígrafe relativo a la emisión del parte de baja por contingencias comunes de los trabajadores por cuenta ajena, es el acto que origina la iniciación de los procedimientos que conllevan al reconocimiento del derecho al subsidio por incapacidad temporal. Dichas actuaciones vienen establecidas en la LGSS 2015⁶¹⁸ y en la Orden ESS/1187/2015, de 15 de junio, por la que se desarrolla el Real Decreto 625/2014, de 18 de julio, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de los procesos por incapacidad temporal en los primeros trescientos sesenta y cinco días de su duración⁶¹⁹. Entre los cambios destacan la simplificación de algunos trámites para bajas cortas y la posibilidad de que las Mutuas pidan el alta exprés de un trabajador al INSS. La declaración de la baja médica, en los procesos de incapacidad temporal, es la misma por tanto para el trabajador adherido a la Mutua como el perteneciente a una empresa asociada.

Los facultativos podrán usar como referencia las tablas de duración óptima de la baja de distintas patologías que se han ido elaborando con las

⁶¹⁷ Vid. Arts. 71 y 72. RMAT

⁶¹⁸ Vid art.82.4 LGSS

⁶¹⁹ Vid art.2.1 Real Decreto 625/2014, de 18 de julio

estadísticas y los estudios de los últimos años. Si bien, la previsión inicial de la baja podrá ser actualizada en cualquier momento en función de cómo evolucione la salud del trabajador. Si el facultativo o la Mutua consideran que se trata de un proceso de duración estimada muy corta⁶²⁰, extenderá un modelo de baja y alta al paciente en un mismo acto médico, con lo que éste ya no tendrá que ir a por el parte que le autoriza a volver al trabajo (en los mismos términos que anteriormente vimos para los trabajadores por cuenta ajena).

Las Mutuas y la Seguridad Social tienen con estas reformas más poder en las bajas médicas de los trabajadores. La nueva regulación muestra un incremento en la tendencia de los últimos años a dar más atribuciones a los inspectores de las Mutuas y del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), conocidos en el argot como médicos policía, para controlar los partes de incapacidad temporal (IT) que dan los médicos de cabecera. Si el facultativo del servicio público de salud o de la Mutua considera que se trata de un proceso de duración estimada corta, media o larga, añadirá en el parte de baja la fecha de la siguiente revisión médica prevista⁶²¹.

2. Remisión del parte y reconocimiento o denegación del derecho de subsidio por Incapacidad Temporal

Las Mutuas, cuando hayan sido pertinentemente notificadas, declararán legítimamente el derecho a la prestación económica⁶²², por lo que someterán a un examen o revisión médica del trabajador/a, y en consecuencia podrán aceptar, denegar, suspender, anular o extinguir el subsidio por I.T. a lo largo de todo el proceso de baja. Todos ellos serán motivados y se formalizarán por escrito, quedando supeditada la eficacia de los mismos a su notificación a los beneficiarios, así como a los empresarios de aquellos beneficiarios que mantuvieran relación laboral⁶²³.

⁶²⁰ Los médicos de familia de los ambulatorios continúan dando las bajas por IT. Con la Orden ESS/1187/2015, de 15 de junio, por la que se desarrolla el Real Decreto 625/2014, de 18 de julio, establece que los partes que rellena el facultativo deberán incluir la duración estimada de la incapacidad en función de la patología y de un baremo que tiene en cuenta la duración media de las bajas para cada enfermedad y el estado del paciente.

⁶²¹ Periodos que, en ningún caso, excederán en más de siete días naturales a la fecha de la baja médica, tratándose de procesos de duración estimada corta o media, o de catorce días naturales tratándose de procesos de duración estimada larga. En la fecha de la primera revisión médica se extenderá el parte de alta o, en caso de que proceda mantener la baja, el primer parte de confirmación.

⁶²² La Mutua, comprobará la afiliación del autónomo, alta y periodo de carencia, así como entidad podrá citar al trabajador, desde el momento que lo estime oportuno, tras recibir esa baja.

⁶²³ Vid. art.82.4 LGSS

Respecto a la prestación económica por IT derivada de contingencias comunes, las Mutuas la concederán en la cuantía y demás condiciones que resulten de las normas aplicables al RETA. No obstante, hay reglas singulares para la determinación del importe:

B. Reglas para la determinación de la cuantía

Las cantidades que perciba el trabajador autónomo en concepto de IT tendrán carácter provisional durante el plazo de dos meses⁶²⁴ contado desde la fecha en que se efectuó la liquidación y pago, adquiriendo carácter definitivo al término final de este plazo excepto en el caso de que la Mutua, con anterioridad a la finalización del mismo, adopte el acuerdo de reconocimiento del derecho. En el caso de que el trabajador que se encuentra en estado de I.T. finalice su contrato de trabajo, la Mutua pasa a pago directo de la prestación (antes era pago delegado) y seguirá controlando el estado de esa baja (por ejemplo, mediante revisiones médicas, posibilidad de realizar propuesta de alta, etc.), aún después de la fecha de finalización del contrato.

Durante este mismo plazo de tiempo:

-Las Mutuas podrán dictar actos por los que determinen inicialmente y con carácter provisional el importe del subsidio

-Las Mutuas podrán revisar sus actos de determinación inicial del subsidio y regularizar total o parcialmente la cuantía de las prestaciones económicas que hayan sido pagadas con carácter provisional, lo que efectuarán mediante acuerdo motivado. Toda intervención asistencial de la Mutua en el ámbito de la IT por contingencia común sólo se podrá hacer si existe consentimiento informado del trabajador y autorización del servicio público de salud (Art. 82.4 del RDL 8/2015).

C. Las “Propuestas” de alta médica al trabajador autónomo

Si las Mutuas, consideran que el trabajador en baja pueda no estar impedido para el trabajo no podrán darle el alta si está de baja por enfermedad común, en todo caso, solo podrán seguir dando altas si la baja está provocada por un accidente de trabajo o enfermedad profesional. En cambio, si podrán seguir "solicitando"⁶²⁵ el alta de un trabajador que está de baja por enfermedad común a la Inspección Médica del Servicio Público de Salud, formulando propuestas motivadas de alta médica a través de los médicos dependientes de las mismas, dirigidas a la Inspección Médica de los Servicios Públicos de

⁶²⁴ Vid. PANIZO ROBLES, J.A: “El control de la incapacidad temporal: a propósito del Real Decreto 575/1997, de 18 de abril”, RMTAS, núm. 4, 1997, págs. 86 y 87.

⁶²⁵ El procedimiento es el regulado en el art. 82 del RD 8/2015 que faculta para las propuestas de alta, reservando siempre la extensión de la misma a las entidades inspectoras públicas, tanto de los sistemas públicos de salud, como del INSS.

Salud. Las modificaciones contenidas en la Ley 35/2014 Mutuas comunicarán simultáneamente al trabajador afectado y al INSS.

Respecto de las propuestas de alta médica, así como las modificaciones contenidas en la Ley 35/2014 se trataron anteriormente para los trabajadores por cuenta ajena de las empresas asociadas teniendo idénticos efectos para los trabajadores por cuenta propia salvo algunos ligeros matices:

1º- Con iguales efectos que al trabajador de la empresa asociada, la propuesta de alta, se ha de comunicar al trabajador autónomo afectado y al INSS para su conocimiento⁶²⁶, tanto la estimación de la misma, con la emisión del alta, como su denegación, en cuyo caso acompañará informe médico motivado que la justifique.

2º- La Inspección Médica de los Servicios Públicos de Salud viene obligada a comunicar a la Mutua y al INSS su decisión. Si se estima la propuesta de alta, la Mutua ha de notificarla extinción del derecho al trabajador autónomo, señalando la fecha de efectos de la misma. Si la Inspección Médica considera necesario citar al trabajador para reconocimiento médico, ésta se ha de realizar dentro del plazo de cinco días, sin que por esta causa se amplíe el plazo para la contestación de la propuesta de alta.

3º- La Mutua podrá solicitar el parte de alta a la entidad gestora competente, y ésta deberá contestar en el plazo de los 4 días siguientes al de su recepción, en los términos contenidos en el Real Decreto 625/2014, si la Inspección Médica del Servicio Público de Salud no estima la propuesta de alta o bien no conteste a la misma en la forma y plazo establecidos,

La estimación de la propuesta de alta, dará lugar a que, la Mutua informe preceptivamente al autónomo afectado⁶²⁷, notificando la extinción del derecho, y señalando la fecha de efectos de la misma. Si se acuerda el alta médica, ya sea por los facultativos o servicios médicos correspondientes, o bien por la Inspección Médica del correspondiente Servicio Público de Salud o del INSS, se debe comunicar la misma a:

- Entidades Gestoras de la Seguridad Social.
- Trabajador/a autónomo
- Las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social.

⁶²⁶ De los reconocimientos médicos que efectúe, la Mutua podrá hacer una “propuesta de alta” en dos instancias. Primera ante la inspección médica del sistema público de salud con plazo de respuesta de 5 días y ante la inspección médica del INSS si la anterior respuesta o no se da o no coincide con la propuesta de la Mutua y en este caso el plazo de respuesta es de 4 días. (Art. 82.4 letra b del RDL 8/2015 y Art. 6 RD 625/2014). Afortunadamente, la Mutua no puede extender en ningún caso el alta por IT derivada de contingencia común.

⁶²⁷ Vid. Art. 6.1. RD 625/2014

En cuanto a la desestimación de la propuesta de alta, cuando la Inspección Médica del Servicio Público de Salud hubiera desestimado la propuesta de alta formulada por la Mutua o bien no conteste a la misma en la forma y plazo establecidos, ésta podrá solicitar la emisión del parte de alta al INSS o al Instituto Social de la Marina. En ambos casos, el plazo para resolver la solicitud será de cuatro días siguientes al de su recepción.

D. Subsidio e impugnación del alta médica expedida por la Mutua

El trabajador por cuenta propia si no ha completado su restablecimiento de la contingencia común y no puede por ello, desempeñar su trabajo, podrá solicitar una revisión del alta⁶²⁸, percibiendo el subsidio durante esa prórroga y así evitar la reincorporación.

E. Control y seguimiento del afectado

Como hemos analizado con los trabajadores por cuenta ajena, las Mutuas ha de comprobar la concurrencia de los hechos que hayan originado la situación de necesidad tras la contingencia, así como de los requisitos que condicionen el nacimiento o mantenimiento del derecho, mediante exámenes y reconocimientos médicos.

En lo relativo al control de los requisitos, revisiones médicas y pruebas diagnósticas, límites y condiciones de las revisiones médicas, así como la prestación sanitaria para adelantar la curación, nos remitimos a lo ya expuesto para los trabajadores por cuenta ajena, por no haber particularidades reseñables.

2.5. PRESTACIÓN POR CESE DE ACTIVIDAD DE LOS AUTÓNOMOS ADHERIDOS

Como alternativa a los mecanismos de desempleo establecidos a favor de los trabajadores por cuenta ajena, la Ley 32/2010 de 5 de agosto, estableció un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia, si bien ligando el acceso al mismo a que los beneficiarios hubiesen dado cobertura previa a las contingencias profesionales.

Tras algo más de tres años de vigencia del sistema de cobertura por cese de actividad, el mismo no acababa de despegar, pudiendo afirmarse que las

⁶²⁸ Vid art.4.1 Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, en relación con la prestación de incapacidad temporal.

expectativas que generó “se han visto defraudadas”⁶²⁹. Los motivos de este fracaso se sitúan en la rigidez en el acceso a la prestación, la dificultad de cumplir los requisitos que condicionaban el acceso a los correspondientes beneficios, en especial en lo que se refiere a la acreditación de la situación de cese de actividad, o los costes que el sistema implicaba para los beneficiarios. La Ley 35/2014 pretende salir al paso de tales deficiencias con el objetivo, según se establece en su preámbulo, de suavizar los requisitos y las formalidades de acceso a la protección y posibilitar la extensión de nuevos beneficiarios al mismo, aunque manteniendo el carácter voluntario de dicha cobertura, sin perjuicio de decisiones posteriores⁶³⁰.

Este ámbito de protección, alcanza a los trabajadores autónomos comprendidos en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (RETA), incluyendo a los trabajadores incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios y a los trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADE), o bien ser Trabajador por Cuenta Propia o armador asimilado⁶³¹ incluido en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar. La Ley 32/2010, de 5 de agosto estableció un sistema específico de protección para los trabajadores por cuenta propia⁶³² que, pudiendo y queriendo ejercer una actividad económica o profesional a título lucrativo, hubieren cesado en esa actividad⁶³³.

Esta situación que comprende el abono de una prestación económica mensual por cese de actividad y la cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes, podría llevar a confusiones terminológicas con la idea del retiro, pues “el asegurado cesa efectivamente en su actividad”⁶³⁴, pero a diferencia del primero, éste se concede cuando el trabajador llega al final de su

⁶²⁹ LÓPEZ GANDÍA, J. Y TOSCANI GIMÉNEZ, D.: *La reforma de las Mutuas*. Bomarzo. Albacete, 2015, pág. 16.

⁶³⁰ Vid. PANIZO ROBLES, J.A. La reforma del régimen jurídico de las Mutuas colaboradoras de la seguridad social y de la regulación de la cobertura de la prestación por cese de actividad. Un breve análisis con ocasión de la Ley 35/2014 de 26 de diciembre CEF Laboral social. Diciembre 2014 p. 11, vid. <http://www.laboral-social.com/files-laboral/PANIZOMUTUAS.pdf>

⁶³¹ El Real Decreto 1541/2011, por un lado, amplía el ámbito subjetivo con los armadores de embarcaciones que, independientemente de su condición de empresarios de dicha embarcación, prestan servicio a bordo de la misma como el resto de la tripulación, enrolados como un tripulante más y percibiendo una parte del Monte Menor, si la retribución es a la parte, o un salario, como el resto de los tripulantes (disp. adic. sexta) y, por otro, y en este caso con entrada en vigor diferida a 1 de enero de 2012, desarrolladas las condiciones y supuestos específicos por los que se rige esta prestación para los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Sistema Especial para trabajadores por cuenta propia agrarios (disp. adic. quinta).

⁶³² Desarrollada por RD 1541/2011, de 31 de octubre.

⁶³³ Cfr. MALDONADO MOLINA, J.A., “*Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales*. Escuela Julián Besteiro. UGT 2015”.

⁶³⁴ DURAND, P., *La política contemporánea de Seguridad Social*, cit., p. 265.

vida laboral. Las medidas se aplicaron con el fin de flexibilizar los requisitos de acceso a la prestación y ampliar los beneficiarios. La Ley 35/2014⁶³⁵ de 26 de diciembre (BOE del 29) estableció la voluntariedad de la cobertura del cese de actividad para los trabajadores por cuenta propia o autónomos a partir del 1 de enero de 2015.

Dicha opción, deberá formalizarse con la Mutua colaboradora de la Seguridad Social con la que el trabajador autónomo haya formalizado el documento de adhesión para la cobertura de las contingencias comunes en el momento de causar alta en este Régimen Especial y sus efectos coincidirán con los de dicha alta. La renuncia o cobertura del riesgo que no se formalice con el alta, deberá efectuarse antes del 1 de octubre de cada año y surtirá efectos a partir del 1 de enero del año siguiente. Si el trabajador adherido opta por la cobertura, la Mutua gestionará dichos servicios derivados de la prestación económica por cese de actividad y procederá al reconocimiento, suspensión, extinción y reanudación de estas prestaciones, así como su dotación.

2.5.1. Requisitos de acceso a la prestación por cese de actividad.

Las primeras dificultades que tienen los autónomos para poder acogerse a la prestación por cese de actividad, dentro del ámbito de la Seguridad Social, están insertas en la propia normativa.

Para resolver esta problemática se hace necesario someter a análisis los requisitos establecidos en el RD.1541/2011 de 31 de octubre⁶³⁶ para el trabajador autónomo comprendido en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (RETA)⁶³⁷:

1º- "Estar afiliado y en situación de alta en la Seguridad Social, tener cubiertas las contingencias profesionales y estar al corriente en el pago de las cuotas de Seguridad Social".

La cuota de autónomos es uno de principales obstáculos del colectivo para acceder a la prestación. No todos los trabajadores pueden abonar la cuota mensual a la Seguridad Social ascendiente a 264,44 euros, en el caso de que se

⁶³⁵ Vid. CABERO MORÁN, E.: "La Ley 35/2014 y sus Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social", Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales, núms. 2 y 3, 2015

⁶³⁶ Vid. Capítulo I (Arts. 1-10) del Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

⁶³⁷ Quedan comprendidos en esta categoría incluidos los trabajadores del Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios (SETA), que inicien la cotización por cese de actividad a partir del 1 de enero de 2012 y a los trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADE), o bien ser Trabajador por Cuenta Propia o armador asimilado incluido en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar.

opte solo por contingencias comunes, sin importar el volumen de ingresos. Como requisito de acceso a la prestación, la norma debería bajar considerablemente estas cotizaciones por igual a todos los trabajadores con el objeto también de facilitar la contratación y, de esta manera, el crecimiento y la competitividad empresarial". Esta reducción de las cotizaciones sería "tanto por Contingencias Profesionales, como por Contingencias Comunes". Otras asociaciones también han reclamado la cotización según el volumen de ingresos del autónomo.

2º- *"Contar con un período mínimo de cotización por cese de actividad de doce meses continuados e inmediatamente anteriores al cese, siendo computable el mes en que se produzca el hecho causante del cese de actividad"*.

Este precepto, ofrece para el trabajador una garantía a medias, pues cotizar por cese de actividad aumenta la cuota de autónomo pero por otro, no asegura al cien por cien al trabajador que, una vez cerrado su negocio disponga de esa prestación, por la gran cantidad de documentación que debe presentar, la propuesta de lege ferenda se basaría en la equiparación de las prestaciones por desempleo para todos los autónomos con los trabajadores por cuenta ajena en tiempo, cantidades y condiciones administrativas". Esto podría provocar un cambio, así como una mayor flexibilidad por parte de las Mutuas colaboradoras, que son quienes gestionan la concesión de esta prestación, hasta ahora entregada solo al 20% de los autónomos que la solicitan.

3º- *"Que el cese en la actividad desarrollada por el trabajador se deba a motivos económicos, técnicos, productivos u organizativos, causas de fuerza mayor, pérdida de licencia administrativa, violencia de género, divorcio o acuerdo de separación matrimonial y sea debidamente justificado"*.

La mayoría de las solicitudes de cese de actividad son rechazadas, es decir, de 1.381 solicitudes cursadas, 1.027, el 70% no consiguen acreditar correctamente la caída de los ingresos o el descenso de la actividad. Esto se debe a que los autónomos que se encuentran en el régimen fiscal de los módulos, están obligados a ingresar a Hacienda la cantidad correspondiente a factores de valoración que, en teoría, definen su capacidad económica y de ingresos. Por ejemplo, la extensión del local o el número de trabajadores.

4º *"Suscribir el compromiso de actividad para el mantenimiento de la prestación a fin de realizar las actividades formativas, de orientación profesional y de promoción de la actividad emprendedora a las que pueda convocarle el Servicio Público de Empleo correspondiente así como a efectos de cumplir las obligaciones de los artículos 17.1 g) y h) de la Ley 32/2010, de 5 de agosto"*.

El problema que genera el compromiso de este requisito a la hora de pedir esta prestación, tiene una dificultad de carácter administrativo, que se debería resolver en otras ramas del derecho positivo, pues el solicitante, en la mayor parte de los casos lo suscribe sin darse cuenta, al firmar el impreso de

una solicitud de prestaciones y no leer la letra pequeña que figura al dorso. Es con dicho acto, cuando acepta el llamado “compromiso de actividad” , que le obliga a cumplir con los requisitos establecidos en la ley.

Por ello, desde el momento de la solicitud, el trabajador puede incurrir por ignorancia en una infracción leve establecida en el ART. 24 la LISOS⁶³⁸: "No comparecer, previo requerimiento, ante los servicios públicos de empleo o las agencias de colocación. El requerimiento se puede hacer por carta, sms, mail o llamada telefónica".

5º "No haber alcanzado la edad ordinaria de jubilación, salvo que no tuviera acreditado el período de cotización requerido para ello".

Este requisito no ofrece dificultades, pero la realidad de las cifras está demostrando que la mayor parte de los autónomos prefiere ahorrarse esta cotización. Por un lado, por la escasa protección que brinda, con pocos meses de cobertura y, sobre todo, por las dificultades que tiene el proceso de demostrar el cese involuntario de actividad.

6º Que no concurra ninguna de las incompatibilidades previstas en la Ley 32/2010, de 5 de agosto. Este aspecto es tratado en el tema 9 de esta tesis.

2.5.2. Duración de la prestación

La duración de la cuantía, dependerá del tiempo que el trabajador/a haya estado cotizando⁶³⁹:

AUTÓNOMOS DE MENOS DE 60 AÑOS	
MESES COTIZADOS	DURACIÓN DE LA PROTECCIÓN
12 a 17	2 Meses
18 a 23	3 Meses
24 a 29	4 Meses
30 a 35	5 Meses
36 a 42	6 Meses
43 a 47	8 Meses
48 o más	12 Meses

⁶³⁸ Letra a) del número 3 del artículo 24 redactada por el número dos del artículo 8 de la Ley 1/2014, de 28 de febrero, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social («B.O.E.» 1 marzo).

⁶³⁹ vid. MUTUA UNIVERSAL. Guía Básica para Autónomos: relación y trámites con la Seguridad Social y con las Mutuas de Accidentes Colaboradoras con la Seguridad Social, p.30, y en http://www.seg-social.es/Internet_1/Trabajadores/Trabajadoresdelmar/ProtecCese/index.htm

AUTÓNOMOS DE MÁS DE 60 AÑOS	
MESES COTIZADOS	DURACIÓN DE LA PROTECCIÓN
12 a 17	2 Meses
18 a 23	4 Meses
24 a 29	6 Meses
30 a 35	8 Meses
36 a 42	10 Meses
43 o más	12 Meses

La cuantía de la prestación será del 70% de la base reguladora, calculada según el promedio de las bases por las que el trabajador hubiera cotizado⁶⁴⁰ durante los 12 meses anteriores a la situación legal de cese de actividad. La cantidad máxima podría alcanzar el 175% del Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (IPREM), excepto si el trabajador tiene a su cargo a uno o más hijos. En ese caso la cuantía quedará establecida en el 200% y 225%, respectivamente⁶⁴¹.

Como señala MALDONADO MOLINA, esta cobertura por cese de actividad⁶⁴², se ha incluido dentro de la cobertura por contingencias profesionales de los autónomos, de modo que como se ha señalado anteriormente, tiene un carácter optativo (solo procede si se opta por cotizar por contingencias profesionales y se gestiona por las Mutuas (salvo supuestos excepcionales). Así, el órgano gestor de esta prestación es la Mutua, que se encarga de la gestión de las funciones y servicios derivados de dicha prestación, el reconocimiento, suspensión, extinción y reanudación de las prestaciones, y el pago. En cuanto al procedimiento de formalización por cese de actividad⁶⁴³, su período de vigencia y efectos, se rigen por las normas de

⁶⁴⁰ El tipo de cotización correspondiente a la protección por cese de actividad, se fijará anualmente en la Ley de Presupuestos Generales del Estado, siendo del 2,2%, aplicable a la base de cotización del autónomo. Los trabajadores autónomos acogidos al sistema de protección por cese en la actividad tendrán una reducción de 0,5 puntos porcentuales en la cotización por la cobertura de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes. Como recurso para que éstos puedan realizar los cálculos relativos a sus percepciones mensuales, existen herramientas on line a través de webs como: www.paroparaautonomos.com.

⁶⁴¹ Véase, http://www.autonomosdeccoo.es/ccooautonomos/Inicio:925424EL_DESEMPLEO_DE_LOS_TRABAJADORES_AUTONOMOS

⁶⁴² Cfr. MALDONADO MOLINA, J.A., *"Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales. Escuela Julián Besteiro. UGT 2015"*

⁶⁴³ Véase más ampliamente el desarrollo de los aspectos relativos a este epígrafe en el Capítulo 5, epígrafe 5.6 titulado "Las infracciones y sanciones administrativas de las Mutuas en el Texto

aplicación a la colaboración de las Mutuas en la gestión de la Seguridad Social⁶⁴⁴.

Por tanto, el autónomo que se encuentre en esta situación tiene respecto de la Mutua unas obligaciones similares a las que tiene un desempleado respecto del Servicio Público de Empleo:

- Proporcionar la documentación e información que resulten necesarios a los efectos del reconocimiento, suspensión, extinción o reanudación de la prestación.
 - Solicitar la baja en la prestación por cese de actividad cuando se produzcan situaciones de suspensión o extinción del derecho o se dejen de reunir los requisitos exigidos.
 - Comparecer a requerimiento del órgano gestor.
 - Participar en acciones específicas de motivación, información, orientación, formación, reconversión o inserción profesional para incrementar su ocupabilidad, que se determinen por el órgano gestor.
- En este sentido, el autónomo debe suscribir el compromiso de actividad para mantener la prestación por desempleo, realizando actividades que el Servicio Público de Empleo pueda convocar⁶⁴⁵.

A tenor de lo citado, los trabajadores por cuenta propia que no tengan cubierta la protección dispensada a las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales con una Mutua, la tramitación de la solicitud y la gestión de la prestación por cese de actividad corresponderá:

- En el ámbito del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, al Instituto Social de la Marina.
- En el ámbito del RETA, al Servicio Público de Empleo Estatal.

3. PRESTACIONES SANITARIAS

La principal misión que la Seguridad Social encomienda a las Mutuas es la de gestionar las prestaciones sanitarias (asistencia médica) y económicas (cobro de la baja laboral) en los casos de accidente de trabajo y enfermedad profesional.

Refundido de la LISOS, apartado I. Incumplimiento de normativa en la gestión por cese de actividad de los trabajadores autónomos", p. 85.

⁶⁴⁴ Vid. art. 16 Ley 32/2010, (redactado por Ley 35/2014).

⁶⁴⁵ Estas actividades pueden ser formativas, de orientación profesional o de promoción de la actividad emprendedora. Además, deberá cumplir las obligaciones propias especificadas en los artículos 17.1 g) y h) de la Ley 32/2010, de 5 de agosto.

La dispensa de la prestación de asistencia sanitaria entre las que se incluye la prestación farmacológica⁶⁴⁶ no implica por sí misma el reconocimiento de una IT al trabajador. Dicho de forma distinta, la asistencia sanitaria no lleva aparejada necesariamente la prestación económica, ésta sólo se reconoce si en el trabajador concurre imposibilidad de prestar trabajo, además, como es lógico, de los requisitos de alta y carencia. En efecto, el trabajador puede disfrutar de la prestación de asistencia sanitaria sin declaración de IT. Es más, cabe mantener esta prestación asistencial una vez que se ha cursado el alta médica al trabajador por mejoría, en la consideración de que éste ha recuperado su capacidad para ejercer su actividad profesional, que puede reanudarse con la prestación simultánea de asistencia sanitaria.

Una vez subrayado este aspecto, y a estos fines, las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social podrán establecer según el RMAT, las instalaciones y servicios sanitarios⁶⁴⁷ y recuperadores para la prestación de la asistencia debida y la plena recuperación de los trabajadores incluidos en el ámbito de protección de las Mutuas⁶⁴⁸ (es decir, la asistencia sanitaria debida a contingencias profesionales pero también comunes que sea legalmente autorizada o que pueda realizarse y facturarse conforme a la normativa aplicable). Su régimen jurídico se contiene en el RD 1630/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la prestación de servicios sanitarios y de recuperación por las Mutuas.

3.1. SERVICIOS E INSTALACIONES.

3.1.1. Requisitos y particularidades

Siguiendo a MALDONADO MOLINA⁶⁴⁹, tales servicios e instalaciones, en cuanto que se hallan destinados a la cobertura de prestaciones incluidas en la acción protectora de la Seguridad Social e integradas en el Sistema Nacional de Salud:

⁶⁴⁶ En relación a las prestaciones de asistencia sanitaria, véase el clásico estudio de ALONSO OLEA. M: "Las prestaciones del Sistema Nacional de Salud", Madrid, 2ª ed., 1999, págs. 59 y ss.

⁶⁴⁷ Como dato, la asistencia sanitaria procurada por las mutuas implicó un coste de 311,57 millones de euros en 2015. De ellos, 24,38 fueron para contingencias comunes y 287,19 por contingencias profesionales. Se atendieron más de 1.215.000 pacientes y se impartieron más de 4.800.000 sesiones de rehabilitación.

⁶⁴⁸ Vid art.12.1 RMAT, Real Decreto 38/2010, de 15 de enero, por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre. (BOE núm. 14 de 16 de enero de 2010).

⁶⁴⁹ Cfr. MALDONADO MOLINA, J.A, ."*Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales. Escuela Julián Besteiro. UGT 2015*".

- Deben coordinarse con los de las administraciones públicas sanitarias.
- La creación, modificación y supresión de las referidas instalaciones y servicios sanitarios y recuperadores, requerirán la autorización del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, previa valoración e informe, preceptivo y determinante, de las administraciones sanitarias competentes acerca de la ubicación y características de las instalaciones y servicios propuestos y de su adecuación a las finalidades que deben cumplir.
- Se ajustarán a lo establecido en esta materia en la normativa específica que resulte de aplicación en la comunidad autónoma donde se ubiquen
- Forman parte del sector público estatal, en los términos establecidos en el artículo 2.1.d) de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria⁶⁵⁰.
- Los recursos con los que financian sus prestaciones forman parte del patrimonio de la Seguridad Social, sin que quepa establecer una relación privilegiada entre un grupo de empresas y trabajadores y una Mutua determinada, en perjuicio del resto.

3.1.2. Carácter subsidiario de su utilización

Las Mutuas, podrán hacer efectivas las prestaciones sanitarias y recuperadoras a su cargo mediante los recursos sanitarios y recuperadores gestionados por ellas, incluyendo los de las entidades y centros mancomunados⁶⁵¹, los convenios con las administraciones públicas sanitarias⁶⁵² o bien conciertos con medios privados contenidos en el Capítulo IV RD 1630/2011. En este caso último caso, su utilización tiene un carácter subsidiario, siendo posible solo si las Mutuas no disponen de recursos sanitarios y recuperadores (incluidos los mancomunados), no exista posibilidad de utilización de instalaciones de otras Mutuas en condiciones económicas al menos tan ventajosas como las que ofrezcan los conciertos privados, o no exista convenio con las administraciones públicas sanitarias a través de los cuales se pueda dispensar de forma adecuada la prestación de asistencia sanitaria y recuperadora en el área geográfica de influencia en la que se precise dicha asistencia (tomando como referente la provincia).

Por otra parte, se requiere la previa existencia de instalaciones sanitarias en funcionamiento, que dispongan de la preceptiva autorización de la autoridad sanitaria competente y que lleven a cabo la prestación sanitaria o

⁶⁵⁰ Cfr. CABEZA PEREIRO, J. “La actuación de las mutuas en el ámbito del trabajo por cuenta propia”, en SEMPERE NAVARRO, A.V. (Director), y DE VAL TENA, A.L., *Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo*. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005, págs. 159-179.

⁶⁵¹ Vid el desarrollo de esta cuestión en el articulado del Capítulo II del RD 1630/2011

⁶⁵² Véase ampliamente el Capítulo III RD 1630/2011

recuperadora objeto del concierto exclusivamente con sus propios recursos⁶⁵³, sin aportación alguna de medios personales o materiales por parte de la Mutua durante la vigencia del concierto.

La vigencia de los conciertos con medios privados no podrá superar el periodo de dos años cuando la prestación de servicios se realice en centros hospitalarios, o de un año en el resto de los supuestos, y podrán prorrogarse expresamente por igual periodo, por acuerdo de la junta directiva, en el caso de persistir las circunstancias motivadoras del concierto⁶⁵⁴

La fijación de las tarifas aplicables a los conciertos de asistencia sanitaria que suscriban las Mutuas con medios sanitarios y recuperadores privados deberá ajustarse, entre los precios de mercado en el área geográfica de influencia, y en función de la utilización de tales servicios sanitarios y recuperadores, al precio económicamente más ventajoso para la Mutua⁶⁵⁵.

3.1.3. Uso concertado de medios y servicios.

Las Mutuas también podrán contratar la prestación de servicios profesionales clínicos con personas físicas o jurídicas, cuando razones de especialidad, volumen de gestión u otras circunstancias concurrentes lo hagan aconsejable. Las tarifas a aplicar se ajustarán a lo previsto para los casos de conciertos con medios privados, con la deducción del coste por la utilización de las instalaciones de las Mutuas. Esta contratación no requiere autorización previa de la Administración. Solo se exige una comunicación en el plazo de un mes a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, acreditando que concurren las circunstancias exigidas (especialidad, volumen de gestión u otras) señalado expresamente por el art. 5 RD 1630/2011, de 14 de noviembre.

Los conciertos no podrán suponer la sustitución de la función colaboradora atribuida a estas entidades ni posibilitar la utilización por terceros, con fines lucrativos, de los servicios o de las instalaciones o medios de las mismas. En todo caso, la compensación que se estipule no podrá consistir en la entrega de un porcentaje de la cuota.

⁶⁵³ No obstante, como excepción y en atención a las circunstancias concurrentes, la Dirección General del Ordenación de la Seguridad Social podrá autorizar que los tratamientos quirúrgicos o postquirúrgicos puedan prestarse con medios personales propios de las mutuas, en centros hospitalarios concertados debidamente autorizados. Vid. Art. 15.2 RD 1630/2011.

⁶⁵⁴ Vid. Art. 11 RD. 1630/2011.

⁶⁵⁵ Vid. Art. 13 RD. 1630/2011.

3.2. COLABORACIÓN CON LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE SALUD.

Desde el 19 de septiembre de 2010, las Mutuas pueden colaborar con los servicios públicos de salud o entidades gestoras de la seguridad social en la labor de asistencia y recuperación profesional de trabajadores afectados por procesos de baja laboral por enfermedad común, a través de acuerdos o convenios de colaboración. A estos efectos y, sin perjuicio de un posterior resarcimiento por el servicio de salud o entidad gestora que sea responsable, las Mutuas pueden asumir a su cargo el coste originado por la realización de pruebas diagnósticas, tratamientos y procesos de recuperación funcional para evitar la prolongación innecesaria de procesos de IT (Disposición Adicional 51 LGSS, añadida por Ley 35/2010, y art. 9.2 RD 1630/2011, de 14 de noviembre).

Atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso, el Ministerio de Empleo podrá autorizar a las Mutuas la utilización de sus medios sanitarios y recuperadores para la prestación de asistencia en supuestos distintos de los antes indicados. Ahora bien, los ingresos que las Mutuas puedan generar en las instalaciones y servicios sanitarios y recuperadores, como consecuencia de la dispensa de prestaciones y servicios a personas ajenas a su colectivo de trabajadores protegidos tendrán, en todo caso, el carácter de recursos de la Seguridad Social, integrados como ingresos en las pertinentes rúbricas contables presupuestarias.

El art. 82.4.e) LGSS regula estas cuestiones, señalando que las Mutuas podrán celebrar convenios y acuerdos con las Entidades Gestoras de la Seguridad Social y con los Servicios Públicos de Salud, previa autorización del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, para la realización en los Centros asistenciales que gestionan, de reconocimientos médicos, pruebas diagnósticas, informes, tratamientos sanitarios y rehabilitadores, incluidas intervenciones quirúrgicas, que aquellos les soliciten, en el margen que permita su destino a las funciones de la colaboración. Los convenios y acuerdos autorizados fijarán las compensaciones económicas que hayan de satisfacerse como compensación a la Mutua por los servicios dispensados, así como la forma y condiciones de pago.

Esta es una clara manifestación de que las instalaciones de las Mutuas forman parte del Sistema Nacional de Salud. Los convenios de esta naturaleza pueden permitir que algunos tratamientos se lleven a cabo por las Mutuas, pasando a retribuirse, “cuando hasta ahora se consideraban una inversión de la Mutua para acortar las bajas y reducir el pago de prestaciones con el ahorro consiguiente”⁶⁵⁶.

⁶⁵⁶ LÓPEZ GANDÍA, J. Y TOSCANI GIMÉNEZ, D.: *La reforma de las Mutuas*. Bomarzo. Albacete, 2015, pág. 32.

3.3. CONCIERTOS CON ENTIDADES PRIVADAS.

Con carácter subsidiario respecto de estos convenios y acuerdos, siempre que los Centros asistenciales que gestionan dispongan de un margen de aprovechamiento que lo permita, las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social podrán celebrar conciertos con entidades privadas, previa autorización del Ministerio de Empleo y Seguridad Social y mediante compensación económica, para la realización de las pruebas y los tratamientos señalados a favor de las personas que aquellos les soliciten, los cuales se supeditarán a que las actuaciones que se establezcan no perjudiquen los servicios a que los Centros están destinados, ni perturben la debida atención a los trabajadores protegidos ni a los que remitan las entidades públicas, ni minoren los niveles de calidad establecidos para los mismos. Se advierte, en todo caso, que los derechos de créditos que generen los convenios, acuerdos y conciertos son recursos públicos de la Seguridad Social⁶⁵⁷.

Junto con la cobertura sanitaria de los trabajadores de las empresas asociadas y autónomos adheridos, se contempla la asistencia sanitaria a favor de personas que carezcan del derecho o cuando exista un tercero obligado a su pago (aún cuando se trate de personas que ostentan tal derecho, en casos de que exista un tercero responsable civil o penalmente⁶⁵⁸). Por otro lado, y como una muestra más del acercamiento del régimen del personal de las Mutuas al personal al servicio de la Administración, el artículo 1.5 del RD 1630/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la prestación de servicios sanitarios y de recuperación por las Mutuas, extiende al personal sanitario que desarrolle las actividades sanitarias y recuperadoras encomendadas a las Mutuas, el régimen de incompatibilidades vigente en la comunidad autónoma en la que se desarrollen sus actividades (siempre que se encuentren afectados por lo previsto en el artículo 3.1 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las administraciones públicas).

4. PRESTACIONES ESPECIALES

4.1. CONSIDERACIONES GENERALES AL PERFIL DE LAS PRESTACIONES

Son ayudas económicas y servicios que tienen por objeto atender situaciones no cubiertas por las prestaciones del Sistema de Seguridad Social,

⁶⁵⁷ Vid. Art 82.4.e) LGSS

⁶⁵⁸ Así, Capítulo V del RD1630/2011 regula el régimen aplicable al establecimiento de las tarifas, la definición de los obligados al pago y el procedimiento de reclamación de la deuda en estos supuestos.

derivadas de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, y como consecuencia de las cuales tenga lugar un estado de necesidad. Se financian a través del presupuesto aprobado por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social y con cargo a la Reserva de Asistencia Social generado por la Mutua⁶⁵⁹. Su concesión o denegación corresponde a la Comisión de Prestaciones Especiales. Estas ayudas, están dirigidas a un colectivo compuesto por tres grupos de beneficiarios, los trabajadores accidentados al servicio de los empresarios asociados a una Mutua, pensionistas que anteriormente hubiesen trabajado en una empresa asociada a la Mutua, y sus derechohabientes.

Cada Mutua tiene su Comisión de Prestaciones Especiales⁶⁶⁰, que está formada por representantes de empresarios y trabajadores al 50%, los cuales son los responsables de estudiar, evaluar y otorgar estas ayudas. Otra de las funciones de las Comisiones de Prestaciones Especiales de las Mutuas es promover iniciativas que tienen como principal objetivo la recuperación profesional de aquellos trabajadores que, tras sufrir un accidente de trabajo o enfermedad profesional, no puedan seguir desarrollando su profesión habitual. Para alcanzar este objetivo se facilitan las herramientas necesarias para reorientar su carrera profesional a través de planes formativos específicos, en función de las habilidades y capacidades de los trabajadores afectados. De igual forma, este tipo de iniciativas se dirigen también a las empresas asociadas a una Mutua, ofreciéndoles apoyo y asesoramiento en el cumplimiento de sus obligaciones de contratación de personas discapacitadas o en la adopción de medidas alternativas.

4.2. LA ESCASA INFORMACIÓN PARA POSIBLES BENEFICIARIOS.

De manera ejemplificativa, estas ayudas se usan para el acondicionamiento de viviendas para adaptarlas al uso interior de una silla de ruedas, para la compra de camas articuladas, para sufragar los desplazamientos de los familiares del accidentado, ayudar económicamente a soportar los gastos de familiares dependientes que ante la pérdida del trabajador accidentado, se ven en una situación de necesidad económica demostrada, o para cualquier otro tipo de ayuda que sea solicitada y que se considere oportuna para paliar una situación de necesidad, entre otras. En cuanto a los fondos, el importe que las Mutuas

⁶⁵⁹ Vid. <http://www.fremap.es/Empresas/Ayudamos/Paginas/PrestacionesEspeciales.aspx>

⁶⁶⁰ En el caso de MC Mutual, su comisión de prestaciones especiales de está formada por cuatro representantes de los trabajadores empleados por las empresas asociadas y cuatro representantes de las empresas mutualistas. La comisión se reúne cuatro veces al año para estudiar las solicitudes recibidas. una vez aceptada la petición, la comisión de prestaciones especiales determina su cuantía en función de la solicitud formulada, del estado de necesidad del trabajador y de la disponibilidad de presupuesto. La ayuda puede cubrir total o parcialmente la prestación solicitada. Véase. <https://www.mc-mutual.com>

destinan no puede considerarse importante (tomando en cuenta el volumen de sus presupuestos). Pero aun así lo habitual es que no se ejecuten en su totalidad, ya que el número de solicitudes es bajo (circunstancia debida a la falta de difusión de tales prestaciones⁶⁶¹ entre los trabajadores potencialmente beneficiarios). Así, en 2008 solo se ejecutó el 73% del importe presupuestado, destinando más de 90 millones de euros a este cometido en todo el territorio nacional, según datos dados a conocer por la Asociación de Mutuas de Accidentes de Trabajo (AMAT⁶⁶²).

4.3. ESTUDIO DE LOS PRESUPUESTOS.

Estas ayudas podrán solicitarse hasta 1 año después de haber ocurrido el accidente laboral o haber diagnosticado la enfermedad profesional, o bien hasta 1 año después de la declaración de la situación de invalidez permanente o fallecimiento⁶⁶³.

- Tipo de ayudas. Hay que estar a lo previsto por cada Mutua. Por ejemplo:
 - Ayudas por bajos ingresos
 - Adecuación vivienda (baños y accesos) y vehículos (adaptación y compra del automóvil)
 - Prótesis, sillas de ruedas eléctricas
 - Asistencia de tercera persona
 - Formación y readaptación profesional
 - Tratamientos médicos, odontológicos y oculares
 - Desplazamiento y dietas de acompañantes del trabajador accidentado cuando requiere hospitalización y/o rehabilitación
 - Gastos de sepelio

La referencia de estudio, viene proporcionada por los datos de la Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 151 ASEPEYO, por ser la entidad cuya comisión (durante el pasado ejercicio 2015) atendió a 5.472 solicitudes de ayuda a las que se destinaron 11.069.121,77 €, la mayor cifra registrada en este estudio comparativo, lo que supone un aumento del 6,4 % del total concedido en 2014, con un promedio de 2.022,87 € por accidentado⁶⁶⁴.

⁶⁶¹ Mi agradecimiento a los técnicos de ASEPEYO, FREMAP, Ibermutuamur y MC Mutual, en sus sedes de Almería, por su desinteresada colaboración que han hecho posible completar el presente apartado.

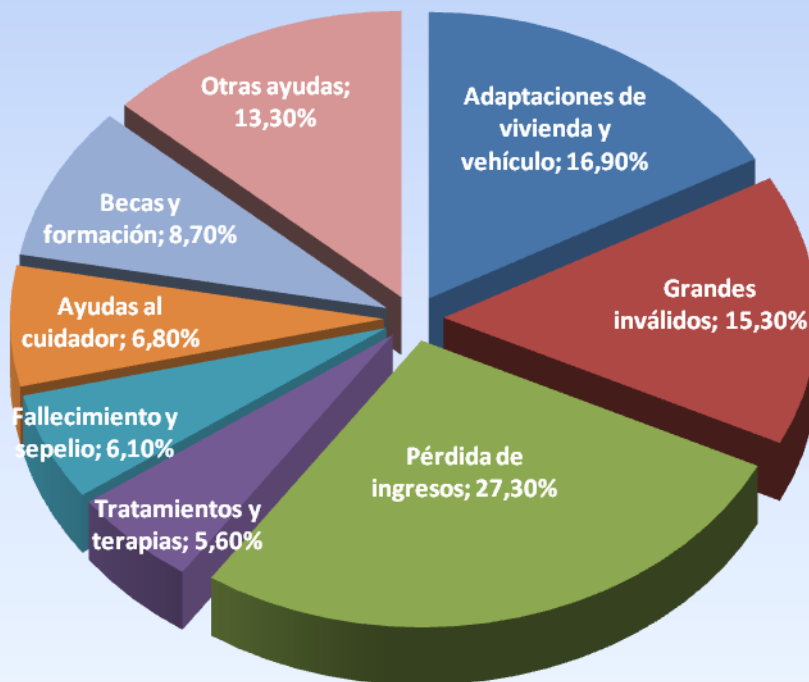
⁶⁶² Fuente: www.amat.com

⁶⁶³ Vid. <https://www.ibermutuamur.es/corporativo/ayudas-sociales-y-prestaciones-especiales/>

⁶⁶⁴ <https://www.asepeyo.es/accidentes-de-trabajo/asistencia-social-cpe>

Porcentaje de presupuestos destinados a solicitudes de ayuda (ASEPEYO)

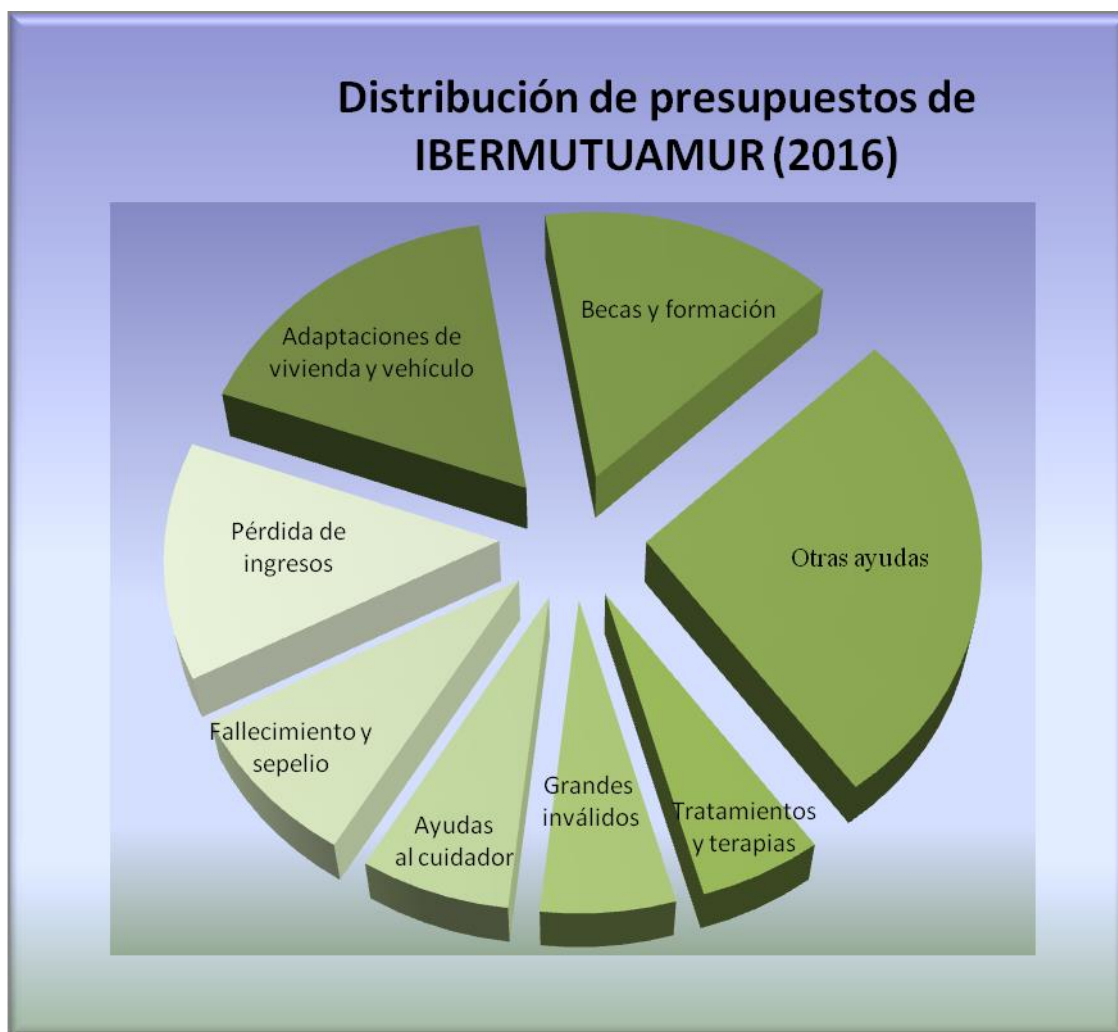
TOTAL (2016) : 11.069.121,77 Eur.



Como dato Ibermutuamur, según publica en su web⁶⁶⁵, ha concedido a través de la Comisión de Prestaciones Especiales un total de 624.966 euros a ayudas sociales en su cuarta sesión celebrada en 2016, que tuvo lugar el pasado 4 de octubre. Estas ayudas han sido dirigidas a 98 trabajadores de toda España y/o a sus familias que, debido a un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, se encuentran en una situación de especial necesidad o requieren ayuda para su reinserción laboral y carecen de medios económicos para hacer frente a la situación. Así, el tipo de ayuda al que más fondos se han destinado para ayuda a los gastos de la vivienda habitual. En esta ocasión se han destinado para este fin 222.233,56 euros, que se han repartido entre 21 trabajadores. El segundo tipo de ayuda a la que más dinero se ha dirigido, y coincidiendo también con las anteriores sesiones, es la ayuda para los gastos

⁶⁶⁵ Vid. <https://www.ibermutuamur.es>

de estudios de los hijos de los trabajadores accidentados o fallecidos por accidente laboral⁶⁶⁶.



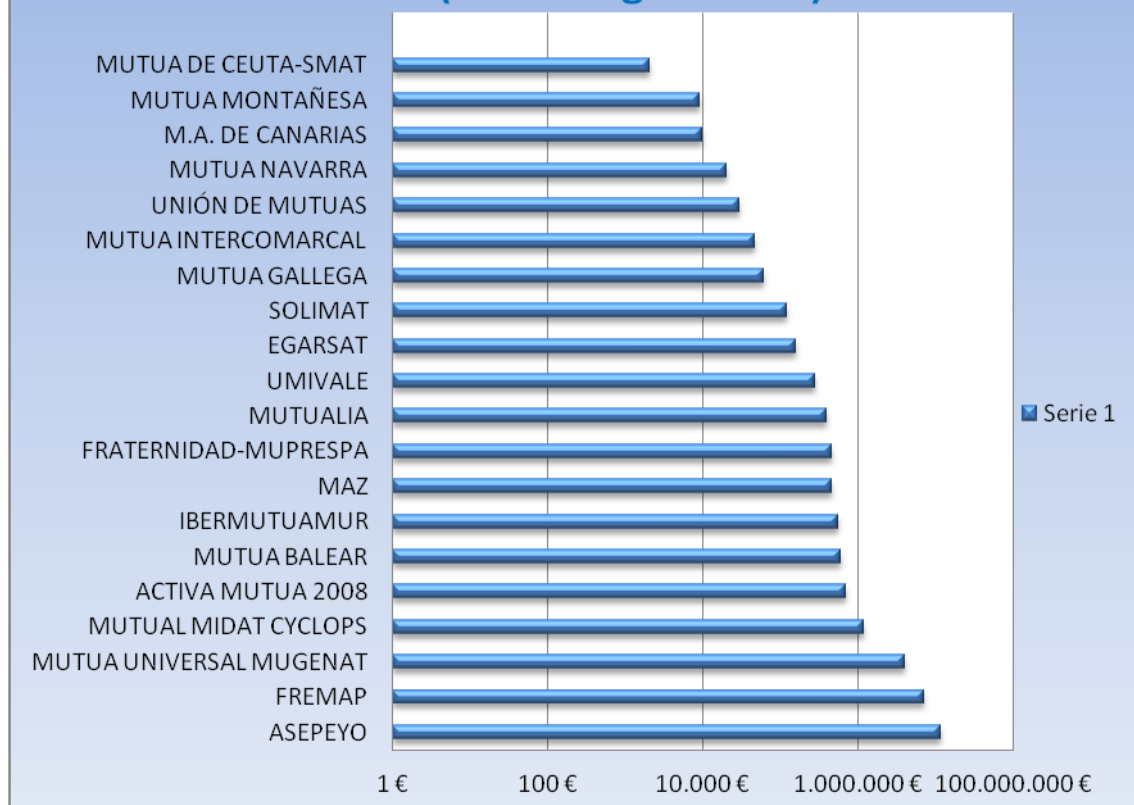
En total, se han destinado 205.400 euros, que han beneficiado a 22 familias. Otra de las ayudas a la que más dinero se suele destinar es a la eliminación de barreras arquitectónicas de la vivienda habitual del trabajador accidentado. En esta ocasión se han dedicado a este tipo de ayuda 40.149 euros. Aun así, Ibermutuamur con una red asistencial de 100 centros propios y más de 1.000 concertados distribuidos por todo el país⁶⁶⁷, ocupa el séptimo lugar en el ranking de presupuestos de prestaciones especiales⁶⁶⁸.

⁶⁶⁶ Datos proporcionados por Ibermutuamur. <https://www.ibermutuamur.es>

⁶⁶⁷ <https://www.ibermutuamur.es/corporativo/quienes-somos/>

⁶⁶⁸ Fuente: Elaboración propia

Presupuesto de prestaciones especiales 2016 (escala logarítmica)



Por su parte, otra importante ayuda concedida por la Comisión de Prestaciones Especiales⁶⁶⁹ en cada una de sus sesiones está destinada a los gastos extraordinarios ocasionados con ocasión del fallecimiento. En esta última sesión se han destinado a estos gastos un total de 10.000 euros, que han sido repartidos entre cinco familias. El resto de ayudas, con un total de 89.928,53 euros, se han destinado a diversas necesidades, entre ellas, 26.820 euros han tenido como finalidad la formación de los trabajadores accidentados con incapacidad sobrevenida facilitando su reorientación profesional y reinserción laboral. Por provincias, las que más ayudas han recibido son Madrid, con un total de 96.406 euros; Murcia, con 93.106 euros y Alicante con 78.421 euros.

En lo que va de año, la Comisión de Prestaciones Especiales de Ibermutuamur ha concedido un total de 1.819.327,4 millones de euros en ayudas sociales. Todas estas ayudas son independientes y compatibles con las

⁶⁶⁹ La Comisión de Prestaciones Especiales de Ibermutuamur completa la acción protectora de la Mutua, estudiando y atendiendo las situaciones de especial necesidad mediante acciones concretas orientadas a mejorar la protección de los trabajadores accidentados laboralmente o diagnosticados de una enfermedad profesional y sus familias.

prestaciones reglamentarias de la Seguridad Social y su concesión se hace con cargo a la Reserva de Asistencia Social de la Mutua, dotada con el 10% del excedente anual que la entidad obtenga después de haber dotado la Reserva de Estabilización de contingencias profesionales.

Capítulo VIII
**LA GESTIÓN DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL EN
EUROPA**

**1. RÉGIMEN COMPARADO DE LA GESTIÓN DE LA
INCAPACIDAD TEMPORAL EN EUROPA.**

1.1 AFILIACIÓN Y SISTEMAS DE PROTECCIÓN.

1.1.1. Afiliación de los autónomos a sistemas de protección económica por incapacidad temporal.

Dentro de la organización y financiación de la prestación por incapacidad temporal en Europa, tan sólo unos pocos países excluyen a los autónomos de afiliarse a algún sistema de protección económica por ITCC, ya sea el general para los asalariados, que es lo más común, o uno o varios específicos para este tipo de trabajadores. La afiliación es voluntaria tan sólo en un subconjunto de países de la órbita de la extinta Unión Soviética (Bulgaria, Lituania, Polonia y la República Checa), además de en Suiza, con un peculiar sistema de protección sanitaria que lo asimila a un seguro de prima-riesgo. En dos países de Europa Occidental (Grecia e Italia), además de en dos países típicos del capitalismo anglosajón, no existe ningún tipo de cobertura pública a la que puedan acogerse los trabajadores para percibir algún tipo de ingreso en caso de enfermedad común.

Estatus de los autónomos en los sistemas públicos de prestaciones económicas por ITCC⁶⁷⁰

⁶⁷⁰ Datos extraídos del MISSOC: Las tablas la citada base de datos comparativa contienen información detallada sobre la protección social en 32 países, estructurado en 12 capítulos principales (tablas): la financiación, la asistencia sanitaria, enfermedad, maternidad / paternidad, invalidez, vejez, supervivencia, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, familiares, desempleo, los recursos mínimos garantizados y de cuidado a largo plazo. Cada cuadro está dividido en numerosos temas (categorías) que se ocupan de aspectos como la base jurídica, ámbito de aplicación personal, condiciones de elegibilidad, la cantidad de beneficios, etc.

<http://www.missoc.org/MISSOC/INFORMATIONBASE/COMPARATIVETABLES/MISSOCDATABASE/comparativeTableSearch.jsp>

PAIS	OBLIGATORIO	VOLUNTARIO	NINGUNO
Alemania	SI (1)		
Austria	SI (1)		
Bélgica	SI		
Bulgaria	NO	SI	
Chipre	SI		
Dinamarca	SI		
Eslovenia	SI		
España	SI		
Estonia	SI		
Finlandia	NO		
Francia	SI		
Grecia	NO		SI (2)
Hungría	SI		
Irlanda	NO		SI (3)
Islandia	SI		
Italia	NO		SI
Letonia	SI		
Lituania	NO	SI	
Luxemburgo	SI		
Malta	SI		
Noruega	SI		
Países Bajos	NO		SI
Polonia	NO	SI	
Portugal	SI		
Reino Unido	SI		
República Checa	NO	SI	
Rumanía	SI		
Suecia	SI		
Suiza	NO	SI	

- (1) Salvo para los autónomos del sector primario, que no tienen protección.
(2) Salvo para los autónomos del sector primario, cuya afiliación es obligatoria.
(3) Los pescadores tienen un esquema de protección voluntario.

1.1.2. Particularidades de las instituciones gestoras de la protección y la participación de las Mutuas.

En Europa la situación y jerarquía de la ITCC, dentro del sistema de prestaciones de la Seguridad Social (SS), es común para los autónomos. Lo que cambia, en varios países de Europa es el organismo o el entramado institucional encargado de la prestación de los servicios correspondientes. La regla general es que, en todos los países sea un ministerio, o varios, cuando la responsabilidad se la reparten el Ministerio de Salud, el de Bienestar u organismo con una denominación equivalente de naturaleza pública, (más propio de países mediterráneos y de la Europa del Este), existen grados diversos de autonomía con respecto al resto del aparato público para llevar a cabo las tareas sanitarias y de compensación salarial propias del esquema de protección por ITCC.

Existen casos donde la prestación está directamente asociada al seguro médico general, como por ejemplo Alemania; existen ejemplos donde el conjunto de la SS acoge esta prestación sin distinciones, como Bulgaria; y existen otros sistemas donde la prestación tiene una financiación tarifada de manera común y su prestación la realizan otros, según se trate de la prestación sanitaria o de la compensatoria, como resulta en el caso español. Los niveles de descentralización de la prestación son igualmente diversos. Por ejemplo, en Dinamarca, Noruega o Polonia son las entidades descentralizadas, los Ayuntamientos salvo en el último caso, quienes realizan los pagos de las prestaciones por ITCC bajo la supervisión del Estado central. Las Mutuas u organismos asimilables no directamente en la esfera de responsabilidad política del sistema público de SS tienen una participación minoritaria en la gestión de la prestación por ITCC. Sólo en diez de los treinta países de la UE y del Espacio Económico Europeo (Islandia, Noruega y Suiza) tienen algún grado de implicación en estos servicios públicos y su naturaleza jurídica es diversa. Esta forma de provisión mutualista o asimilable, es la elección de la Europa central geográficamente, con independencia de su bagaje histórico.

1.1.3. Modelos de participación de las Mutuas en la gestión de la incapacidad temporal por contingencias comunes.

Como regla general, pueden fijarse tres tipos de modelos de participación de las Mutuas:

A. Sistema centroeuropeo occidental:

En los países de habla alemana (Austria, Suiza y Alemania), además del Benelux (Bélgica, Luxemburgo y los Países Bajos) y Eslovaquia, las Mutuas tienen contratada de manera exclusiva la prestación por ITCC tanto en su vertiente sanitaria como en la prestación sanitaria. Los agentes sociales tienen

una participación relevante o exclusiva en los órganos de gestión, por lo general elegidos de manera democrática entre los representantes de trabajadores y empresarios y con composición paritaria, y la intromisión del ejecutivo es mínima más allá de la fijación de unas reglas generales de fijación en el sistema general de la SS. Las diferencias dentro de este modelo estriban en la pluralidad del sistema:

1. Eslovenia, Luxemburgo y los Países Bajos

En estos países existe un sistema singular que tras un cierto bagaje ha dado unos resultados positivos, y que está siendo susceptible de ponerse en práctica por las políticas de otros países de reducido tamaño dentro y fuera de la Unión. Se trata del establecimiento de una única Mutua centralizada para todo el territorio que se encarga de la prestación de los servicios de ITCC por delegación del sistema común de la SS.

1. Alemania, Suiza y Bélgica

Existe una diversidad de Mutuas y la libertad de elección del trabajador de la institución de su preferencia es completa después de un proceso de liberalización que se ha acelerado en la última década. En el caso de Suiza, existe incluso la posibilidad de cotizaciones individualizadas para cada trabajador, una libertad que no existe en los otros países, donde las Mutuas tienen unas cotizaciones obligatorias que aplican al conjunto de los trabajadores, ya sea dentro de cada Mutua, como ocurre en Alemania, o para el conjunto de las Mutuas, como en Bélgica.

3. Austria

Es el único país de la Unión donde la afiliación a una determinada Mutua por razones territoriales u ocupacionales es obligatoria sin posibilidad de elección por parte del trabajador o de la empresa.

Cuadro 5.2: Organismos encargados de la prestación por ITCC

País	Servicio público	Mutuas (con libertad de elección)	Mutuas (sin libertad de elección)	Agentes Sociales
Alemania		X		
Austria			X	
Bélgica		X		
Bulgaria	X			

Dinamarca	X			
España	X	X		
Eslovaquia	X	X		
Eslovenia				X
Estonia	X			
Finlandia	X			
Grecia	X			
Hungría	X			
Irlanda	X			
Islandia	X			
Italia	X			
Letonia	X			
Luxemburgo				X
Malta	X			
Noruega	X			
Países Bajos				X
Portugal	X			
Reino Unido	X			
República Checa	X	X		
Suecia	X			
Suiza		X		

B. Sistema checoslovaco:

La división en Eslovaquia y en la República Checa entre actividades del sector público y de las Mutuas es funcional en cuanto a su relación con la ITCC: mientras que estas últimas son las encargadas de prestar los servicios sanitarios, el sector público es el encargado de la gestión de los salarios que se dejan de percibir durante el periodo de baja. La división en los elementos de la cobertura de la prestación por ITCC, su componente sanitaria (los cuidados sanitarios, incluyendo la rehabilitación, y en algunos países el complemento de esos cuidados paliativos con otras formas de servicios sociales) y su vertiente asistencial de rentas (compensación por los salarios dejados de percibir durante ese periodo).

Esta, es una práctica generalizada que cuenta con esquemas distintos según la relación laboral del trabajador), se extiende no sólo a la estructura organizativa encargada de prestar cada uno de esos elementos, sino también al entramado institucional-financiero encargado de costear esta prestación. Con la excepción de Suiza, donde las Mutuas pueden fijar de manera unilateral y discriminatoria según las características del trabajador las cotizaciones que sirven para financiar el sistema de protección por ITCC, la financiación es extraordinariamente parecida en cuanto a las características de los

trabajadores.

1.1.4. Cobertura de la protección.

Como elemento general, existen en Europa dos tipos de países en cuanto a su cobertura de la protección por ITCC, que es la derivada de una organización distinta de la cobertura sanitaria, la cual engloba por definición una parte importante de la prestación y que, como regla general en los países europeos, no suele encontrarse en estado puro, sino que engloba caracteres de ambos modelos.

A. Modelo alemán contributivo.

Por una parte, está el modelo alemán o contributivo de sanidad pública, financiado por contribuciones sociales del factor trabajo que se aplican sobre las nóminas, con independencia de quien las pague, que por lo general suele ser una combinación de pagos empresariales y del propio trabajador cubierto por la garantía. Tanto los dependientes no activos de no activos de los trabajadores como, en la mayor parte de los casos, las personas inactivas sin relación de parentesco con un trabajador se benefician de esos pagos que financian la sanidad del conjunto.

B. Modelo inglés.

En contraposición se sitúa el modelo inglés o de cobertura universal, que implica que los pagos para la financiación de la prestación sanitaria son independientes de las cotizaciones sociales y se realizan con base a impuestos o tasas distintos de los que se cargan a las nóminas. De los treinta países que componen la UE y el Espacio Económico Europeo, en sólo siete las prestaciones sanitarias asociadas a la ITCC se pagan con ingresos distintos de las contribuciones sociales, lo cual representa un triunfo, al menos organizativo, del modelo alemán. Es un modelo no sólo efectivo en su principal ejemplo, sino también es el habitual en la Europa Central y Oriental. En cuanto a los países que optan por financiar, ya sea de manera única o complementaria, las prestaciones sanitarias de ITCC con base en contribuciones sociales, el modelo abrumadoramente utilizado es el de una contribución mixta de empresarios y asalariados. Sólo en Italia se trata de una financiación que realiza el empresario en exclusiva y sólo en Suiza y Polonia son los propios trabajadores los que cubren la totalidad de la contribución.

1.1.5. Excepciones a la regla europea.

Las excepciones a esta regla europea, los Estados donde la financiación del sistema sanitario no es contributiva, son los países nórdicos, con la

excepción de Noruega, y la Península Ibérica. Los otros dos países que se conforman según esta organización son variopintos en tamaño y tradiciones sociales y empresariales: Chipre y Letonia. Pero que la financiación exclusiva en base a impuestos u otros ingresos públicos de las contribuciones sociales sobre las nóminas sea minoritaria no significa que ingresos distintos de las cotizaciones sobre las nóminas no contribuyan en alguna medida a cubrir las prestaciones sanitarias de los trabajadores. De hecho, tan sólo en cinco países, unidos en un arco que va desde los Países Bajos hasta Italia, pasando por Alemania, Suiza y Eslovenia, las prestaciones sanitarias excluyen este tipo de financiación.

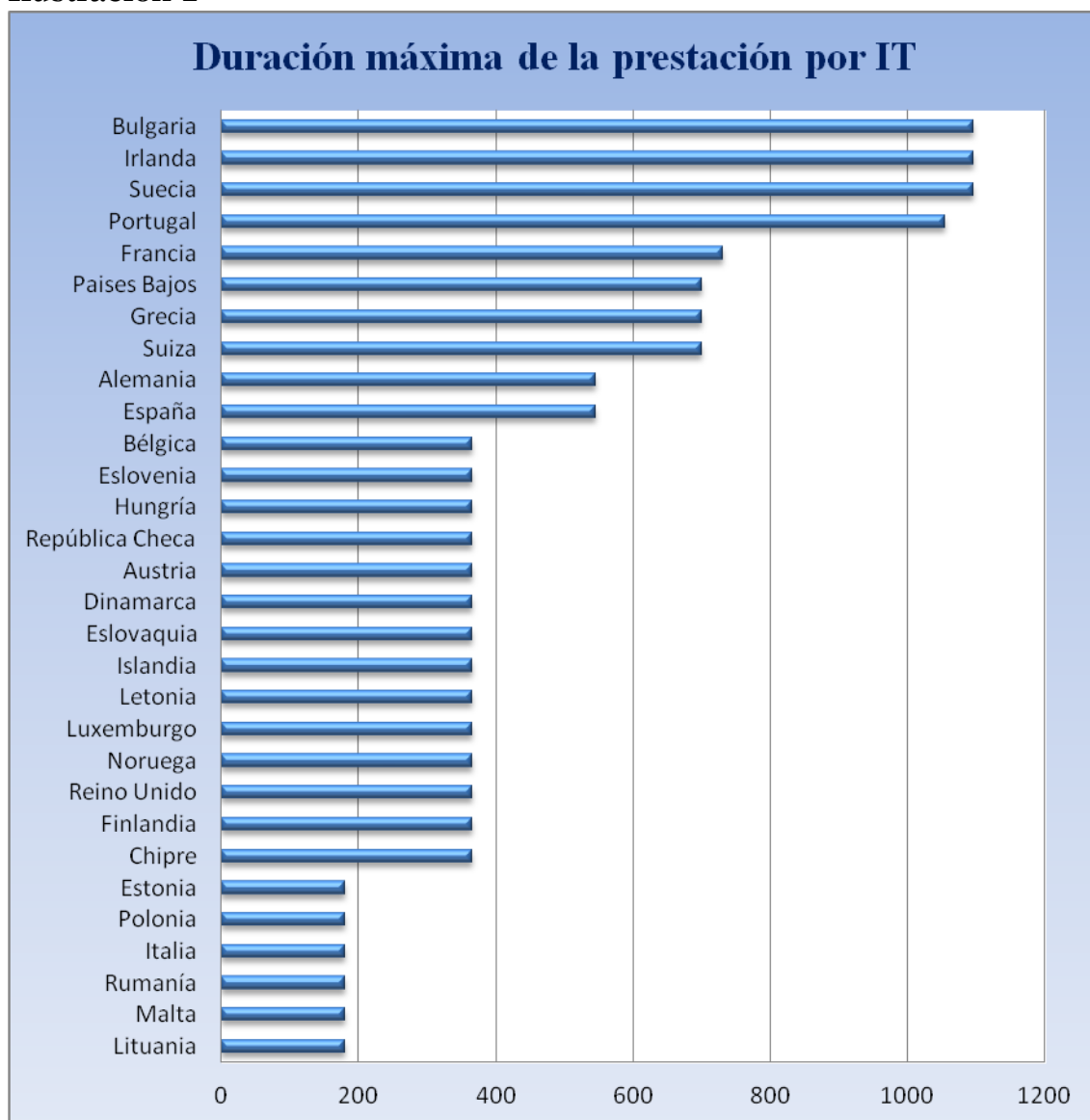
Mucho más minoritaria es la participación de otros ingresos distintos de las contribuciones sociales en la financiación de las prestaciones sustitutivas del salario en caso de ITCC. No llegan ni a la mitad los países que optan por este modelo de financiación con base en impuestos o tasas y sólo Islandia paga a los trabajadores que no acuden a trabajar en razón de una ITCC exclusivamente con ingresos procedentes de los impuestos. Entre los países de mayor tradición de cobertura social, sólo Bélgica, Finlandia, Francia y el Reino Unido hacen aportaciones distintas a las contribuciones sociales para financiar el pago de estos salarios diferidos. Si la financiación sobre la base de cotizaciones sociales es la forma más común de financiación de la sustitución de rentas salariales, la distribución de su coste en nómina entre asalariados y trabajadores es, como en el caso de la prestación sanitaria, la fórmula abrumadoramente común en distintas dosis. Sólo Italia opta por un sistema de financiación exclusivamente pagado por los empresarios, y Suiza y Polonia son las únicas excepciones en las que el trabajador es el que realiza en solitario las contribuciones para su cobertura económica de la ITCC.

Con independencia de cuál sea el órgano encargado de la gestión de la prestación por ITCC, son las autoridades públicas encargadas de velar por su supervisión las que también determinan las cuantías de esa financiación, ya sea por la transferencia directa de fondos o la obligatoriedad de dedicar tasas o impuestos específicos a esta labor o, lo que es más común, fijando los tipos de las contribuciones sociales en porcentajes sobre las nóminas. El primer elemento de diversidad en las cotizaciones es que no afectan con igual intensidad a todas las nóminas. Las divisiones son diversas: pueden ser por edad, como ocurre en algunos países del Este de Europa, o también por ocupación, donde se divide entre trabajadores manuales y no manuales, como en Italia, y según mecanismos mucho más complejos de clasificación, o por ramas de actividad. También existen topes mínimos y máximos en la base imponible para estas cotizaciones en no pocos países.

1.2. ESTUDIO COMPARATIVO DEL PERIODO DE DERECHO DE SUBSIDIO EN EUROPA.

En el presente cuadro, se ha realizado un estudio singular contrastando la relación entre subsidios por IT en relación a la situación económica de 30 países⁶⁷¹ con el objetivo de comparar de forma rápida en un diagrama de barras la duración máxima de la prestación por IT en la relación a la riqueza de cada uno de ellos, y los datos sorprenden.

Ilustración 1



Dejando al margen las tasas de siniestralidad, en esta representación, países como Bulgaria e Irlanda son los que tienen un mayor periodo de

⁶⁷¹ Téngase en cuenta que 28 de estos países, son estados miembros de la Unión Europea, (el Reino Unido ha aprobado su retirada en un referéndum convocado al efecto, proceso que todavía no se ha llevado a cabo) y Suiza e Islandia, que por su importancia económica también se suman a esta comparativa.

disfrute de la prestación por IT, velando más por la salud del trabajador y las economías familiares. España ocupa el décimo lugar en el ranking por detrás de países con una situación económica más precaria como Bulgaria, cuya lucha contra la exclusión social y el riesgo de pobreza es uno de los objetivos de la Estrategia 2020 de la Unión Europea⁶⁷², lo que refleja el fracaso de las políticas públicas de integración.

Parece que éste y otros países como Grecia y Portugal, aun teniendo menos recursos, en contra de los pronósticos, son más proclives velar prioritariamente por la recuperación de los trabajadores, concediendo largas prestaciones económicas por incapacidad temporal para cubrir la falta de ingresos que se producen en las familias cuando el trabajador, debido a una enfermedad o accidente, está imposibilitado temporalmente para trabajar y precisa asistencia sanitaria. Los datos de Bulgaria, donde el 22,3% de la población se encuentra en situación de riesgo de pobreza⁶⁷³, no contrastan con los de España, con el 21,8%, (siendo debido a las malas políticas y mal aprovechamiento de sus recursos económicos). No obstante, si el Gobierno no hace provisiones a estos efectos, harán falta escandalosas cifras positivas en los datos de empleo, para forzar el incremento de las prestaciones por incapacidad temporal. En 2014 hubo una brusca subida del empleo que sorprendió al Gobierno, que elevó su presupuesto para este concepto un 1,3% en el año 2015, las cuentas de 2016 recogieron un aumento en el gasto en incapacidad temporal del 9,2%, hasta los 5.397 millones de euros, las cifras hablan por sí solas. Para evitar estos "sustos" en el próximo ejercicio, deberían establecerse prioridades económicas y presupuestarse cifras mayores.

⁶⁷² Eurostat, la agencia estadística de los 27, publicó ya en 2011 el 24,2% de la población está en riesgo de caer en situación de pobreza o de exclusión social. Es decir, por encima del 23,4% del 2010 o del 23.5% de un año antes, lo que refleja el fracaso de las políticas públicas de integración. En total, casi 120 millones de europeos viven en esa situación.

⁶⁷³ No se trata de pobreza absoluta del trabajador, sino que el nivel de ingresos de las personas es inferior al umbral del 60% de la mediana de la renta por unidad de consumo. La cuantía para determinar la pobreza, por lo tanto, varía en cada país y en función de cómo evolucionen los ingresos medios. Un sujeto puede ser pobre en un Estado y no en otro. Y viceversa. Un pobre de Suecia, por ejemplo, es un rico en Rumanía. Estos datos invitan a la reflexión.

**TERCERA PARTE: RENTABILIDAD Y RIESGOS DE
DESNATURALIZACIÓN DE LAS MUTUAS COLABORADORAS
LA SEGURIDAD SOCIAL**

SECCIÓN PRIMERA
Capítulo IX
EL RÉGIMEN ECONÓMICO DE LAS MUTUAS

1. INTRODUCCIÓN.

En este capítulo, partiendo de los antecedentes, se someterá a análisis el actual régimen económico de las Mutuas, la problemática derivada de sus afecciones y se procederá a un estudio de las posibles soluciones por parte del legislador para corregir estas dificultades.

El régimen económico de las Mutuas, debido a factores económicos y a los cambios normativos, se ha convertido en uno de los temas más controvertidos⁶⁷⁴ que afectan directamente al mantenimiento y futuro de estas entidades. Éstas, como asociaciones privadas de empresarios sin ánimo de lucro, se financian con recursos públicos (a través de las cuotas patronales por los conceptos que cubren), y asumen la cobertura de los trabajadores de las empresas asociadas.

En este contexto, las Mutuas, a pesar de su función social, sufren las consecuencias negativas de una falta de un nuevo reglamento de colaboración actualizado y coherente con la Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, disposición legal que, además de la reforma del régimen jurídico de las Mutuas, introduce cambios importantes en la regulación de la prestación por cese de actividad con la finalidad de flexibilizar los requisitos de acceso a la prestación y ampliar los eventuales beneficiarios de esta cobertura.

Otras de las consecuencias negativas que afectan a su régimen económico es el tratamiento que se les da debido a su pretendida naturaleza ambigua, pues siendo entidades no lucrativas, sufren los cada vez más fuertes controles por parte del Estado como si se tratara de una entidad pública,

⁶⁷⁴ Debido a la fuerte crisis económica y a la escasez de recursos, las Mutuas están en el punto de mira de la Sociedad y el Estado responde de cómo gestionan, llevan sus cuentas y actúan. Por ello, a estas castigadas y deterioradas entidades, tanto el Tribunal de Cuentas como los Tribunales de Justicia, se les ejercen eficaces tareas de inspección y vigilancia de sus cuentas, con los efectos conocidos y las graves consecuencias para su imagen y solvencia. Los sindicatos siendo también legítimos representantes de los intereses de los trabajadores asociados, conscientes de su función, ejercen también tareas de vigilancia, que necesariamente han de ser tenidos en cuenta ya que representan a los usuarios y beneficiarios del sistema y también a los miles de personas que en ellas trabajan.

debido según PANIZO ROBLES⁶⁷⁵ a las extensiones en su campo de actuación y, por otra parte, de manera diferenciada, las restricciones más severas debido precisamente a su verdadera naturaleza privada.

Para LÓPEZ GANDÍA⁶⁷⁶, este inconveniente surge, pues estas entidades no tienen carácter mutualista pues no están constituidas por los beneficiarios, sino por los empresarios que son en última instancia quienes aseguran los riesgos profesionales de los trabajadores de las empresas asociadas. De ahí su ambigüedad entre privatización y publicación. De un lado porque se trata de entidades privadas que si bien no persiguen ánimo de lucro sí que corren con una cierta responsabilidad (mancomunada) con cargo al patrimonio de los asociados, siendo el de las Mutuas, a partir de 1967, patrimonio de la Seguridad Social.

Como dice DESDENTADO BONETE⁶⁷⁷, las Mutuas también se encuentran en una crisis de crecimiento y en una crisis de identidad, a lo que añadimos que una las ha llevado a la otra, y se discute tanto *lo que son* como *lo que hacen* y *para quién lo hacen*. Y detrás de todo ello está el *de quién son*.

El tema es dilucidar el verdadero sentido de su patrimonio; en ello se basan buena parte de los argumentos en torno las disputas sobre su control y la orientación de sus actuaciones.

Dentro del panorama actual, el régimen económico de las Mutuas tiene una importancia transcendental en la supervivencia de éstas, pues dichas entidades colaboradoras son creadas por la Ley, tanto en el sentido de que no responden al principio de iniciativa privada ni de libertad de empresa con base en el art. 38 de la Constitución, sino, si acaso, del art.22, pues en definitiva no

⁶⁷⁵ Para PANIZO ROBLES, también, en los últimos años, a la Mutuas, se les ha venido llevando a cabo una extensión de su campo de actuación, generalmente a través de disposiciones legales coyunturales (como son las leyes de Presupuestos Generales del Estado) o a través de disposiciones reglamentarias, y ha estado acompañada de un importante aumento del control de los poderes públicos, por lo que parte de la doctrina venía señalando que tales controles y limitaciones podían estar desnaturalizando las características de las Mutuas, como entes privados constituidos por la asociación de empresarios. Vid. PANIZO ROBLES, J.A La Reforma del Régimen Jurídico de las Mutuas Colaboradoras de la Seguridad Social, y de la Regulación de la cobertura de la prestación por cese de actividad, un breve análisis con ocasión de la Ley 35/2014, de 26 de Diciembre. CEF. Laboral Social. Diciembre 2014. <http://www.laboral-social.com/files-laboral/PANIZOMUTUAS.pdf>

⁶⁷⁶ Vid. LÓPEZ GANDÍA, J.: La reforma de las Mutuas y la sostenibilidad en el Sistema de Seguridad Social. Revista Jurídica de los Derechos Sociales, julio-diciembre de 2015 Vol.5, núm. 2/2015 www.lexsocial.es

⁶⁷⁷ DESDENTADO BONETE, A. Problemas de control de la incapacidad temporal. En especial, el control por las Mutuas de accidentes de trabajo. En: AGUSTÍ JULIÁ, J.; FERGAS FERNÁNDEZ, J. (Coord.) *La Seguridad Social en continuo cambio: un análisis jurisprudencial*. Albacete: Bomarzo, 2010.p. 13-23.

dejan de ser entidades privadas que participan en importantes funciones públicas que velan por la salud y bienestar de millones de trabajadores, y a la vez son la manifestación del derecho de asociación reconocido constitucionalmente. Tal es la importancia de ello, que la Ley puede asignarles nuevas competencias según las exigencias y circunstancias del momento.

La actividad colaborativa con la Seguridad Social es su señal de identidad, pues las Mutuas se crean únicamente para tal función. Y por ello su régimen jurídico y económico guarda cierto parecido con el régimen administrativo, si bien de acuerdo con criterios de proporcionalidad y ponderación al tratarse de asociaciones privadas.

En su cometido, para realizar la gestión de procesos como los de incapacidad temporal (bajas médicas)⁶⁷⁸, las Mutuas reciben de la Seguridad Social las cotizaciones por accidente de trabajo que paga en exclusiva el empresario por cada trabajador y una fracción de las cuotas que pagan empresarios y trabajadores por contingencias comunes⁶⁷⁹, que son las que sirven para costear las bajas por enfermedades comunes, es decir, todas aquellas que no estén provocadas por un accidente laboral.

Las Mutuas gestionan al año casi 9.000 millones de euros provenientes de las cotizaciones de empresarios y trabajadores, pero, igualmente, su financiación es especial: la ley les prohíbe tener beneficios. Ello hace que se den casos de cierta 'ingeniería financiera' y, por ejemplo, las dotaciones patrimoniales se traducen en subidas de sueldos 'de gran parte de la plantilla o sólo de sus directivos'. En cualquier caso, la Seguridad Social audita sus cuentas una vez al año.

Respecto al 80% de los excedentes de la gestión de las bajas por accidentes se destina a labores de prevención y rehabilitación de los accidentados y el 20% restante a constituir reservas para la propia Mutua. En el caso de los excedentes de la gestión de las bajas por enfermedad común, el

⁶⁷⁸ En la actualidad, según datos estadísticos, hay 1,6 millones de empresas que han contratado con una Mutua la gestión de las bajas de sus empleados cuando tienen un accidente de trabajo, lo que afecta a 15 millones de trabajadores, y supone más del 95% del total de los asalariados.

⁶⁷⁹ Las Mutuas evolucionaron a entidades instrumentales tras dar un salto cualitativo con la ley 42/1994, con la pérdida del principio de "especialidad" al producirse una extensión de competencias de las Mutuas a la cobertura y reparación de riesgos no profesionales (IT por causa común), como opción alternativa al INSS en trabajadores por cuenta ajena, o como única entidad gestora o colaboradora en trabajadores por cuenta propia del REA o de los regímenes especiales que opten por esta mejora voluntaria (tras la disp. ad. 14ª de la Ley 66/1997). Actualmente, más de un millón de compañías también han pactado con una mutua la gestión de las bajas por contingencias comunes, lo que afecta a 10,5 millones de trabajadores, el 60% del total. Asimismo, los autónomos que decidan cotizar por incapacidad temporal y por accidentes de trabajo deben hacerlo en la actualidad obligatoriamente a través de una Mutua.

90% se devuelve a la Seguridad Social, que lo destina a engrosar el fondo de reserva de las pensiones; y el 10% restante, lo reinvierten en sus reservas o en dotaciones patrimoniales.

De ahí la importancia de que su régimen económico sea claro, y que se fiscalice de manera justa. Téngase en cuenta que para 2015, el presupuesto total de las Mutuas ha sido de unos doce mil millones de euros (12.529.170,98 miles euros), de los que la mayoría corresponden a ingresos por cotizaciones⁶⁸⁰.

2. INGRESOS DE LAS MUTUAS

2.1. FUENTES TRADICIONALES

A partir de su plena integración institucional en el sistema de la Seguridad Social, los ingresos ordinarios de las Mutuas provienen exclusivamente de las cuotas⁶⁸¹ que los empresarios asociados realizan para la cobertura de dichas contingencias.

Históricamente, se ha cuestionado la procedencia y naturaleza de estos ingresos, pues la razón residía en la calificación de “primas que daba el Decreto 907/1966 a estos beneficios”, concediendo libremente a las Mutuas disponer de hasta un 20% del exceso de sus excedentes para destinar las cuantías que fuesen necesarias a los fines que determinasen los estatutos de cada entidad o bien repartir en forma de extorno entre sus asociados, o dedicarlos, entre otros la mejora de su patrimonio⁶⁸².

Once años más tarde a la publicación del Decreto, el *Libro Blanco de la Seguridad Social*⁶⁸³, terminó matizando que, aunque las Mutuas se financien de cotizaciones impuestas y afectadas por el Estado a la Seguridad Social, no había existido, hasta fecha reciente, ningún precepto que así lo declarara, aunque terminó puntualizando que desde el primer momento ya existía una

⁶⁸⁰ Vid. <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/195521.pdf>

⁶⁸¹ Así constaba en el Art. 48 del Decreto 907/1966, de 21 de abril, que aprueba el texto articulado primero de la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social, el cual dejaba poco lugar a dudas sobre la naturaleza de dichos ingresos, pues declaraba que los bienes, derechos, acciones y recursos de cualquier género adscritos a la Seguridad Social, constituyen un patrimonio afecto a sus fines, distinto al del Estado.

⁶⁸² VALENZUELA DE QUINTA, E. Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales: Nacimiento, evolución y perspectivas de futuro. En: GONZALO GONZÁLEZ, B.; NOGUEIRA GUASTAVINO, M. (Coord.) Cien años de Seguridad Social, Ob. Cit. p. 553.

⁶⁸³ MINISTERIO DE TRABAJO. Libro Blanco de la Seguridad Social. Madrid: Subsecretaría de la

Seguridad Social, 1977. Ob. Cit. p. 449

conciencia clara de que tales bienes integraban el patrimonio de la Seguridad Social.

Ante esta grave ausencia normativa que pudo haber dado lugar a una seguridad jurídica, el Ministerio de Trabajo dispuso inmediatamente la adscripción de los ingresos de las Mutuas a la financiación de los Servicios Comunes, y, posteriormente, con la *Ley 24/1974*⁶⁸⁴, se establecería, de manera clara y tajante, su plena integración en el patrimonio de la Seguridad Social. En esta línea, la *LGSS/1974* estableció que “las primas del régimen de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales tendrán, a todos los efectos, la condición de cuotas de la Seguridad Social”⁶⁸⁵. Como tales, junto a “los bienes, derechos, acciones y recursos de cualquier género de la Seguridad Social, constituyen un patrimonio único afecto a sus fines, distinto del patrimonio del Estado”⁶⁸⁶.

Por tanto, a partir de entonces, quedaría perfectamente claro que los ingresos obtenidos por las Mutuas como consecuencia de “las *primas* de accidentes de trabajo aportadas a las Mutuas Patronales por los empresarios asociados, así como los bienes muebles o inmuebles en que se puedan invertir dichos ingresos, forman parte del patrimonio de la Seguridad Social y están afectados al cumplimiento de los fines de ésta”⁶⁸⁷. Además, como lógica consecuencia de la afirmación anterior, se prohibió que las Mutuas pudieran dar lugar, a partir de ese momento, a la percepción de “beneficios económicos de ninguna clase” a favor de los asociados⁶⁸⁸, eliminando los antiguos “extornos”, o devolución de los excedentes de los ingresos por primas sobre los gastos⁶⁸⁹, permitidos por la *LSS/1966*.

2.2. PERFIL ACTUAL

⁶⁸⁴ Así la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 24/1972, de 21 de junio, de financiación y perfeccionamiento de la acción protectora del Régimen General de la Seguridad Social, disponía textualmente: “Lo establecido en la presente Disposición Transitoria no será de aplicación a la cotización por accidente de trabajo y enfermedad profesional, cuyas primas tendrán a todos los efectos, la condición de cuotas de la Seguridad Social y cuya base de cotización se determinará de acuerdo con lo establecido en el artículo segundo desde que se inició la vigencia de la presente”.

⁶⁸⁵ Vid. Art. 17. 4. Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

⁶⁸⁶ Vid. Art. 48 Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

⁶⁸⁷ Art. 202.4 LSS/1974.

⁶⁸⁸ Art. 202.3. LSS/1974.

⁶⁸⁹ ALONSO OLEA, M.; TORTUERO PLAZA, J.L. *Instituciones de Seguridad Social*. decimoctava edición, Civitas, Madrid, 2002 p.155.

Actualmente, la rentabilidad que las Mutuas obtienen por el manejo del caudal procedente de las cotizaciones sociales y de la generación de liquidez al final de cada ejercicio (el resultado final, más las amortizaciones y las provisiones), conllevará a que, esta gestión quede sometida a un resultado económico patrimonial.

Éste, sigue viniendo determinado anualmente por la diferencia entre los ingresos y los gastos imputables a las actividades comprendidas en cada uno de sus tres ámbitos de actuación, como son, de una parte, la gestión de las contingencias profesionales; a su vez, la gestión de la prestación económica por IT derivada de contingencias comunes; y, por último, la gestión de la protección por cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia.

Actualmente, las Mutuas se financian⁶⁹⁰ a través de los siguientes ingresos, (véase ilustración 1).

1º Las cuotas de la Seguridad Social adscritas a las mismas (que es la principal fuente de financiación).

2º Los rendimientos, incrementos, contraprestaciones y compensaciones obtenidos tanto de la inversión financiera de estos recursos como de la enajenación y cese de la adscripción por cualquier título de los bienes muebles e inmuebles de la Seguridad Social adscritos a aquéllas.

3º Mediante cualquier ingreso obtenido en virtud del ejercicio de la colaboración o por el empleo de los medios de la misma.

Al no tener ánimo de lucro, los resultados económicos positivos obtenidos anualmente se destinan a incrementar distintas reservas con el fin de asegurar que haya fondos en el futuro para pagar las prestaciones. Existen varias reservas como la de estabilización de contingencias profesionales, la de contingencias comunes, la de cese de actividad, la de asistencia social o la reserva complementaria.

Además de lo señalado, la TGSS entrega a las Mutuas:

- Las cuotas por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales ingresadas en aquélla por los empresarios asociados a cada una o por los trabajadores por cuenta propia adheridos.

⁶⁹⁰ Véase art.84.1 Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

- La fracción de cuota correspondiente a la gestión de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes⁶⁹¹.
- La cuota por cese en la actividad de los trabajadores autónomos.
- Resto de cotizaciones que correspondan por las contingencias y prestaciones que gestionen previa deducción de las aportaciones destinadas a las Entidades Públicas del Sistema por el reaseguro obligatorio y por la gestión de los servicios comunes, así como de las cantidades que, en su caso, se establezcan legalmente.

La Ley 39/2010, de PGE para 2011, modificó algunos elementos del régimen económico de las Mutuas, reformas que en determinados casos requieren de un desarrollo reglamentario. Así, el Real Decreto 1622/2011, de 14 de noviembre, en su Disposición transitoria cuarta, bajo la rúbrica de Adaptación de los estatutos, se indicó que en el plazo de seis meses a partir de la entrada en vigor de este Real Decreto (18 de noviembre de 2011), las Mutuas adaptarían sus estatutos a lo dispuesto en el mismo.

La Ley 35/2014, de 26 de diciembre, ha modificado también el régimen económico financiero de las Mutuas, además de regular a nivel legal algunos aspectos que hasta ese momento se contemplaban solo a nivel reglamentario⁶⁹².

⁶⁹¹ Tal como se señaló en el epígrafe 5.1 del capítulo anterior sobre la dinámica de funcionamiento de las Mutuas, la Ley 35/2014 de 26 de diciembre, al dar el calificativo de "Colaboradoras con la Seguridad Social" consiguen que estas entidades pasen a obtener ciertas competencias en enfermedades comunes.

⁶⁹² Véase MALDONADO MOLINA J.A, VILLAR CAÑADA, I.M Guía Sindical para representantes: Las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social. Edita Secretaría de Salud Laboral y Medio ambiente UGT-CEC. <http://www.ugt.es>



Ilustración 2

3. GASTOS DE ADMINISTRACIÓN

Las Mutuas deben asumir como gastos, los costes derivados de las prestaciones por contingencias profesionales, reconocidas a los trabajadores de sus empresarios socios, la contribución, fijada reglamentariamente, a los Servicios de Prevención y Recuperación y a los servicios centralizados del sistema, así como a los gastos de administración de la propia entidad, sometidos a límites y controles por parte de la Administración.

Respecto a los gastos de administración, tradicionalmente la regulación y tratamiento de los mismos, vinieron dados por el Reglamento de 1967, el cual estableció un amplio margen, según el ámbito territorial y funcional de cada Mutua y la importancia de sus ingresos anuales, comprendido entre el cinco y el veinte por ciento de los ingresos.

Sin embargo, a pesar de que el Tribunal de Cuentas vendría poniendo de manifiesto que las Mutuas sobrepasaban los límites establecidos⁶⁹³, y que venían siendo relativamente superiores a los gastos de gestión de las Mutualidades Laborales⁶⁹⁴, el Reglamento de 1976 elevó el porcentaje mínimo de dichos gastos hasta el nueve por ciento de los ingresos⁶⁹⁵.

En contraste con estas medidas que fueron efectivas en su momento, vamos a estudiar cómo destina actualmente la Mutua parte de sus ingresos para cubrir los gastos de funcionamiento de la misma, procediendo a analizar qué conceptos entran dentro de tales gastos, y cuáles son los límites entre gastos de administración y gestión lucrativa de una Mutua.

3.1. CONCEPTO

El artículo 84.4 la actual LGSS indica que "son gastos de administración de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social los derivados del sostenimiento y funcionamiento de los servicios administrativos de la colaboración y comprenderán los gastos de personal, los gastos corrientes en bienes y servicios, los gastos financieros y las amortizaciones de bienes inventariables, estarán limitados anualmente al importe resultante de aplicar sobre los ingresos de cada ejercicio el porcentaje que corresponda de la escala que se establecerá reglamentariamente".

Los gastos de administración⁶⁹⁶ se dividen en categorías, la primera de las cuales es la principal:

- Los derivados del sostenimiento y funcionamiento de sus servicios administrativos en el cumplimiento de los fines de la colaboración que tienen encomendados (gastos de administración correspondientes a la gestión de las

⁶⁹³ Véase al respecto: MARTÍN SERRANO. A.; COLMENAR LUIS, J. "Las Mutuas Patronales. La Gestión Privada de la Seguridad Social". Madrid: Trivium, 1989, p. 159-160.

⁶⁹⁴ A partir de datos extraídos en el *Libro Blanco de la Seguridad Social* y tomando 1975 como el año de referencia, los gastos de administración, para el conjunto de las Mutualidades estaban por debajo del 10% de sus ingresos, pero para las Mutuas el dato era peor pues sus gastos sí superaban la décima parte. En el conjunto del gasto de la gestión del seguro, la proporción era del 31'6% para las Mutualidades, frente al enorme 68'4% para las Mutuas, que varía algo en relación a la gestión de las contingencias derivadas de riesgos de accidentes por cada una de las partes; ya que las Mutuas gestionaban el 66 por ciento de las contingencias profesionales frente al 33 por ciento gestionado por las Mutualidades.

⁶⁹⁵ Fijada la escala mediante *OM de 8 de mayo de 1977*, que fija los gastos de administración y fianza.

⁶⁹⁶ Véase el art. 24 RMAT, así como su Disposición Adicional Octava.

contingencias profesionales y la prestación económica de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes)

· Los de administración complementaria de la directa (“colaboradores externos”).

Los gastos de administración comprenderán:

- Gastos de personal
- Gastos corrientes en bienes y servicios
- Gastos financieros
- Las amortizaciones de bienes inventariables afectos a esta actividad.

3.1.1. Gastos de personal.

Para la estimación de estos gastos se partirá del número de efectivos previstos para el ejercicio que proceda calculando sus retribuciones de acuerdo con lo establecido en la ley de presupuestos generales del Estado en vigor y en las demás disposiciones con incidencia en los gastos de esta naturaleza. El crédito resultante podrá incrementarse con el importe que corresponda al personal eventual imprescindible para suplencias en centros asistenciales por licencias, vacaciones, festivos y otras causas análogas o para tareas específicas coyunturales en centros administrativos, siempre que dichas suplencias no contravengan lo previsto al respecto en la ley de presupuestos generales del Estado en vigor. Las cuotas de la Seguridad Social se calcularán aplicando los tipos de cotización sobre las correspondientes bases de cotización establecidas en la normativa vigente.

3.1.2. Gastos corrientes en bienes y servicios.

Los gastos de esta naturaleza serán los que se justifiquen estrictamente como necesarios para el logro de los objetivos que se pretendan alcanzar⁶⁹⁷. Se determinarán cuantificando los consumos físicos, actividades y servicios, y la valoración de su importe a los precios pertinentes, de conformidad con las necesidades que hayan de contemplarse y con los baremos y tarifas aplicables.

⁶⁹⁷ Para LÓPEZ GANDÍA respecto a bienes, y dentro de estos los derechos, hay algunos gastos discutibles: 1º El art. 76.4 del anterior TRLGSS establecía que en ningún caso podrán ser financiados con cargo a recursos que formen parte del patrimonio de la Seguridad Social:

- la caución o garantía que, en su caso, deben constituir las Mutuas como consecuencia de las reclamaciones previas y de los recursos que las mismas planteen, tanto en vía administrativa como en vía judicial, contra las resoluciones de la Secretaría de Estado o de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social

- los gastos de cualquier orden que puedan derivarse de la impugnación de tales resoluciones.

- el abono del importe de las sanciones impuestas a las Mutuas por infracciones derivadas de su colaboración en la gestión de la Seguridad Social. Vid. LÓPEZ GANDÍA, J. La reforma de las Mutuas y la sostenibilidad de la seguridad social. Revista Jurídica de los Derechos Sociales. Julio-diciembre 2015, vol.5, núm. 2/2015. Pág.166.

3.1.3. Gastos financieros.

Se estimarán los intereses de los préstamos y otras deudas u operaciones financieras, de acuerdo con las condiciones pactadas en los contratos que los regulan, así como los gastos derivados de su constitución, modificación o cancelación. Se incluirán igualmente los intereses y otros gastos de naturaleza financiera devengados por cualquier operación patrimonial o de gestión que deban soportar los respectivos agentes gestores.

3.1.4. Las amortizaciones de bienes inventariables afectos a esta actividad.

Dentro de los gastos de administración, la amortización de los bienes inventariables posee, por su importancia económica, un gran sentido para la Mutua, dado que si ésta no cargase la depreciación (pérdida de valor) experimentada por sus activos inmovilizados en el transcurso del año en la cuenta de resultados, el beneficio resultaría ficticio, ya que al final de su vida útil el inmovilizado habría desaparecido y la Mutua se habría empobrecido (o descapitalizado, en términos técnicos). Por otro lado, si el balance de la Mutua sólo registrase el inmovilizado en términos brutos (esto es, el precio de adquisición de los inmovilizados), el activo no reflejaría el valor de los bienes de la misma en ese momento, sino el valor de los activos cuando se adquirieron, que evidentemente puede ser muy distinto.

En el establecimiento de una política de amortización intervienen los siguientes factores:

1º El precio de adquisición del inmovilizado, que incluye todos los gastos adicionales para su instalación y puesta en condiciones.

2º La vida útil del inmovilizado. Es la menor de las tres vidas siguientes:

- La vida física.

- La vida técnica (obsolescencia): una máquina puede encontrarse en perfectas condiciones de trabajo pero poder sustituirse con ventaja económica por una segunda máquina que realiza mejor la misma función (ejemplos típicos son los ordenadores o los aparatos electrónicos).

- La vida comercial: el producto, en cuya intervención interviene el inmovilizado puede haber sido sustituido por otro obtenido por procedimientos distintos.

3º El valor residual del inmovilizado al final de su vida útil, que con frecuencia se estima nulo.

4º El método de amortización empleado para repartir el coste del inmovilizado entre los períodos contables que constituyen su vida útil.

5º La base de la amortización, es decir, si la amortización pretende cubrir bien el coste original del inmovilizado, bien este mismo coste actualizado con un índice de precios que indique la pérdida de valor del dinero en períodos de inflación, o bien el coste de reposición del inmovilizado

Para hacer frente a estos gastos, el Anteproyecto de Presupuestos Generales del Estado para 2016 fijó inicialmente un presupuesto destinado a las Mutuas Colaboradoras e ISM de 1.380,7 millones de euros, (el 31,9% del presupuesto total en sanidad⁶⁹⁸).

Con la consolidación de la Ley de Presupuestos⁶⁹⁹, la presente medida se fijó en términos cuantitativos muy próximos, favoreciendo a las Mutuas y sobre todo a su personal, ello quedó reflejado en un aumento del límite del porcentaje del incremento de la masa salarial de sus trabajadores⁷⁰⁰.

Interanualmente se produce un incremento del 4,76%, debido a las expectativas del Gobierno sobre crecimiento del empleo. En la legislatura, sin embargo, el gasto sanitario destinado a las MATEPSS e ISM ha experimentado un recorte del 7,5%.

⁶⁹⁸ La Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016, aprobó en su artículo 2 apartado uno, los créditos para los programas de Sanidad en 4.000.117,65 de Euros. Vid. Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016. J, («BOE» núm. 260, de 30 de octubre de 2015 Referencia: BOE-A-2015-11644)

⁶⁹⁹ La citada Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2016, establece en su artículo 24, apartado dos que: "*Con efectos de 1 de enero de 2016 la masa salarial del personal laboral del sector público estatal no podrá experimentar un crecimiento superior al 1 por ciento*", por consiguiente, las retribuciones del personal laboral que presta servicios en las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social debe experimentar un incremento del porcentaje expresado con efectos del 1º de Enero de este mismo año.

⁷⁰⁰ Para Mutuas y su personal, esta medida fue uno de los primeros signos de mejora tras las condiciones impuestas por la Resolución de 11 de marzo de 2010, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social donde, para ellas, se fijó una dura reducción presupuestaria dando como resultado un paquete de medidas tales como:

- Fijación del tope de incremento de masa salarial no superior al 3% respecto del año 2009.
- No formalizar nuevos contratos de personal, salvo el personal sanitario.
- No superar lo liquidado en 2009 en lo referente a gastos por servicios encomendados a empresas, profesionales o entidades ajenas al sistema ("colaboradores externos")
- Supresión de los gastos en publicidad y promoción, y dictámenes jurídicos externos.
- No contraer compromisos de gasto que tengan por objeto la apertura de nuevas delegaciones administrativas y/o instalaciones de naturaleza asistencial, debiendo recurrir en caso de insuficiencia de medios, a conciertos con otras Mutuas, a entidades mancomunadas, o a instituciones del sector público (solo en caso de que estas alternativas no sean viables, excepcionalmente podrá autorizarse la apertura de nuevas instalaciones).

3.2. LÍMITES Y TARIFA VIGENTE

Con carácter general, el artículo 24.2 del R.MAT⁷⁰¹, establece la fórmula para hallar el límite máximo para los gastos de administración de las Mutuas en cada ejercicio económico.

Éste, vendrá establecido por la aplicación de unos porcentajes sobre la cifra de sus ingresos totales, establecidos por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social en dicho ejercicio, determinado cada tramo de la misma en función del importe de las cuotas por accidente de trabajo y enfermedad profesional que la entidad hubiese obtenido en el mismo ejercicio.

TARIFA VIGENTE (LÍMITES) ⁷⁰²	
Hasta 60.101.210,44 €	10%
De 60.101.210,45 a 300.506.052,20 €	9.50%
Desde 300.506.052,21 €	7.5%

Para determinar qué se consideran ingresos totales, hay que deducir determinados conceptos:

INGRESOS TOTALES: CONCEPTOS PARA SU CÁLCULO	
INCLUIDOS	EXCLUIDOS
1º-El importe de las cuotas por AT/EP que la entidad hubiese obtenido en el mismo ejercicio. (Sobre ingresos por cotizaciones en el mercado Mutual, véase ilustración 2)	• Las cuotas derivadas de la gestión de la prestación económica de IT por contingencias comunes, hasta un límite máximo establecido por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social (hasta un 5% de las cotizaciones por este concepto ⁷⁰³)

⁷⁰¹ Vid. Art.24 R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre («B.O.E.» 30 marzo).

⁷⁰² Véase disposición adicional octava R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre («B.O.E.» 30 de marzo).

⁷⁰³ Número 2 de la disposición adicional octava redactado, con efectos desde el día 1 de enero de 2004, por el apartado veintidós del artículo único del R.D. 428/2004, de 12 de marzo, por el que se modifica el Reglamento general sobre colaboración en la gestión de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre («B.O.E.» 30 marzo).

2°-Las bonificaciones en las cuotas empresariales de la Seguridad Social por medidas de fomento de empleo.	
3°-Las cuotas devengadas, pero no cobradas por corresponder a empresas morosas, siempre que el importe de dichas cotizaciones conste de modo fehaciente a la TGSS en cualquiera de los documentos establecidos para la gestión recaudatoria.	

Dentro de los ingresos por cotizaciones, el mercado mutual lo componen 20 mutuas, si bien seis de ellas, FREMAP (25,3%), ASEPEYO (16,3%), UNIVERSAL MUGENAT (8,8%), FRATERNIDAD-MUPRESA (8,8%), MC MUTUAL (7,9%) e IBERMUTUAMUR (7,9%)⁷⁰⁴, concentran el 75% de los ingresos por cotizaciones sociales, principal vía de ingresos de las Mutuas.

⁷⁰⁴ En términos de plantillas, estas seis Mutuas también suponen el 70% del volumen de trabajadores y trabajadoras del sector. Cabe destacar de este análisis que solo dos de ellas, FREMAP y ASEPEYO, concentran un tercio de los trabajadores y trabajadoras del sector y el 42% del ingreso por cotizaciones.



Ilustración 3

3.3. COLABORACIÓN EXTERNA

El artículo 5 del RD 1993/1995, tras declarar que las mutuas no pueden tener ánimo de lucro sin que, en consecuencia, pueda imputarse gasto alguno a cargo de las Mutuas por actividades de mediación o captación de empresas asociadas o de trabajadores autónomos adheridos, matiza que no tendrá la consideración de operación de lucro mercantil la utilización por las mutuas, como complemento de su administración directa, de los servicios de terceros para gestiones de índole administrativa distintas de las de mediación o captación de empresas.

Esta colaboración externa tiene un límite, y es que los gastos derivados, cualquiera que sea su naturaleza, no podrán superar el importe que a tal efecto fije el Ministerio de Empleo y Seguridad Social (disposición adicional cuarta RD 1993/1995). Estos gastos se calculan en función de las cuotas correspondientes a las empresas asociadas gestionadas por los colaboradores externos y de los regímenes a que corresponden:

- El 3% sobre las cuotas del Régimen General, y el 5% en el Régimen Agrario
- En la incapacidad temporal por contingencias comunes, se fija en el 1%.

Para que esta colaboración externa sea posible, se exige:

- Que el colaborador se halle incorporado al sistema RED
- Si no se ha incorporado, el porcentaje queda limitado al 1%

Los últimos datos conocidos son los correspondientes al ejercicio 2007, donde los gastos correspondientes a la colaboración externa se situaron en 125.748.250 euros⁷⁰⁵.

4. ANÁLISIS DE LOS PRESUPUESTOS.

La elaboración de los presupuestos de las Mutuas se realiza partiendo de que, a estos efectos, las Mutuas forman parte del sector público estatal (art. 2.1 Ley 47/2003, General Presupuestaria), y sus cuentas se integran en los presupuestos de la Seguridad Social. Así, debe tenerse en cuenta que los presupuestos de la Seguridad Social los realiza el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, con los anteproyectos elaborados por:

- Las entidades gestoras y servicios comunes, el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria y el Instituto de Mayores y Servicios Sociales
- las mutuas

Por ello, el estudio de los presupuestos de las mutuas exige analizar dos cuestiones

- Quién hace los presupuestos
- La estructura de su presupuesto

4.1. LA ELABORACIÓN DE LOS PRESUPUESTOS

Los presupuestos de la Seguridad Social los realiza el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, con la agregación de los anteproyectos realizados por las distintas entidades gestoras, y los de las Mutuas.

Las Mutuas deben confeccionar para cada ejercicio económico sus anteproyectos de presupuestos de ingresos y gastos (art. 73.3 LGSS), que se formularán en términos de programas. Debe ser aprobado por los oportunos órganos de la Mutua:

- La Comisión de Control y Seguimiento debe participar en su elaboración.
- Es aprobado por la Junta Directiva para su remisión a la Junta General (suscrito por todos los miembros de la Junta Directiva).
- Es ratificado por la Junta General.

4.2. ESTRUCTURA DE LOS PRESUPUESTOS

⁷⁰⁵ Véase: <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/130945.pdf> (página 71).

Los anteproyectos deberán ajustarse, en su elaboración y ejecución, a las normas y a los modelos que al efecto establezca el Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Así, el presupuesto de la Seguridad Social, se configura mediante dos bloques: gastos e ingresos. En ambos bloques se diferencian las operaciones no financieras (corrientes y capital).

PRESUPUESTOS: TIPOS DE OPERACIONES		
FINANCIERAS	Movimientos de activos y pasivos financieros	
NO FINANCIERAS	OPERACIONES CORRIENTES	GASTOS : - coste de gestión de los servicios - gastos financieros - transferencias corrientes
		INGRESOS: - cotizaciones - ingresos por prestación de servicios - ingresos patrimoniales - aportaciones del Estado - otros recursos corrientes
	OPERACIONES DE CAPITAL	GASTOS - inversiones reales - transferencias de capital
		INGRESOS - enajenación de inversiones reales - transferencias de capital recibidas (aportaciones del Estado para financiar inversiones reales)

4.2.1. Gastos.

Se estructura en una triple clasificación: orgánica, por programas y económica. Como hemos indicado, los anteproyectos de las Mutuas deben confeccionarse en términos de programas. Así, en la clasificación por programas, los créditos se agrupan según la finalidad del gasto a realizar, utilizando para ello una división por áreas, grupos de programas y programas:

- Las áreas responden a las competencias que con carácter genérico tiene atribuidas legalmente la Seguridad Social.
- Los grupos de programas suponen una desagregación de las áreas en razón de la naturaleza de las prestaciones o servicios.

- Los programas incorporan el plan de acción o conjunto de actividades, entendidas como acciones uniformes al servicio de determinados objetivos que se pretenden alcanzar en el desarrollo de las mismas.

Así, las Mutuas actúan en los siguientes programas⁷⁰⁶:

ÁREAS	GRUPOS DE PROGRAMAS	PROGRAMAS
1.Prestaciones económicas	11. Gestión de prestaciones económicas contributivas	1102. Incapacidad temporal y otras prestaciones
		1103. Capitales renta y otras compensaciones financieras de accidentes de trabajo
2.Asistencia sanitaria	21. Atención primaria de salud	2122. Medicina ambulatoria de MATEPSS
	22. Atención especializada	2224. Medicina hospitalaria de MATEPSS
3. Servicios sociales	34. Otros servicios sociales	3436. Higiene y seguridad en el trabajo
4.Tesorería, Informática, otros servicios	43. Gestión del patrimonio	4364. Administración del patrimonio
	45. Administración y servicios generales de tesorería y otros servicios funcionales comunes	4591. Dirección y servicios generales

En el ejercicio de 2016, los gastos presupuestados fueron son los siguientes⁷⁰⁷

TIPO OPERACIÓN		CONCEPTO	INGRESOS (miles de euros)
Operaciones no	Operaciones corrientes	Gastos de personal	987.482,82

⁷⁰⁶ Vid. Resolución de 3 de junio de 2015, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social por la que se dictan instrucciones para la elaboración de los presupuestos para el ejercicio 2016 de las entidades gestoras de la Seguridad Social, Tesorería de la Seguridad Social, Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y sus Centros mancomunados. Estructura por programas del presupuesto de gastos del Sistema de la Seguridad Social. ÁREA 1.- PRESTACIONES ECONÓMICAS. <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/207672.pdf>; (pág.27)

⁷⁰⁷ Véase: <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/207581.pdf>; pág. 224

financieras		Gastos corrientes en bienes y servicios	809.970,69
		Gastos financieros	1.617,03
		Transferencias corrientes	7.714.428,29
	Operaciones de capital	Inversiones reales	73.951,15
		Transferencias de capital	891.851,26
Operaciones financieras		Activos financieros	3.332.657,22
		Pasivos financieros	613,15
TOTAL			13.812.571,61

Cada uno de estos conceptos se desagrega por programas.

4.2.2. Ingresos.

Como en ejercicios anteriores, el presupuesto de ingresos también sigue desglosándose en capítulos, artículos, conceptos, subconceptos y partidas, con separación de los ingresos por "Operaciones Corrientes", por "Operaciones de Capital" y por "Operaciones Financieras

En 2016, el presupuesto total de las Mutuas fue de trece millones ochocientos doce mil quinientos setenta y un euros con sesenta y un céntimos. (13.812.571,61 euros), de los que la mayoría corresponden a ingresos por cotizaciones⁷⁰⁸:

TIPO OPERACIÓN		CONCEPTO	INGRESOS (en miles de euros)
Operaciones no financieras	Operaciones corrientes	Cotizaciones sociales	11.788.080,00
		Tasas y otros ingresos	236.163,65

⁷⁰⁸ Véase: <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/207581.pdf>; pág.18

		Transferencias corrientes	101.599,06
		Ingresos patrimoniales	125.717,27
	Operaciones de capital	Enajenación de inversiones reales	108,15
		Transferencias de capital	15.802,95
Operaciones financieras		Activos financieros	1.544.100,53
		Pasivos financieros	1.000,00
TOTAL			13.812.571,61

5. LOS RECURSOS HUMANOS DE LAS MUTUAS.

El conjunto de los recursos humanos que emplean las entidades para desarrollar sus funciones, reside en la plantilla de personal de las Mutuas, a continuación, se procederá según las memorias anuales a un análisis pormenorizado del número de trabajadores, según los datos facilitados por cada entidad.

PERSONAL LABORAL DE LAS MUTUAS (ACTUALIZADO A 01-ENE-2016)	
FREMAP ⁷⁰⁹	4.211
ASEPEYO ⁷¹⁰	3.398
IBERMUTUAMUR ⁷¹¹	1.906

⁷⁰⁹ Vid: http://www.fremap.es/SiteCollectionDocuments/Memorias/2015/Informe_Anuar_2015.pdf, pág. 14

⁷¹⁰ Vid Informe anual ASEPEYO 2015: <https://www.asepeyo.es/documents/19/15327/informe-anual-Asepeyo-2015.pdf>, pág. 88

⁷¹¹ Véase: https://www.ibermutuamur.es/wp-content/uploads/2016/07/Memoria2015_IBMM.pdf, p.3

FRATERNIDAD-MUPRESA ⁷¹²	1.977
MUTUA UNIVERSAL MUGENAT ⁷¹³	1.788
MC Mutual (Midat Cyclops) ⁷¹⁴	1618
MAZ ⁷¹⁵	1.242
ACTIVA MUTUA 2008 ⁷¹⁶	815
UMIVALE ⁷¹⁷	679
UNIÓN DE MUTUAS UNIMAT ⁷¹⁸	665
MUTUALIA ⁷¹⁹	650
MUTUA BALEAR ⁷²⁰	458
EGARSAT ⁷²¹	407

⁷¹² Vid. <https://www.fraternidad.com/memoria2015/pdf/01-FRATERNIDAD-EN-CIFRAS.pdf>

⁷¹³ Véase: Memoria 2015 Mutua Universal, pág. 95 <http://memoria.mutuauniversal.net/organizacion>

⁷¹⁴ Vid. Memoria 2015 MC Mutual (Midat Cyclops), pág. 98, https://www.mc-mutual.com/contenidos/opencms/es/webpublica/InformacionCorporativa/Memorias/resources/memoria_2015_es/HTML/index.html#/98/

⁷¹⁵ En esta línea, vid. Memoria 2015 Mutua Maz, pág. 28 <http://www.maz.es/Publicaciones/Memorias%20anuales/memoria-anual-mutua-maz-2015.pdf>

⁷¹⁶ Vid. Memoria 2015 Activamutua, pág. 13, <http://www.activamutua.es/wp-content/uploads/2016/10/Mem%C3%B2ria-2015-CASTELL%C3%80.pdf>

⁷¹⁷ Vid. Memoria 2015 Umivale, pág. 71 Http://www.umivale.es/portal/export/sites/umivale/servicios/herramientas/formularios_y_documentacion/documentacion/memoria_actividades.pdf

⁷¹⁸ Memoria 2015 Unión de Mutuas pág. 110 <http://www.uniondemutuas.es/images/Memorias/memoriarsc2015.pdf>

⁷¹⁹ El 31/12/2015 un total de 650 personas integraron la plantilla de Mutualia, el personal con jornada completa ha sido de 576 personas y 679 han trabajado esta organización con diferentes contratos. Vid. Memoria 2015 Mutualia, pág. 105, http://www.mutualia.es/opencms/export/shared/images/stories/pdf/Memoria_2015/memoria-Mutualia-2015.pdf

⁷²⁰ Vid. Mutua Balear: <http://www.mutuabalear.es/verfichero.php?id=102.P3P.3>

⁷²¹ Véase EGARSAT. Memoria institucional 2015. Pág. 43 <http://www.egarsat.es/Conocenos/Memoria-de-Resultados>.

MUTUA GALLEGA ⁷²²	304
MUTUA MONTAÑESA ⁷²³	342
MUTUA INTERCOMARCAL ⁷²⁴	284
MAC. MUTUA DE ACCIDENTES DE CANARIAS ⁷²⁵	197
MUTUA CESMA ⁷²⁶	192
SOLIMAT ⁷²⁷	162
MUTUA NAVARRA ⁷²⁸	113
TOTAL	21.246

MUTUA	TRABAJADORES	HOMBRE	MUJER	TOTAL
MUTUA NÚM. 1 MC Mutual (Midat Cyclops) Empleados: 1854	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo+temporal	635	1219	1854
MUTUA NÚM. 2 MUTUALIA Empleados: 650	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo+temporal	-	-	650

⁷²² Vid. Mutua Gallega, Memoria 2015. Pág. 17

http://www.mutuagallega.es/001/faarchivos/archivos/memoria/2015/es/Memoria_2015_Mutua_Gallega.html

⁷²³ Véase: <http://www.mutuamontanesa.es/web/actividad-de-mutua-montanesa-y-venta-de-prevemont/>

Datos actualizados del portal http://www.mutuamontanesa.es/web/wp-content/uploads/2013/09/memoria_2015-definitiva1.pdf, pág8.

⁷²⁴ Véase Anuario estadístico Mutua Intercomarcal, pág. 2 <http://www.mutua-intercomarcal.com/portal/mutua/87/Memoria-2015/cat>

⁷²⁵ Vid.: <http://www.mac-mutua.org/wp-content/uploads/2016/11/MEMORIA2015.pdf>
Web facilitada por el portal: <https://www.mac-mutua.org/la-mutua>.

⁷²⁶ Véase Memoria anual 2015 Mutua CESMA, pág. 87

https://www.unglobalcompact.org/system/attachments/cop_2016/327361/original/2015_Memoria_RSC_Imprenta_Definitiva_version_3.0_LARGA.pdf?1477043809

⁷²⁷ Véase Memoria anual 2015 SOLIMAT. Pág.14 <http://www.solimat.com/pdf/SOLIMAT-memoria-2015.pdf>

⁷²⁸ Memoria anual 2015. Mutua Navarra. 1-PRESENTACIÓN
<http://www.mutuanavarra.es/Memoria/2015/index.php/presentacion/>

MUTUA NÚM. 3, Activa mutua Empleados: 815	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo +temporal	-	-	815
MUTUA NÚM. 7, Mutua Montañesa Empleados: 340	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo+temporal	150	190	340
MUTUA NÚM. 10, Mutua UNniversal Empleados: 1788	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo +temporal	676	1.112	1788
MUTUA NÚM. 11, MAZ Empleados: 1242	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo	-	-	1.145
	Laboral+temporal	-	-	97
MUTUA NÚM. 15, UMIVALE Empleados: 679	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo+temporal	281	398	660
MUTUA NÚM. 21, Mutua Navarra Empleados: 113	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo+temporal	44	69	113
MUTUA NÚM. 39, Mutua Intercomarcal Empleados: 284	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo	111	173	284
MUTUA NÚM. 61, FREMAP Empleados: 4211	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo	1887	2324	4001
	Laboral temporal	70	186	210
MUTUA NÚM. 72, SOLIMAT Empleados: 192	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo+temporal	78	114	192
MUTUA NÚM. 115, CESMA Empleados: 195	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo+temporal	103	92	195
MUTUA NÚM. 151, ASEPEYO Empleados: 3.398	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo	1.142	17077	3.149
	Laboral temporal	93	156	249
MUTUA NÚM. 183, Mutua Balear. Empleados: 447	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo+temporal	134	354	447
MUTUA NÚM. 201, Mutua Gallega. Empleados: 304	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo+temporal	153	151	293
MUTUA NÚM. 267, Unión de Mutuas Empleados: 665	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo	212	403	615
	Laboral temporal	14	36	50
MUTUA NÚM. 272,	Director Gerente	1	0	1

MAC Empleados: 190	Laboral fijo+temporal	75	115	190
MUTUA NÚM. 274, IBERMUTUAMUR Empleados: 1906	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo+ temporal	811	1095	1906
MUTUA NÚM. 275, Fraternidad- MUPRESA Empleados: 1977	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo +temporal	825	1152	1977
MUTUA NÚM. 276, EGARSAT Empleados: 407	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo+temporal	134	272	407

5.1. BALANCE INTERANUAL DEL VOLUMEN DE PLANTILLA.

España vive con intensidad desde el 2009 hasta 2016 un periodo crítico en el plano económico, afectando seriamente al tejido industrial y empresarial del país. Este fenómeno se debió a una doble causa, tanto de índole legal como económica.

La primera causa ha venido marcada por este periodo de declive económico que trajo consecuencias negativas al mercado laboral marcado por la destrucción de empleo que llegó a alcanzar los seis millones de parados. Las Mutuas, se han visto por ello muy afectadas debido a la disminución progresiva del número de trabajadores afiliados a la Seguridad Social, y a la aparición de economías sumergidas.

Contra todo pronóstico, en la actualidad esta situación desfavorable sigue repercutiendo en las cuentas de la Seguridad Social, las cuales presentaron un saldo negativo de 6.128,06 millones de euros a 31 de agosto de 2016⁷²⁹, frente a un saldo negativo de 5.352,86 millones de euros obtenidos en el mismo periodo del ejercicio anterior, según los datos de ejecución reflejados en el Sistema de Información Contable de la Seguridad Social.

⁷²⁹ Este saldo negativo de 6.128,06 millones de euros es la diferencia entre unos derechos reconocidos por operaciones no financieras de 83.845,42 millones de euros y unas obligaciones reconocidas de 89.973,48 millones de euros. Del volumen total de derechos reconocidos, el 91,53% corresponde a las Entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social y el 8,47% restante a las Mutuas Colaboradoras. En cuanto a las obligaciones, el 92,91% ha sido reconocido por las Entidades gestoras y el 7,09% por las Mutuas. Véase: http://www1.seg-social.es/ActivaInternet/AfiliacionParo/REV_035407

Dentro de este complejo contexto, en los últimos años, las Mutuas se están viendo marcadas consecuentemente por un periodo negativo para la evolución del empleo de su personal. Esta razón, se debe a varias causas:

1º -La estricta política de austeridad del gasto presupuestario.

2º -La disciplina en su ejecución.

3º -Las medidas emanadas de la política del gobierno para hacer frente a la crisis económica.

4º - El cumplimiento con los criterios de convergencia emanados de la Unión Europea,

La segunda causa, es debida a la prohibición realizada por la Resolución de 11 de marzo de 2010, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, para 2010 de formalizar nuevos contratos de personal, salvo los del personal sanitario.

Dentro del mercado laboral la destrucción de empleo ha traído como consecuencia inmediata, una bajada exponencial en el número de contingencias profesionales⁷³⁰, por lo que las Mutuas ya no necesitan tanto personal ni recursos de los que eran necesarios para satisfacer la anterior demanda.

Algunas entidades para recortar gastos y agilizar los procesos, han diseñado sistemas de gestión eficaces, basados en la creación de herramientas informáticas⁷³¹.

El siguiente gráfico, muestra estos signos en los resultados de estos últimos 4 años, donde se evidencia esta disminución del número de

⁷³⁰ El índice de siniestralidad en 2.015 se ha situado, para los trabajadores por cuenta ajena en el 4,62%, para los trabajadores autónomos en el 1,52% y para el agregado de ambos colectivos un 4,36%. Ello ha supuesto un cambio en la tendencia de años anteriores, que ha reflejado, durante los años de crisis económica, una caída continuada en la siniestralidad.

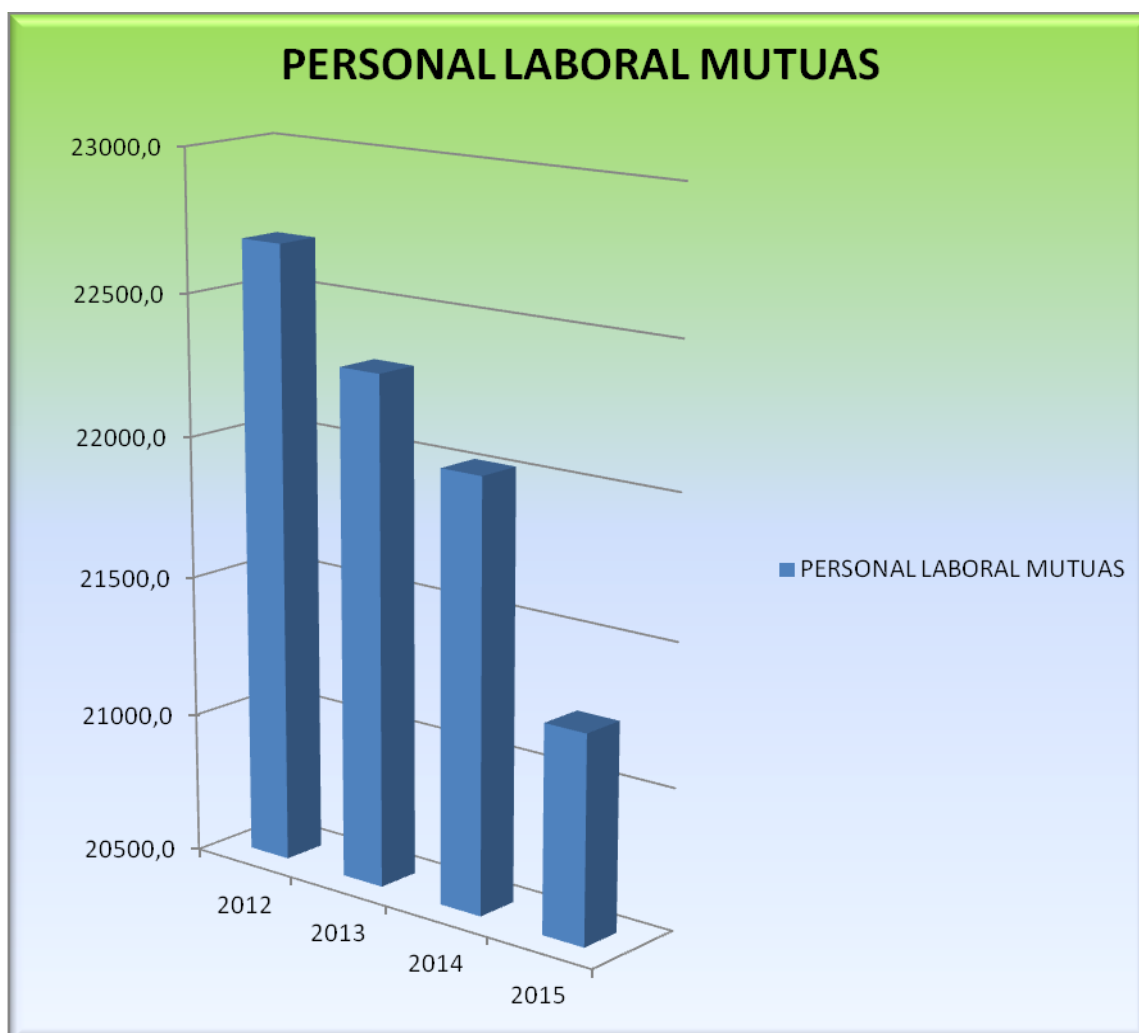
De esta forma el índice de siniestralidad ha iniciado un crecimiento que suele acompañar a las épocas de mayor actividad económica, debido sin duda al crecimiento de la actividad en sectores más siniestrables (construcción), a la aparición de horas extras, al empleo de trabajadores con menor formación y a la desaparición del miedo a la baja médica.

En función de todo ello, mantenemos como siempre el objetivo primordial de prestar a los trabajadores de nuestros empresarios asociados, un servicio cada vez más eficaz y de mayor calidad. Véase Memoria anual 2015 Mutua CESMA, pág. 8

https://www.unglobalcompact.org/system/attachments/cop_2016/327361/original/2015__Memoria_RSC_Impronta_Definitiva_version_3.0_LARGA.pdf?1477043809

⁷³¹ La tendencia desarrollada en los últimos años ha consistido en simplificar el sistema de gestión mediante potentes soluciones tecnológicas que integren todas las aplicaciones informáticas de la organización. Estas plataformas están permitiendo la implantación de una nueva metodología de trabajo con menos personal orientada a procesos, con objeto de alcanzar una mayor eficiencia y desarrollar el trabajo en equipo. A modo de ejemplo véase: <https://www.mutuauniversal.net/es/sobre-mutua-universal/recursos-humanos/>

trabajadores que conforman las plantillas de las Mutuas, bajando desde los 22.686 trabajadores en el ejercicio 2012 a los actuales 21.237 miembros de personal de las mismas.



No obstante, pese a estas reducciones de personal laboral, dentro del exigente escenario económico, en los últimos meses del 2013 empezaron a atisbarse los primeros indicios de cambios. Estos se han ido materializando positivamente hasta el ejercicio de 2016, el cual comenzó con perspectivas de incremento.

La tendencia expansiva de la economía española parece estabilizada, ello supone un incremento continuado del empleo, un aumento de la afiliación a la Seguridad Social y una mejora en la recaudación de cuotas de las Mutuas. Esta situación, salvo circunstancias excepcionales que se pudieran producir, continuará durante los próximos años, por lo que se puede afirmar que España ha dejado atrás la crisis económica y la recesión.

La razón de este fenómeno viene dada en términos macroeconómicos, dónde se ha ido consolidando un proceso lento de recuperación económica

que comenzó a mediados de 2013 y que ha permitido alcanzar, en el conjunto del año 2015, un crecimiento del 3,2% en el PIB, siendo éste el principal motor de este impulso la demanda nacional.

Este balance, está siendo por tanto decisivo para el funcionamiento del mercado de trabajo pues, ha podido permitir finalizar el 2015 con un incremento del 3,18% en el número medio de afiliados a la Seguridad Social, (533.186 afiliados) incrementándose así la actividad desarrollada por el sector de la Mutuas⁷³². Se trata del mayor incremento en un ejercicio desde 2006 y la segunda subida anual consecutiva tras la de 2014 (+417.574 cotizantes), un dato alentador para el restablecimiento de futuros empleos en Estas entidades.

Estos signos, se materializan de las Mutuas con mayor volumen de trabajadores protegidos⁷³³ donde la recuperación económica y factores como la venta de sus sociedades de prevención contribuirán con más incidencia positiva en la solvencia de estas entidades.

También se verán incrementados los beneficios registrados por la variación en el valor razonable de los activos financieros, consecuencia de las operaciones de venta necesarias para hacer frente a la devolución del exceso de reservas legales⁷³⁴ y que permitirán con más facilidad la eliminación del impacto sobre la cuenta de resultados producido por el fuerte incremento, del gasto por prestaciones sociales, que en el pasado 2015 han alcanzado según datos propios de FREMAP los 1.330,05 millones de euros.

Fruto de ese mayor dinamismo, la actividad sanitaria se verá también incrementada, con mayor número de pacientes atendidos, que darán lugar a más consultas médicas, e intervenciones quirúrgicas.

⁷³² Véase Memoria institucional ERGASAT 2015. Pág. 5
<http://www.egarsat.es/Conocenos/Memoria-de-Resultados>.

⁷³³ FREMAP sigue liderando al alcanzar la cifra de 4.196.065 trabajadores protegidos, dando cobertura al 24,42% del total de trabajadores afiliados al Sistema de la Seguridad Social, gracias a la recuperación económica, según datos facilitados por la Mutua, sus ingresos por cotizaciones sociales han alcanzado los 2.582,75 millones de euros, incrementando la cifra en un 5,81% respecto al ejercicio precedente, permitiéndonos alcanzar un resultado del ejercicio a distribuir de 323,53 millones de euros, 52 millones más que en 2014. Véase en este sentido Vid: http://www.fremap.es/SiteCollectionDocuments/Memorias/2015/Informe_Anuual_2015.pdf,

pág. 12

⁷³⁴ Establecidas en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 35/2014, de 26 de diciembre.

5.2. EL IMPACTO DE LA RECESIÓN EN LA DISTRIBUCIÓN DE CATEGORÍAS PROFESIONALES.

Tal como se señaló en el epígrafe anterior, el conjunto de los recursos humanos que emplean las Mutuas para desarrollar sus funciones, ha sufrido un proceso de simplificación y adaptación a los cambios ocasionados en el sector por el impacto de la crisis económica y la reforma legislativa.

Esta última, ha consistido en reorientar su actividad a la esencia tradicional de las Mutuas, integrando las necesidades de la salud de la empresa y la vocación histórica de atención a la salud del trabajador. Para realizar esta labor, dentro de estas entidades, se ha potenciado considerablemente la coordinación con equipos de responsables que actúan como personal de apoyo a sus equipos sanitarios y que también velan, por la aplicación de políticas y procedimientos comunes de forma coordinada.

Dentro de este marco, los trabajadores de las Mutuas, proporcionando servicios y asistencia sanitaria siguen siendo el principal activo de estas entidades; dependiendo de ellos la consecución del éxito, los resultados y la imagen positiva de la entidad. Por categoría profesional en términos cuantitativos, y de manera gráfica, véase cómo ha influido la adaptación y reorganización del personal de las Mutuas antes y durante la crisis económica, el detalle por categorías profesionales se expresa en el siguiente cuadro y gráfico comparativos, tomando dos años muy significativos: El ejercicio 2007⁷³⁵, (el de mejores resultados antes de la crisis económica) y el ejercicio de 2013⁷³⁶ (ya en plena recesión) como periodos de referencia:

⁷³⁵ Vid. <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/130945.pdf>

⁷³⁶ Vid. Memoria Económico Financiera y de Gestión 2012-2013. <http://www.segsocial.es/prdi00/groups/public/documents/binario/213699.pdf>, pág.88

PERSONAL SANITARIO

CATEGORÍAS PROFESIONALES	2007	2013
Facultativos.	4.067	4.418
Ayudantes técnicos sanitarios o asimilados.	4.940	3.452
Auxiliares de clínica.	1.353	1.579
Categorías diversas. (Programas de Medicina Ambulatoria y Hospitalaria)	3.329	1.960

Como puede apreciarse, el personal sanitario experimentó variaciones debido a un aumento del número de facultativos y auxiliares de clínica un 8,6% (351 trabajadores) y un 16,7% (226 trabajadores) respectivamente.

De manera inversa, tanto los ayudantes técnicos sanitarios o asimilados, como los trabajadores de categorías diversas dentro de los programas de medicina ambulatoria y hospitalaria, experimentaron una bajada del 30,12% (1.488 trabajadores), y del 41,11% (1.369 trabajadores).

PERSONAL NO SANITARIO

CATEGORÍAS PROFESIONALES	2007	2013
Directivos	162	247
Titulados superiores	1.612	1.612
Titulados medios	1.195	1.195
Técnicos de prevención	641	641

Personal administrativo	5.514	8.643
Personal subalterno y otros	364	535

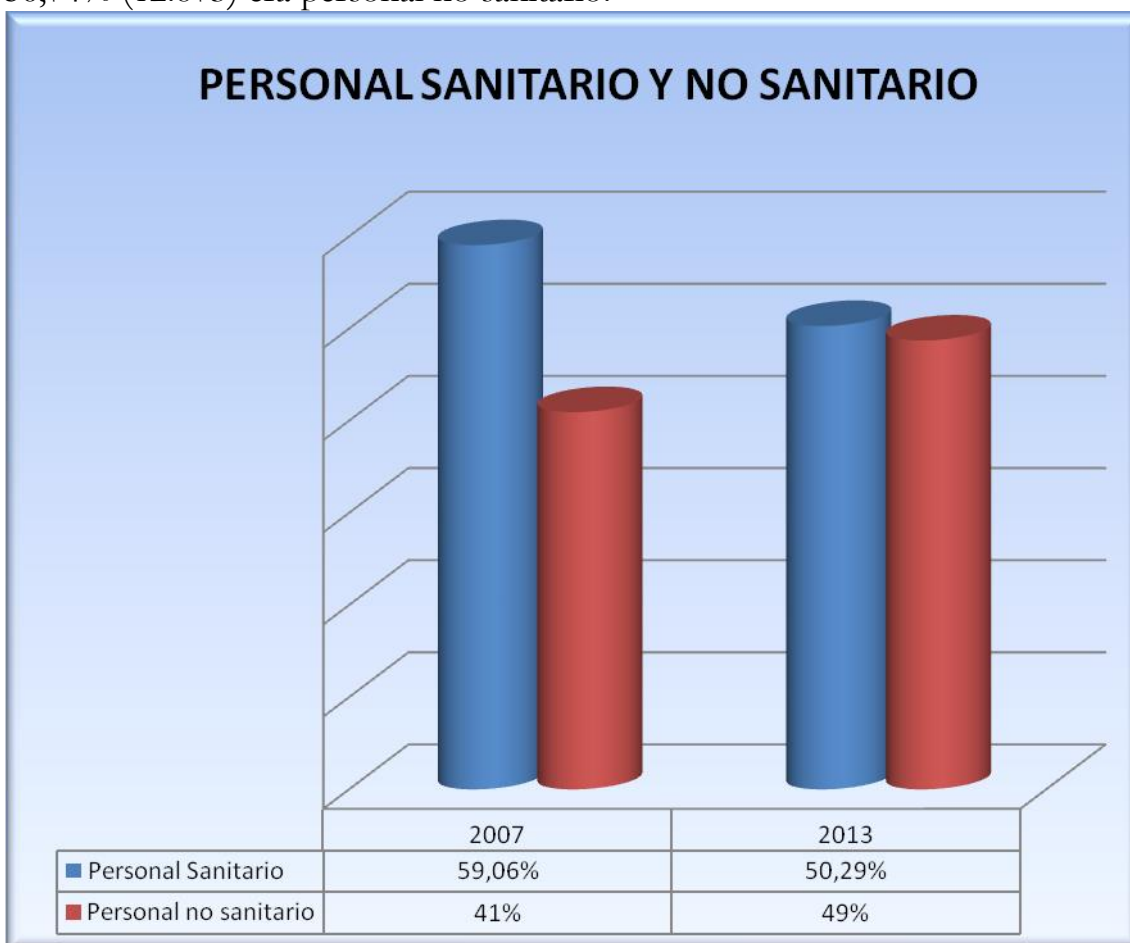
Respecto del personal no sanitario las variaciones no han sido tan significativas, aunque con excepciones, debido a un aumento del número de directivos, personal subalterno y administrativo, es decir un 52,46% (85 trabajadores), un 52,46% (85 trabajadores) y un 56,7% (3.129 trabajadores) respectivamente.

De forma estable y sin variaciones, se han mantenido en sus cifras durante cinco años, tanto titulados superiores, como medios y técnicos de prevención



En 2007, las Mutuas contaban con un personal de 23.177 empleados, de los que el 59,06% (13.689) tenían la calificación de personal sanitario, mientras que el 40,94% (9.488) era no sanitario.

Estas cifras, en contraste respecto a 2013, sufrieron variaciones, debido al impacto de la crisis económica, en este sentido, las Mutuas redujeron su personal en un 2,11% pasando de de 23.177 a 22.686 empleados. En ese ejercicio, el 50,29% (11.409), tenían la calificación de personal sanitario y el 56,74% (12.873) era personal no sanitario.



6. LA RETRIBUCIÓN DEL PERSONAL

La Ley 35/2014, somete a las Mutuas a un férreo control en orden a ciertas partidas. Así, como viene siendo ya habitual en estos últimos años⁷³⁷ las retribuciones del conjunto del personal estarán sujetas a las disposiciones sobre la masa salarial y a las limitaciones o restricciones que establezcan, en su caso, las Leyes de Presupuestos Generales del Estado de cada año.

⁷³⁷ En la retribución de algunos empleados de las Mutuas, fundamentalmente de su personal directivo, se han venido estableciendo limitaciones desde la Ley de Presupuestos para 2008.

El ejemplo más reciente de estas restricciones, viene dado por la Ley de Presupuestos para 2015 (disposición adicional vigésima Ley 36/2014), dónde se establecen las siguientes limitaciones:

1º Cargos directivos (altos cargos y otros directivos), sus retribuciones no podrán exceder:

A) Si empezaron a prestar sus servicios antes de 2010, del importe más alto⁷³⁸ de los que corresponda a los altos cargos del Gobierno de la Nación, de sus Órganos consultivos, de la Administración General del Estado, de los miembros del CGPJ, del Tribunal Constitucional y del Tribunal de Cuentas.

B) Si empezaron a prestar sus servicios después de 2010: de las cuantías establecidas para dicho año en el régimen retributivo de los Directores Generales de las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social.

2º Resto del personal: quedan sometidos a lo dispuesto en relación con el personal laboral del sector público estatal⁷³⁹

Por otro lado, y como una muestra más del acercamiento del régimen del personal de las Mutuas al personal al servicio de la Administración, el artículo 1.5 del RD 1630/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la prestación de servicios sanitarios y de recuperación por las Mutuas, extiende al personal sanitario que desarrolle las actividades sanitarias y recuperadoras encomendadas a las Mutuas, el régimen de incompatibilidades vigente en la comunidad autónoma en la que se desarrollen sus actividades (siempre que se encuentren afectados por lo previsto en el artículo 3.1 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las administraciones públicas).

Sin embargo, para MALDONADO MOLINA Y VILLAR CAÑADA⁷⁴⁰, este régimen común con el sector público no se concretó a efectos de limitar la retribución del personal directivo de las Mutuas, pues la normativa⁷⁴¹ excluye de su campo de aplicación al personal de las entidades

⁷³⁸ Esta regla tiene una clara excepción pues, podrán percibir retribuciones complementarias por encima de esta cantidad si se prueba una dedicación exclusiva y, por consiguiente, la incompatibilidad para el desempeño de cualquier otra actividad retribuida. El importe de estas retribuciones complementarias tendrá la naturaleza de absorbible por las retribuciones básicas.

⁷³⁹ La Resolución de 11 de marzo de 2010, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, prohibió para 2010 formalizar nuevos contratos de personal, salvo el sanitario.

⁷⁴⁰ Véase MALDONADO MOLINA J.A, VILLAR CAÑADA, I.M Guía Sindical para representantes: Las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social. Edita Secretaría de Salud Laboral y Medio ambiente UGT-CEC. <http://www.ugt.es>

⁷⁴¹ Véase la disposición adicional octava del RDL 3/2012, de 10 de febrero, que fija especialidades en la retribución e indemnizaciones por despido del sector público, y el RD

gestoras, servicios comunes y a las Mutuas⁷⁴² (en su función pública de colaboración en la gestión de la Seguridad Social), así como sus centros y entidades mancomunados.

Son excepciones que no desvirtúan el que las Mutuas formen parte del sector público (nótese que el artículo 3.1.g del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, incluye dentro del concepto de sector público a las Mutuas).

Otra de las limitaciones a las están sometidas las Mutuas y que trae la Ley 35/2014, es la prohibición también que, con cargo a los recursos públicos, las Mutuas puedan satisfacer indemnizaciones por extinción de la relación laboral con su personal⁷⁴³, cualquiera que sea la forma de dicha relación y la causa de su extinción, que superen las establecidas en las disposiciones legales y reglamentarias reguladoras de dicha relación, ni tampoco establecer planes de pensiones⁷⁴⁴ para su personal, ni seguros colectivos que instrumenten compromisos por pensiones, ni planes de previsión social empresarial sin la aprobación del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

Sin embargo, sí que utiliza las retribuciones de los directivos en función de los resultados, y por tanto al servicio de la eficiencia y la sostenibilidad, pero según se entienda por el propio Ministerio, lo que significa a estos efectos mera eficiencia económica en términos de ingresos/gastos, lo que no necesariamente se puede traducir en eficiencia social al servicio de los trabajadores beneficiarios.

Así, según la nueva ley a efectos retributivos, así como para la determinación del número máximo de personas que ejerzan funciones ejecutivas en las Mutuas, el Ministerio de Empleo y Seguridad Social clasificará a las Mutuas por grupos en función de su volumen de cuotas, número de trabajadores protegidos y eficiencia en la gestión.

451/2012, de 5 de marzo, por el que se regula el régimen retributivo de los máximos responsables y directivos en el sector público empresarial y otras entidades.

⁷⁴² Ambas entidades están previstas en la letra d) del artículo 2,1 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

⁷⁴³ Vid. LÓPEZ GANDÍA, J. La reforma de las Mutuas y la sostenibilidad de la seguridad social. Revista Jurídica de los Derechos Sociales. Julio-diciembre 2015, vol.5, núm. 2/2015.

⁷⁴⁴ Los planes de pensiones, los planes de previsión social empresarial, los contratos de seguros, y las aportaciones y primas periódicas que se realicen estarán sujetos a los límites y criterios que las Leyes de Presupuestos Generales del Estado establezcan en esta materia para el sector público.

Las retribuciones del Director Gerente y del personal que ejerza funciones ejecutivas en las Mutuas se clasificarán en básicas y complementarias y estarán sujetas a los límites máximos fijados para cada grupo por el Real Decreto 451/2012, de 5 de marzo, por el que se regula el régimen retributivo de los máximos responsables y directivos en el sector público empresarial y otras entidades. Asimismo, estarán también sujetos a los límites previstos en el citado Real Decreto 451/2012, de 5 de marzo, el número máximo de personas que ejerzan funciones ejecutivas en cada Mutua.

Un instrumento esencial es la retribución o complemento variable que tendrá carácter potestativo y que se otorga y fija en función de la consecución de unos objetivos previamente establecidos por la Junta Directiva de la Mutua de conformidad con los criterios que pueda fijar el citado Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

Estos objetivos tendrán carácter anual y deberán estar fundamentados en los resultados del ejercicio generados por la Mutua en la gestión de las diferentes actividades de la Seguridad Social en las que colabora.

Es fundamental la previsión de la clasificación por desarrollo reglamentario de las Mutuas por grupos en función de su volumen de cuotas, número de trabajadores protegidos y eficiencia en la gestión a efectos de la determinación de ciertos aspectos retributivos, así como para la determinación del número máximo de personas que ejerzan funciones ejecutivas.

En cuanto a las retribuciones, las del personal directivo y las del Director Gerente no venían reguladas en el RD 1993/1995 hasta el ejercicio 2010, por lo que el régimen retributivo del personal directivo de las Mutuas, que no está sometido a convenio, carecía de regulación específica⁷⁴⁵.

Por esta razón, el artículo 71 LGSS, tras la redacción dada por la citada Ley 35/2014, comenzó a regular las retribuciones del Director Gerente y del personal que ejerza funciones ejecutivas en las Mutuas.

Éstas tienen un régimen distinto según nos encontremos ante rentas básicas o complementarias, y en todo caso estarán sujetas a los límites

⁷⁴⁵ La disp. ad. 8ª de la LPE/2010, mantenida por la disp. ad. 59ª LPE/2011, a petición del Tribunal de Cuentas subsanó esta deficiencia. Y se estableció que con carácter general las retribuciones básicas no podían superar las retribuciones de los directores generales de las entidades gestoras de la Seguridad Social. No obstante, cabía la posibilidad de contemplar retribuciones complementarias por encima de la citada cantidad. El nuevo texto legal las precisa. Más ampliamente vid. LOPEZ GANDIA, J.: La reforma de las mutuas y la sostenibilidad de la seguridad social en: https://www.upo.es/revistas/index.php/lex_social/article/download/1433/1149

máximos fijados para cada grupo por el Real Decreto 451/2012, de 5 de marzo. En ambos casos las fija la Junta Directiva, aunque los límites son distintos según que nos encontremos ante la retribución básica o complementaria

a) Las retribuciones básicas del Director Gerente y del personal que ejerza funciones ejecutivas:

Incluyen su retribución mínima obligatoria y se fijarán por la Junta Directiva conforme al grupo de clasificación en que resulte catalogada la Mutua. Por tanto, las retribuciones básicas deben tener como referente lo aprobado por el Ministerio.

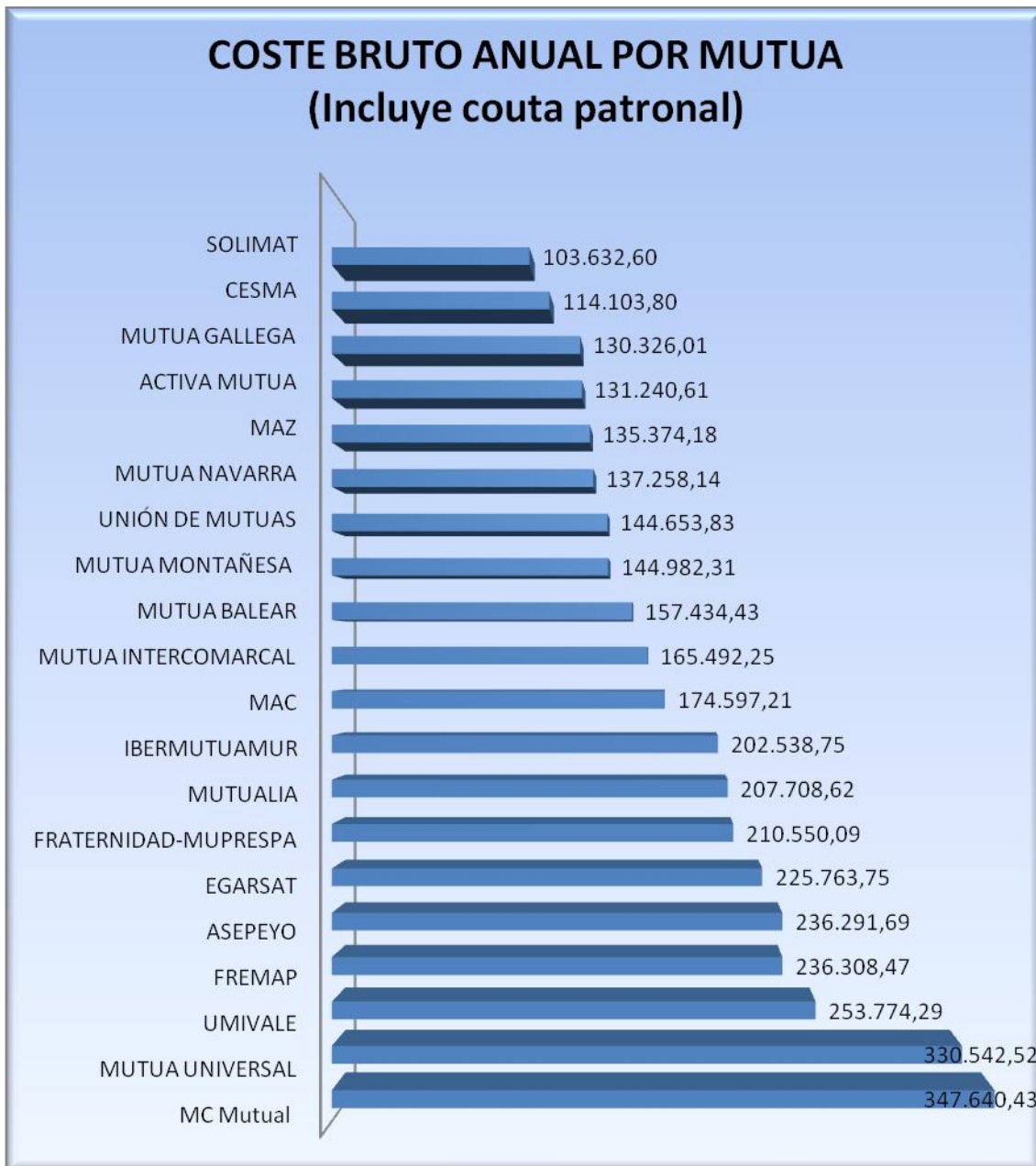
b) Retribuciones complementarias:

Las retribuciones complementarias del Director Gerente y del personal que ejerza funciones ejecutivas comprenden un complemento del puesto y un complemento variable, que se fijarán por la Junta Directiva de la Mutua.

- El complemento del puesto se asignará teniendo en cuenta la situación retributiva del directivo en comparación con puestos similares del mercado de referencia, la estructura organizativa dependiente del puesto, el peso relativo del puesto dentro de la organización y el nivel de responsabilidad.

- El complemento variable, que tendrá carácter potestativo, retribuirá la consecución de unos objetivos previamente establecidos por la Junta Directiva de la Mutua de conformidad con los criterios que pueda fijar el Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Estos objetivos tendrán carácter anual y deberán estar fundamentados en los resultados del ejercicio generados por la Mutua en la gestión de las diferentes actividades de la Seguridad Social en las que colabora.

En ningún caso, la retribución total puede exceder del doble de la retribución básica y ningún puesto podrá tener una retribución total superior a la que tenía con anterioridad 1 de enero de 2015



Coste bruto anual por Mutua⁷⁴⁶

Respecto al personal facultativo, la Ley 35/2014 recoge un régimen específico (disposición adicional sexta). Es un régimen excepcional, como dice la propia Ley, con el objetivo de que las Mutuas puedan prestar unos servicios médicos más especializados.

⁷⁴⁶ Estudio realizado por MALDONADO MOLINA J.A., extrayendo datos de las memorias económicas de las mutuas. Vid. Guía Sindical para representantes: Las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social. Edita Secretaría de Salud Laboral y Medio ambiente UGT-CEC. <http://www.ugt.es>. Pág138.

A tal efecto, el personal facultativo al servicio de las mismas podrá percibir unas retribuciones por encima del límite de retribuciones totales fijado para el Director Gerente de la Mutua para la que preste servicios, debiéndose respetar, en todo caso, las disposiciones sobre la masa salarial y las limitaciones o restricciones que establezcan, en su caso, las Leyes de PGE de cada año.

La Ley de Presupuestos Generales de Estado para 2016, estableció, en materia retributiva de los empleados de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, la dependencia del Ministerio de Economía y Hacienda quien tendrá que autorizar, con carácter previo, la masa salarial que las Mutuas puedan disponer en cada ejercicio para abonar las retribuciones de sus empleados.

Ello supone una modificación sustancial de las facultades de dirección y tutela que ejercía el Ministerio de Empleo y Seguridad Social y que se irá viendo cómo evoluciona en el futuro.

6.1. PERSONAL LABORAL DE LOS ANTIGUOS CENTROS MANCOMUNADOS.

Durante el año 2013, se produjo un hecho relevante de especial trascendencia, así en el BOE nº 231 de fecha de 26 de septiembre, se publicó el Real Decreto 701/13, de racionalización del sector público, que, entre otras medidas, aprobó la disolución y liquidación de las Entidades mancomunadas de Mutuas de Accidentes, en particular de Corporación Mutua⁷⁴⁷ y Suma Intermutual.

Entiende el Real Decreto que la finalidad de las Entidades mancomunadas puede cumplirse mediante los oportunos instrumentos de colaboración entre Mutuas, como son convenios y acuerdos, y que por tanto no resulta necesario la presencia de una persona jurídica interpuesta como era Corporación Mutua.

En ese sentido, y en el expediente de liquidación de estas entidades como es el caso de Corporación Mutua, se han planteado y llevado a cabo desde ejercicio 2014, las medidas necesarias para poder continuar con el

⁷⁴⁷ En este sentido, por Resolución de la DGOSS de fecha 13/01/16, se ha autorizado la formalización del Acuerdo de Alianza estratégica entre las Mutuas que formaban Corporación Mutua (a excepción de Solimat), que recoge este deseo inequívoco de continuar con las líneas de trabajo de la citada entidad mancomunada ya disuelta. Así mismo, la citada Resolución también autorizó la utilización del término CORPORACION RAMA, como imagen común distinta de la de cada una de las Mutuas que la componen. Más ampliamente vid. más ampliamente: Memoria CESMA 2015

En:https://www.unglobalcompact.org/system/attachments/cop_2016/327361/original/2015__Memoria_RSC_Imprenta_Definitiva_version_3.0_LARGA.pdf?1477043809, p9

mayor número de acciones que han hecho posible los grandes beneficios obtenidos para las Mutuas de Corporación y por el propio sistema, pretendiéndose con ello, que continúen, como hasta ahora, la compartición de los centros ya existentes, el intercambio sanitario, la puesta en común de recursos humanos y materiales, y la apuesta más importante de Corporación que ha sido poder compartir conocimientos.

Sin embargo, la centralización de compras no ha podido mantener⁷⁴⁸ ya que no está soportada por la Ley de Contratos del Sector Público y por tanto no tiene encaje legal.

Según datos comunicados por las mutuas⁷⁴⁹ y tras las últimas reformas, con la entrada en vigor del 701/2013, de 20 de septiembre, de racionalización del sector público, se mantienen dos centros intermutuales:

- 1º Centro Intermutual de Euskadi
- 2º Centro de Recuperación y Rehabilitación de Levante.

Ambos tienen por objeto la gestión y el mantenimiento en común, por las mutuas partícipes, de los hospitales situados en Bilbao y Valencia respectivamente, y su común aprovechamiento.

TRABAJADORES DE ENTIDADES Y CENTROS MANCOMUNADOS	
Centro de Recuperación y Rehabilitación de Levante ⁷⁵⁰	235
Centro Intermutual de Euskadi ⁷⁵¹	90
Corporación Mutua	-
Suma Intermutual	-
TOTAL	396

		HOMBRE	MUJER	TOTAL
Mutua núm 291 CENTRO INTERMUTUAL DE	Director Gerente	1	0	1

⁷⁴⁸ Véase Memoria anual 2015 Mutua CESMA. Pág. 8 https://www.unglobalcompact.org/system/attachments/cop_2016/327361/original/2015__Memoria_RSC_Imprenta_Definitiva_version_3.0_LARGA.pdf?1477043809

⁷⁴⁹ Vid: http://www.segsocial.es/Internet_1/InformacionEconomicof/InformacionContableFinancieraPruebas/cuentassegsocial/ejer14/cuenta14/abc/index.htm

⁷⁵⁰ Véase: <http://portaldelatransparencia.hilevante.com/documents/52570/53455/Presupuestos+2016+%282%29.pdf/17b8c305-98ea-4c69-92a1-18bdb4942714?version=1.0>, pág. 7

⁷⁵¹ Véase: Memoria 2014 Hospital Intermutual Euskadi <http://www.intermutualeuskadi.es/wp-content/uploads/2015/11/MEMORIA-2014.pdf>, pág7

EUSKADI Empleados: 90	Laboral fijo+ temporal	-	-	90
Mutua núm. 292 CENTRO DE REHABILITACIÓN DE LEVANTE Empleados: 275	Director Gerente	1	0	1
	Laboral fijo+ temporal	96	177	235

7. LA NUEVA REGULACIÓN DEL RESULTADO ECONÓMICO POSITIVO: PROVISIÓN Y RESERVAS

7.1 GESTIÓN Y TRATAMIENTO.

El tratamiento que el Ordenamiento Jurídico ha dado a los resultados económicos de las Mutuas en sus ejercicios, ha venido marcado tradicionalmente por la máxima de que las Mutuas no pueden “dar lugar a la percepción de beneficios económicos de ninguna clase a favor de sus asociados”. Para atender a las razones que explican por qué hoy día se sigue manteniendo este mandato, debemos remontarnos a las disposiciones existentes en la época prodemocrática donde, se recogió desde un primer momento, con la *LSS/1966*⁷⁵² este mandato, manteniendo además la excepción, incorporada en 1959, que aludía a que “en ningún caso se considerarán como beneficios los extornos que procedan de acuerdo con el art. 207”.

En este artículo se establecía que, una vez constituidas las reservas reglamentarias, con los resultados positivos del ejercicio⁷⁵³, al menos el 80 por 100 del “exceso de excedentes” resultante se debía adscribir a los fines generales de prevención y rehabilitación, pudiéndose extornar el resto (20%) entre los asociados, o bien destinarse a los fines fijados estatutariamente por cada entidad⁷⁵⁴.

⁷⁵² Art. 202.3. LSS/1966.

⁷⁵³ El Reglamento de 1967 establecía la *Reserva de Obligaciones Inmediatas*, que se dota con el 25% de las cuotas; y la *Reserva para Contingencias en Tramitación*, que comprende el importe de las prestaciones definitivas y presuntas. Por su parte, el Reglamento de 1976, redujo al 15% las dotaciones del primero, y establece una nueva *Reserva de Estabilización*, que habría que dotar con una cantidad equivalente al 15% de la media anual de cuotas recaudadas en el último trienio. Puede verse, para su evolución: MARTÍN SERRANO.A, COLMENAR LUIS. J., *Las Mutuas Patronales: Gestión Privada de la Seguridad Social*. Madrid: Trivium, 1989, p. 216-224.

⁷⁵⁴ Art. 28. Reglamento de 1967.

Esta extraordinaria autorización, que atentaba contra con el principio de caja única y las directrices de la *LB/1963*⁷⁵⁵ y con el Art. 48 *LSS/1966*⁷⁵⁶, fue suprimida por el Texto Refundido de 1974 (*LSS/1974*), donde se aclaraba, por una parte, en su Art. 17.4, que las “primas” del régimen de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, tendrían, a todos los efectos, la condición de cuotas de la Seguridad Social.

Dicha afirmación era contenida también en el artículo 4; y por otra, para no dejar lugar a dudas, en el artículo 202.4, establecía que los ingresos obtenidos por las Mutuas como consecuencia de las primas de accidente de trabajo aportadas a las mismas por los empresarios asociados, así como los bienes muebles e inmuebles en que pudieran invertirse dichos ingresos, forman parte del patrimonio de la Seguridad Social y están afectados al cumplimiento de sus fines.

También la *LSS/1974* estableció la nueva regulación del destino de los excedentes⁷⁵⁷, dejando a la determinación reglamentaria tanto la constitución de reservas como el destino del exceso de excedentes resultante de aplicar el 80 por ciento a fines generales de prevención y rehabilitación⁷⁵⁸.

Sin embargo, durante dicho período y con cargo a dicho 20 por ciento, las Mutualidades Laborales satisfacían a los beneficiarios de las víctimas de accidente de trabajo con muerte, cantidades entre 25.000 y 50.000 pesetas⁷⁵⁹.

De manera que, dicho exceso de excedentes, en lugar de repartirse entre los empresarios, en concepto de devolución por las primas pagadas, o quedar como reserva en la Mutua, se distribuía, de manera mucho más justa y coherente, entre los damnificados, viéndose privados de dicha mejora los derechohabientes de los trabajadores al servicio de los empresarios asociados

⁷⁵⁵ Base 18. Apartado 77.

⁷⁵⁶ Esta disposición, declaraba que los bienes, derechos, acciones y recursos de cualquier género adscritos a la Seguridad Social, constituían un patrimonio afecto a sus fines, distinto al del Estado.

⁷⁵⁷ Art. 207. Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

⁷⁵⁸ En esta línea, el *Reglamento de Mutuas de 1976* estableció que, una vez cubiertas las reservas, y destinados al menos un 80 por ciento a los fines generales de prevención y rehabilitación, el resto, de acuerdo con lo establecido en los estatutos de cada Mutua, se destinaría, un diez por ciento a la asistencia social en favor de los trabajadores, o sus derechohabientes, o al servicio de los empresarios asociados, y el otro diez por ciento a la dotación de reservas voluntarias, o a la misma finalidad de asistencia social.

⁷⁵⁹ RODRÍGUEZ SANTOS, B. *Comentarios a la Ley de Seguridad Social* (vol. I), (3ª) Valladolid: Lex Nova, 1983, p. 237.

a las Mutuas, con lo que, en este caso, las prestaciones del sistema público de la Seguridad Social no eran iguales para todos.

En los años sucesivos, pero sobre todo en un pasado reciente, varias LPE incidieron en esta regulación, como sucedió con la modificación del anterior art.73 del TRLGSS⁷⁶⁰ por la LPE para 2008, la LP para 2011 y la Disposición Transitoria. 5ª de la LPE/2011 que afectan a las reservas⁷⁶¹.

En artículo 73 LGSS, se contemplaba en caso de resultado económico positivo anual obtenido por las Mutuas en su gestión su afectación, en primer lugar, a la dotación de las reservas reglamentarias. Y la propia ley contemplaba además el Fondo de Prevención y Rehabilitación al que se destinaba el exceso

⁷⁶⁰ Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

⁷⁶¹ La Disposición Transitoria quinta Ley 39/2010, de PGE para 2011, unificó las reservas obligatorias en la llamada “Reserva de estabilización por contingencias profesionales”. Y el no publicado proyecto de Real Decreto de 2 de diciembre de 2010 explicó la finalidad de esta nueva reserva unificada, buscando “la simplificación de las reservas a constituir por las Mutuas, sustituyendo las actualmente existentes en relación con las contingencias profesionales por una única reserva de estabilización que permita aumentar la transparencia y facilite la gestión, sin olvidar que su fin último es soportar la solvencia financiera de estas entidades en orden a garantizar en todo momento el correcto otorgamiento de las prestaciones que dispensan”. Así, tras la Ley de PGE para 2011, el marco normativo quedó como sigue:

-Destino del resultado económico positivo:

A) Provisión para contingencias en tramitación (en el ámbito de las contingencias profesionales)

B) Reserva de estabilización por contingencias profesionales (que según la LPGE para 2011 incluye las antiguas reservas por obligaciones inmediatas; de estabilización; así como las reservas voluntarias y asistencia social de los beneficiarios de la colaboración).

C) Reserva de estabilización incapacidad temporal por contingencias comunes.

-Cuando la reserva de estabilización de IT por contingencias comunes se encontrase dotada en su cuantía máxima, los resultados positivos que se derivan de esta gestión se destinaban:

1º) A dotar el Fondo de Reserva de la Seguridad Social

2º) Un 10% podrá destinarse al sistema de reducción de las cotizaciones por contingencias comunes de las empresas previsto en el artículo 73.4 LGSS, en proporción a los ahorros de costes generados al sistema a través de los procesos de colaboración previstos en dicho artículo

Destino del exceso del resultado económico positivo: Fondo de prevención y rehabilitación

Desde el 19 de septiembre de 2010, también se previó que se destinasen parte de los excedentes obtenidos en la gestión de las contingencias profesionales o de la IT por enfermedad común al establecimiento de un sistema de reducción de cotizaciones por contingencias comunes de las empresas, siempre que se hubiesen reducido los costes de la IT por debajo de unos determinados límites o por haber aplicado planes pactados en el ámbito de la empresa con los representantes de los trabajadores sobre modificación de las condiciones de trabajo o flexibilidad en el cambio de puestos de trabajo de trabajadores afectados por enfermedad común y mejoren el control de absentismo.

del resultado económico positivo obtenido por la gestión de las contingencias profesionales, una vez dotadas las indicadas reservas.

Era pues el Reglamento el que regulaba las reservas que ahora pasan a contemplarse y regularse por el art.75 de la nueva ley 35/2014 que sustituye al actual artículo 73, regulando el resultado económico de las Mutuas y las reservas a constituir con cargo al mismo. Y así en cada uno de los ámbitos mencionados en el apartado 1 se constituirá una Reserva de Estabilización que se dotará con el resultado económico positivo obtenido anualmente, cuyo destino será corregir las posibles desigualdades de los resultados económicos generados entre los diferentes ejercicios en cada uno de los ámbitos.

La ley las define con detalle. Se establece la obligación de limitar, con un nivel máximo de cobertura, tanto la dotación de la Reserva de Estabilización de las contingencias profesionales como la correspondiente a la Reserva de Estabilización por cese de actividad de los trabajadores autónomos y se mantiene la limitación existente en la Reserva de Estabilización ahora denominada de contingencias comunes.

7.2. PERFIL ACTUAL

Los factores negativos, que para el año 2016, están teniendo decisiva influencia en el devenir de la actividad de las Mutuas en general vienen dados entre otros por la Ley de Mutuas⁷⁶² la cual, dio un nuevo tratamiento a las Reservas⁷⁶³, que ha supuesto de facto, una importante descapitalización de todas las Mutuas del sector.

La regulación legal y reglamentaria ha venido fijando un preciso régimen jurídico para garantizar la solvencia de las Mutuas, así como el cumplimiento de sus distintos fines sociales. Una primera garantía ha sido el régimen de reservas obligatoria en parte para hacer frente a los capitales coste de las pensiones que se causen, de manera que esté asegurada la solvencia de la entidad y su capacidad económico-financiera para hacer frente a sus obligaciones.

⁷⁶² Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas.

⁷⁶³ Una vez asumido el efecto de este nuevo criterio, solo queda pedir al Ministerio de Empleo y Seguridad Social la especial sensibilidad necesaria al legislar la materialización de reservas entre el inmovilizado material y financiero, y especialmente en la participación en esta materialización de la Cuenta deudora con la Tesorería General. Véase Memoria anual 2015 Mutua CESMA. P. 8

https://www.unglobalcompact.org/system/attachments/cop_2016/327361/original/2015__Memoria_RSC_Imprenta_Definitiva_version_3.0_LARGA.pdf?1477043809

Dotadas estas reservas, los eventuales “excedentes” o, mejor dicho, el resto de los resultados económicos positivos pues con éstos se dotan las reservas debían destinarse a atender ciertos fines, reglamentariamente fijados.

7.2.1. Las novedades introducidas por la LPGE en 2011 y por la Ley 35/2014 ante la falta de un nuevo reglamento de colaboración.

Como se tratará en el próximo capítulo VII de esta obra, en los últimos años este nivel de control, supervisión e intervencionismo del Estado sobre las Mutuas, se ha visto incrementado considerablemente partiendo de reformas o modificaciones incorporadas por la LGPE 2011. Esta Ley, se centró en un refuerzo del control por el actual Ministerio de Empleo de diversos aspectos estratégicos de la gestión presente y futura de las Mutuas, regulando entre otros aspectos, el resultado económico positivo⁷⁶⁴ y las reservas a constituir con cargo a éste, cuestiones que por su importancia deben ser regulada con detalle, pues las Mutuas son entidades sin ánimo de lucro, y para cumplir con la legalidad, sus recursos deben destinarse cuidadosamente por ley, a financiar las prestaciones objeto de su colaboración, y a cubrir sus gastos de gestión en los términos ya analizados.

La nueva Ley de Mutuas, (Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social) publicada en enero de 2015, no ha tenido aún el desarrollo reglamentario correspondiente, lo que en

⁷⁶⁴ Para GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, la más significativa modificación realizada por la LGPE 2011, "viene de la mano de la desaparición del concepto de «excedentes» y su sustitución por el de «resultados económicos positivos». Modificación nada cosmética o meramente conceptual que constituye un verdadero cambio de sentido y significación de la función que deben cumplir los citados excedentes. La norma establece de forma clara el cambio de denominación, de modo que: «en lo sucesivo, todas las referencias normativas a los excedentes de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad Social, han de entenderse hechas al resultado económico positivo de dichas entidades» (art. 73.6 LGSS de 1994). La nueva redacción que obtiene este art. 73 en sus apartados 2 y 5 se centra en precisar el modo en que deberá aplicarse el resultado económico positivo obtenido por la gestión de la contingencia profesional. A tal fin, se establece, en primer lugar, que el "exceso del resultado económico positivo obtenido por la gestión de la contingencia profesional, una vez dotadas las indicadas reservas, deberá adscribirse a los fines generales de prevención y rehabilitación" (art. 73.2 LGSS) y, en segundo término, se subraya que «los fines actualmente atendidos con las reservas estatutarias, así como las ayudas de asistencia social a favor de los trabajadores protegidos por las Mutuas o sus derechohabientes se prestarán con cargo a los créditos presupuestarios de cada ejercicio, cuya dotación estará en función del resultado económico positivo por Contingencias Profesionales registrado en el último ejercicio económico liquidado» (ara. 715 LGSS). Vid GARCÍA PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R La reforma de la Seguridad Social 2011 Lex nova 1º ed. octubre 2011, p.473

materia de reservas y excedentes entre otras, trae consigo una regulación insuficiente y una incertidumbre en su aplicación, lo que conlleva en algunos casos a una cierta inseguridad jurídica.

En 2016 debió haberse publicado el nuevo Reglamento de Colaboración de las Mutuas, un hecho trascendental para el sector que tendrá que saber asimilar y adaptarse a su nueva regulación. La Ley de Mutuas ha dado un cambio de tal magnitud a la regulación que hace necesario un Reglamento completamente nuevo que termine de configurar lo que a partir de ahora serán las Mutuas, algo muy diferente a lo que eran cuando nacieron en 1900. Este será el principal reto del legislador para los próximos años.

Este reto se tendrá que afrontar en una discutida situación económica de mejora para el conjunto del país, con una clara de reducción de márgenes para el sector de las Mutuas, ya que con la recuperación económica llega también el incremento de la siniestralidad laboral y del absentismo en general. Conseguir una financiación adecuada para el aseguramiento de las Contingencias Comunes es el otro gran reto, del sector de las mismas.

La importancia de la regulación de los excedentes y las reservas viene dada pues la Seguridad Social no solo recurre a su Fondo de Reserva para financiar la paga extra las de pensiones, sino que también utiliza el montante de activo procedente del fondo que contiene el dinero excedente de la gestión de las Mutuas. Estas medidas que utilizan estos recursos tan valiosos son los que garantizan la economía de las familias.

Por esta razón en materia de excedentes, la ley prevé que aquellos que no se hayan destinado a los fines previstos, no podrán ser usados libremente o repartidos entre los asociados, sino que la normativa prevé su destino, distinguiendo qué hacer con ellos⁷⁶⁵.

Así, las Mutuas constituirán obligatoriamente, al final de cada ejercicio y con cargo a los resultados de gestión del mismo, unas reservas (hasta la LPGE de 2011, llamadas “Reserva de obligaciones inmediatas” y “Reserva de estabilización”), y provisión de gastos (“Provisión para contingencias en tramitación”).

Esta provisión y reservas obligatorias quedaron materializadas en los términos indicados en los artículos 75, 75 bis LGSS 1994, y disposición transitoria

⁷⁶⁵ Téngase en cuenta que se trata de ingresos mayoritariamente vía cotizaciones que tienen como fin hacer frente a futuras contingencias, por lo que esos ingresos deben reservarse para los gastos futuros (además de los presentes). Vid. MALDONADO MOLINA J.A. VILLAR CAÑADA, I.M. Guía Sindical para representantes: Las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social. Edita Secretaría de Salud Laboral y Medio ambiente UGT-CEC. <http://www.ugt.es>. Pág. 69.

segunda Ley 35/2014, pues el legislador derogó lo dispuesto en el artículo 31 RD 1993/1995⁷⁶⁶.

- El art. 95.1 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, establece el destino que ha de tener este Resultado económico positivo:

- A) Provisión para contingencias en tramitación (en el ámbito de las contingencias profesionales)
- B) Reserva de estabilización por contingencias profesionales
- C) Reserva de estabilización incapacidad temporal por contingencias comunes⁷⁶⁷.
- D) Reserva de estabilización por cese de actividad⁷⁶⁸

Respecto al exceso del resultado económico positivo, este tendrá tres destinos:

- A) Fondo de contingencias profesionales
- B) Reserva complementaria
- C) Reserva asistencia social

7.3. PROVISIÓN PARA CONTINGENCIAS EN TRAMITACIÓN.

En el ámbito de la gestión de las contingencias profesionales se constituirá una provisión para contingencias en tramitación, que comprenderá la parte no reasegurada del importe estimado de las prestaciones de carácter periódico previstas por invalidez y por muerte y supervivencia derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, que habiéndose iniciado las actuaciones necesarias en orden a su concesión a los accidentados o a sus

⁷⁶⁶ Era el Reglamento de colaboración el que regulaba las reservas. Ahora se encarga el art.75 de la nueva ley, que sustituye al actual artículo 73, regulando el resultado económico de las Mutuas y las reservas a constituir con cargo al mismo. Y así en cada uno de los ámbitos mencionados en el apartado 1 se constituirá una Reserva de Estabilización que se dotará con el resultado económico positivo obtenido anualmente, cuyo destino será corregir las posibles desigualdades de los resultados económicos generados entre los diferentes ejercicios en cada uno de los ámbitos.

La ley las define con detalle y fija su cuantía. Suprime el Fondo de prevención que quedara extinguido (disp. trans. 4ª de la nueva ley) y lo sustituye por un Fondo de contingencias profesionales de características bastantes similares en cuanto a su destino pues retoma la regulación anterior del TRLGSS más la del art. 66.1 del RD 1993/1995, aunque añade nuevos objetivos.

El citado artículo 31 suprimido por el número tres del artículo único del R.D. 1622/2011, de 14 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre («B.O.E.» 17 noviembre).

⁷⁶⁷ Otra fuente de ingresos del Fondo de Reserva de la Seguridad Social, pues en todo caso, cuando ésta reserva por IT por CC se encuentre dotada en su cuantía máxima, los resultados positivos que se derivan de esta gestión se destinarán a dotar dicho Fondo.

⁷⁶⁸ Vid. Art. 95.1 c) LGSS

beneficiarios, se encuentren pendientes (al final del ejercicio correspondiente) de un reconocimiento⁷⁶⁹.

Esta reserva, se dotará con el resultado económico positivo anual obtenido por las Mutuas en su gestión de dichas contingencias y tendrá como destino corregir las posibles desigualdades de resultados económicos entre los diferentes ejercicios. La cuantía mínima de la reserva queda fijada en el 30 por ciento de la media anual de las cuotas percibidas en el último trienio por la mutua y por las expresadas contingencias.

Una vez cubierta la cuantía mínima de la reserva de estabilización, las mutuas podrán destinar a incrementar la misma el 50 por ciento del resultado económico positivo anual no aplicado. Su regulación se contiene en el artículo 65.2 del RD 1993/1995 que señala que, la provisión para contingencias en tramitación a constituir por las Mutuas, así como el resto de las provisiones que se constituyan por dichas entidades, se dotarán y aplicarán de acuerdo con las normas contables del sector público.

En el caso de prestaciones de invalidez y con carácter general, se entenderá que se han iniciado dichas actuaciones, cuando la entidad haya presentado la correspondiente propuesta formal, con especificación del grado de incapacidad permanente previsto, ante el órgano competente de la Administración, para su evaluación y, en su caso, reconocimiento.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando, a juicio de los servicios médicos de la Mutua, exista la certeza de que el trabajador quedará afectado por secuelas que impliquen incapacidad permanente en alguno de sus grados, pero al final del ejercicio no concurren las circunstancias precisas para la iniciación del oportuno expediente, se podrán incluir en la provisión correspondiente a dicho ejercicio el importe presunto de la prestación que se estime habrá de satisfacerse por la entidad. Aquellas prestaciones que se incluyan en la provisión para contingencias en tramitación, en estas circunstancias, requerirán de la aprobación expresa a estos efectos, de la Junta directiva de la Mutua.

Por lo que se refiere a las prestaciones derivadas de muerte, podrán incluirse también en la provisión aquellas que se prevean como consecuencia de partes de accidentes presentados en la Mutua antes de finalizar el ejercicio correspondiente.

7.4. RESERVAS DE ESTABILIZACIÓN

⁷⁶⁹ Vid. Art. 95 Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Se constituirá una Reserva de Estabilización que se dotará con el resultado económico positivo obtenido anualmente, cuyo destino será corregir las posibles desigualdades de los resultados económicos generados entre los diferentes ejercicios en cada uno de los tres ámbitos de gestión:

- Gestión de las contingencias profesionales
- Gestión de la prestación económica de IT por contingencias comunes
- Gestión de la prestación por cese de actividad de los autónomos

La definición y establecimiento de los límites de dicha reserva y de la de estabilización por contingencias comunes, se efectuará reglamentariamente, previa consulta a los interlocutores sociales, de forma que no se produzca una disminución en el nivel global de dotación actual de las reservas constituidas por cada Mutua tras el último ejercicio presupuestario liquidado.

Este desarrollo reglamentario dialogado empezó a gestarse con el proyecto de Real Decreto de 2 de diciembre de 2010, que fue sometido a los primeros informes preceptivos. Sin embargo, la tramitación del mismo fue paralizada a petición de las organizaciones empresariales, representadas en la mesa de diálogo social, para evitar posibles interferencias con algunos de los asuntos a tratar en dicha mesa. Al concluirse sin acuerdo la ronda de negociaciones, y en tanto tiene lugar la reordenación de las Mutuas prevista en la disposición adicional decimocuarta de la Ley 27/2011, en noviembre de 2011 se aprobó un desarrollo normativo parcial de algunas cuestiones inaplazables, entre las que está la reserva de estabilización por contingencias profesionales (RD 1622/2011, de 14 de noviembre).

7.4.1. Reserva de estabilización por contingencias profesionales.

Conforme a la nueva redacción del artículo 65 del RD 1993/1995 (dada por el RD 1622/2011, de 14 de noviembre), la reserva de estabilización por contingencias profesionales:

- Se dotará con el resultado económico positivo anual obtenido por las mutuas en su gestión de dichas contingencias
- Tendrá como destino corregir las posibles desigualdades de resultados económicos entre los diferentes ejercicios.

Es en la cuantía de la reserva donde hay diferencias entre la reforma proyectada en 2010, la aprobada en 2011, y la reforma introducida con la Ley 35/2014, así:

- En el proyecto de RD de 2 de diciembre de 2010, su cuantía queda fijada:
 - en el 30% de la media anual de las cuotas percibidas en el último trienio por la mutua y por tales contingencias.

- No obstante, las mutuas podrán optar por elevar la dotación de esta reserva hasta que alcance, como máximo, el 55% de la media anual de las cuotas a que se refiere el párrafo anterior.
- En el RD 1622/2011, de 14 de noviembre, la cuantía mínima se fija:
- en el 30% de la media anual de las cuotas percibidas en el último trienio por la mutua y por tales contingencias.
 - No obstante, las mutuas podrán optar por elevar la dotación de esta reserva con el 50% del resultado económico positivo anual.
- La Ley 35/2014 modificó el artículo 75.2 LGSS 1994, dotando a la reserva de una cuantía mínima equivalente al 30 por ciento de la media anual de las cuotas ingresadas en el último trienio por las contingencias y prestaciones señaladas en el apartado 1.a), y voluntariamente, podrá elevarse hasta el 45 por ciento, que constituirá el nivel máximo de dotación de la reserva, cuando antes podía alcanzar hasta un 50%, mientras que ahora se limita a un 45%.

Las ayudas de asistencia social a favor de los trabajadores protegidos por las mutuas o sus derechohabientes que, hasta la entrada en vigor del RD 1662/2011, de 14 de noviembre, venían prestándose con cargo al Fondo de Asistencia Social lo harán en lo sucesivo con cargo a los créditos presupuestarios de cada ejercicio, cuya dotación estará en función del resultado económico positivo por contingencias profesionales registrado en el último ejercicio liquidado. En el supuesto de resultar estos inicialmente insuficientes se tramitarán las modificaciones de crédito que resulten precisas para su adecuación a las necesidades prestacionales, siempre que no superen la dotación media de los tres últimos ejercicios liquidados (disposición adicional primera RD 1622/2011).

Aportación acumulada al Fondo de Contingencias Profesionales de la Seguridad Social (periodo 2005-2016)



Fuente: Informes Estadísticos de la Tesorería General de la Seguridad Social.
Fuente: previsión de cierre para el ejercicio 2015 (AMAT)⁷⁷⁰.
Cifras en millones de euros.

7.4.2. Reserva de estabilización por Incapacidad Temporal derivada de contingencias comunes.

Dentro de este el ámbito los resultados positivos que se deriven de la colaboración en la gestión de la IT derivada de contingencias comunes, se mantendrán en una reserva denominada “reserva de estabilización incapacidad temporal por contingencias comunes⁷⁷¹”.

Conforme a los cambios introducidos en el R.D. 1622/2011, de 14 de noviembre⁷⁷², el destino exclusivo de estos fondos, será atender los posibles

⁷⁷⁰ Véase <http://www.amat.es/Ficheros/15806.pdf>

⁷⁷¹ Vid. Art.73.3. RMAT

⁷⁷² El art. 73.3 del RMAT fue entre otros, modificado por el número once del artículo único del R.D. 1622/2011, de 14 de noviembre por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración

resultados negativos futuros que se produzcan en dicha gestión. Para su proceder, estos fondos, se fijan en el 5% de las cuotas percibidas en el último ejercicio por tales contingencias, aunque estas entidades, también podrán optar por elevar la dotación de esta reserva hasta el 25% de las mismas cuotas. En todo caso, en cuanto al excedente por la gestión de las contingencias comunes éste debe incorporarse íntegramente al Fondo de Reserva de la Seguridad Social. Así pues, se recupera el tope de la reserva de estabilización por contingencias profesionales, de modo que cuando se supere ese límite el exceso de excedente pasa formar parte de un Fondo de Riesgos Profesionales (adscrito a la Seguridad Social) así como, en su caso, de la reserva complementaria.

En el supuesto de que la Mutua obtenga resultados negativos y después de aplicada la Reserva Complementaria continúe la persistencia del déficit o bien la dotación de la Reserva Específica se sitúe en una cuantía inferior a su nivel mínimo obligatorio, es decir, un importe equivalente al 5%, la Mutua procederá a la cancelación del déficit y a dotar la Reserva de Estabilización específica de este ámbito, hasta situarla en su nivel mínimo de cobertura, utilizando la Reserva de Estabilización de contingencias profesionales, siempre que ésta se encuentre correctamente dotada. Igualmente, cuando la reserva de estabilización de incapacidad temporal por contingencias comunes se encuentre dotada en su cuantía máxima, los resultados positivos que se deriven de esta gestión se ingresarán en el Fondo de Reserva de la Seguridad Social⁷⁷³.

En el caso de esta gestión se obtenga un resultado negativo, que no pueda ser abonado mediante el procedimiento establecido como se ha descrito anteriormente, el mismo deberá ser cancelado mediante la correspondiente derrama entre los empresarios asociados a la Mutua y que tuvieron formalizada esta cobertura con la misma en el ejercicio en que dicho resultado se obtiene⁷⁷⁴. El importe individualizado de la derrama y los plazos para hacerla efectiva serán establecidos por la Mutua y sometidos a la Junta general que ha de aprobar las cuentas. A efectos de la determinación, aprobación y cobro de esta derrama, será de aplicación lo establecido en el artículo 8 del R.MAT. Como medida de maniobra económica, la Junta general

de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre.

⁷⁷³ A este Fondo, podrá destinarse a dicho fin un porcentaje máximo del 10 por ciento de los referidos resultados positivos en los términos y condiciones que establezcan las disposiciones específicas de desarrollo. (Obviamente, una vez que se establezca de forma reglamentaria el sistema de reducción de las cotizaciones por contingencias comunes de las empresas previsto en el artículo 73.4 de la Ley General de la Seguridad Social, en proporción a los ahorros de costes generados al sistema a través de los procesos de colaboración previstos en dicho artículo).

⁷⁷⁴ Vid.art.73.4 R.MAT

de la Mutua, en los casos señalados anteriormente, podrá acordar que el cobro de la derrama quede suspendido hasta un máximo de tres años, desde el fin del ejercicio en que el resultado negativo se haya producido, teniendo en cuenta que los posibles resultados positivos que se generen durante dicho período podrán aplicarse a la cancelación parcial o total del negativo.

7.4.3. Reserva de estabilización por cese de actividad.

Esta reserva tiene como finalidad garantizar la suficiencia financiera del sistema de protección por cese de actividad del autónomo.

Así en el art. 21 del RD 1541/2011 se establecían dos tipos de reserva, una de estabilización y otra complementara ambas para la prestación de cese de actividad y otra forma de cómputo. En efecto el resultado económico positivo obtenido de dicha gestión se destinará exclusivamente a la constitución de una Reservas de estabilización en las Mutuas (el 80 por ciento del resultado positivo obtenido en cada ejercicio presupuestario cerrado) para garantizar la viabilidad financiera de la gestión de la protección por cese de actividad del trabajador autónomo y otra en la TGSS.

Las Mutuas destinarán a la dotación de esta reserva el porcentaje, que cada año establezca el Ministerio de Trabajo e Inmigración en la Orden de cotización anual, del resultado positivo obtenido en cada ejercicio presupuestario cerrado, sin que en ningún caso dicho porcentaje pueda ser superior al 20 por ciento del mencionado resultado.

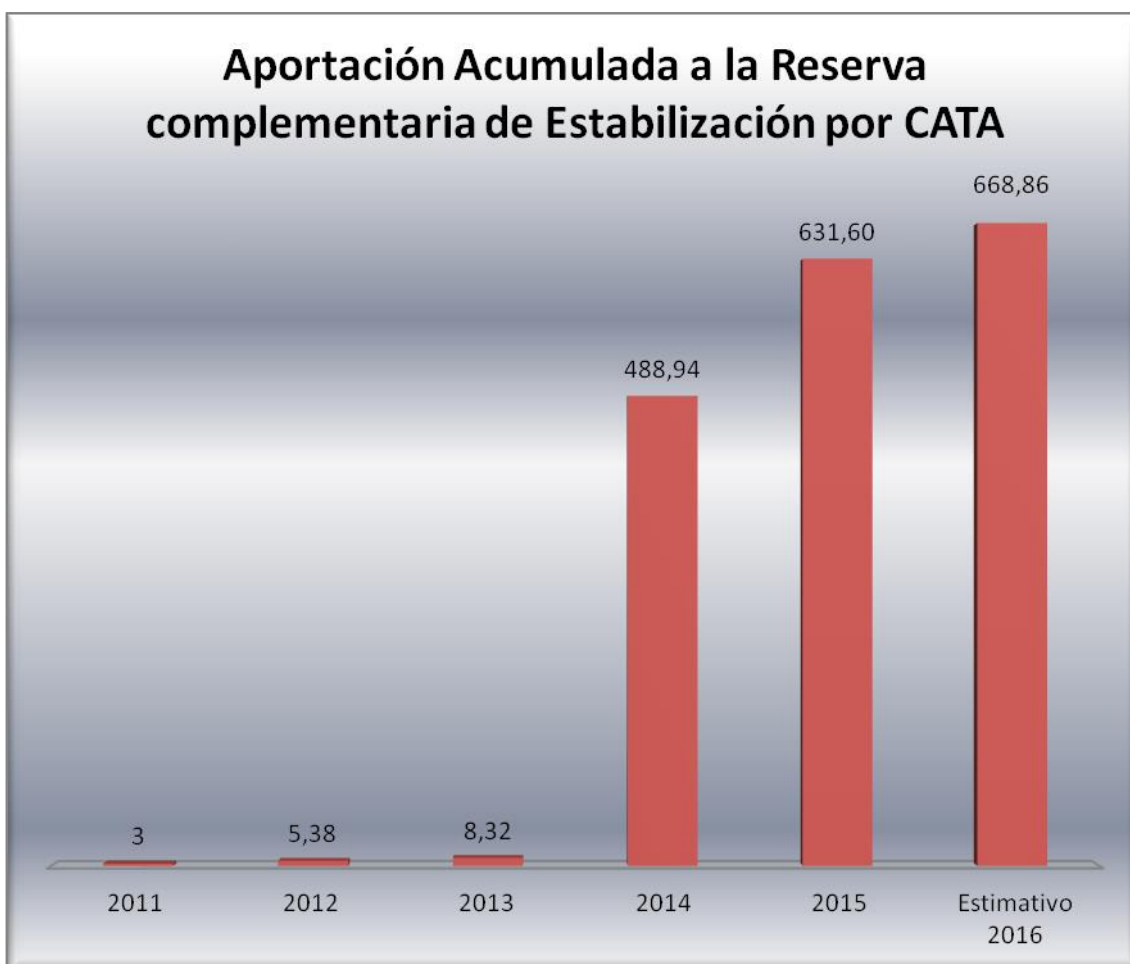
En el nuevo texto legal tras la ley 35/2014 se modifica la forma de cálculo de la primera, que ya es por resultado positivo, sino que es el 5 por ciento⁷⁷⁵ de las cuotas ingresadas por esta contingencia durante el ejercicio, que podrá incrementarse voluntariamente hasta el 25 por ciento de las mismas cuotas, que constituirá el nivel máximo de cobertura. Mientras que la que se sitúa en la TGSS se constituye con la diferencia entre el importe destinado a la Reserva de Estabilización por cese de actividad y la totalidad del resultado neto positivo.

Según el art.75.4. del TRLGSS tras la nueva ley el resultado negativo de la gestión de las prestaciones por cese en la actividad se cancelará aplicando la Reserva específica constituida en las Mutuas y, en caso de insuficiencia, se aplicará la Reserva Complementaria de Estabilización por cese de actividad constituida en la TGSS hasta extinguir el déficit y reponer hasta su nivel mínimo de dotación aquella Reserva, en los términos que se establezcan reglamentariamente. Se recoge así la previsión del art. 22 del RD 1541/2011

⁷⁷⁵ Se fija en los mismos porcentajes que la de IT.

(viabilidad financiera del sistema de protección por cese de actividad) con la diferencia de que en el nuevo texto legal no cabe que una Mutua carezca de Reserva de Estabilización por cese de actividad. En este sentido el citado art.22 del RD 1541/1011 establece el procedimiento reglamentario de solicitud a la TGSS.

El excedente que resulte después de dotar la Reserva de Estabilización por cese de actividad se ingresará en la TGSS con destino a la dotación de la Reserva Complementaria de Estabilización por cese de actividad, cuya finalidad será la cancelación de los déficits que puedan generar las Mutuas en este ámbito de la gestión después de aplicada su Reserva de Estabilización por cese de actividad, así como la reposición de la misma al nivel mínimo obligatorio, en los términos establecidos en el artículo 75.4, sin perjuicio de ser de aplicación a la misma las previsiones establecidas en los párrafos quinto y sexto, del apartado 1.a) de este artículo, sobre materialización y disposiciones transitorias de los fondos (art.75 bis 3 del nuevo texto legal).



Fuente: Previsión de cierre para el ejercicio 2015 (AMAT)⁷⁷⁶.
Cifras en millones de euros.

⁷⁷⁶ Véase : <http://www.amat.es/Ficheros/15806.pdf>

7.5. EL FONDO DE CONTINGENCIAS PROFESIONALES, RESERVAS COMPLEMENTARIAS, DE ASISTENCIA SOCIAL Y EXCEDENTES.

La Ley 35/2014 ha introducido un nuevo artículo 75 bis en el que se regula el Fondo de contingencias profesionales, que sustituye al Fondo de Prevención y Rehabilitación.

En el supuesto de que, una vez dotada la reserva de estabilización por contingencias profesionales, haya un excedente en los resultados económicos positivos obtenidos por la gestión de las contingencias profesionales, ese excedente se reparte entre tres Reservas. Antes de la reforma, el 100% iba destinado a un solo Fondo, que era el de Prevención y Rehabilitación.

Con la nueva regulación, los excedentes sobrantes⁷⁷⁷ de la gestión de contingencias profesionales (una vez constituidas las provisiones para contingencias en tramitación y las reservas de estabilización), se reparten entre tres conceptos (volviendo a una situación muy similar a la que había antes de la reforma de 2011). Se distribuyen del siguiente modo:

a) El 80 por ciento del excedente proveniente de contingencias profesionales- antes era el 100%- se destinará al citado Fondo de Contingencias Profesionales de la Seguridad Social, anteriormente denominado Fondo de Prevención y Rehabilitación, situado en TGSS y cuyos fondos se aplicarán, entre otras funciones, a actividades en investigación, desarrollo e innovación que mejoren las técnicas y tratamientos terapéuticos y rehabilitadores para la recuperación de los trabajadores y a incentivar acciones en prevención, así como a cubrir reducciones de cuotas por contingencias profesionales mediante la técnica “bonus-malus” como el antiguo Fondo de Prevención según la disp. ad. 61^a LPE ley 42/2006 y el RD 404/2010 de 31 de marzo. Se destina el 3% del Fondo como máximo.

Cuando los recursos disponibles que le corresponda a una Mutua sean insuficientes, ésta podrá acordar el destino, a tal fin, de recursos procedentes de las reservas voluntarias, o bien de la parte de las reservas obligatorias

⁷⁷⁷ Así, téngase en cuenta que este Fondo puede utilizarse también al igual que en la normativa anterior para atender con carácter transitorio a los fines propios del Sistema de la Seguridad Social, así como a las necesidades o desfases de tesorería, en la forma y condiciones que establezca el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, hasta su aplicación por el mismo Ministerio a los fines señalados. Vid. LÓPEZ GANDÍA, J.: “La reforma de las Mutuas y la sostenibilidad de la seguridad social”. Revista Jurídica de los Derechos Sociales. Julio-diciembre 2015, vol.5, núm. 2/2015. Pág. 170.

correspondientes a la gestión de las contingencias profesionales, en la cuantía que exceda del límite mínimo reglamentariamente previsto.

Previsiones éstas de gran trascendencia, porque el RD 404/2010 prevé que “la insuficiencia de recursos de la Mutua para el abono de la totalidad del incentivo que corresponda a la empresa será causa suficiente, sin otros requisitos, para que ésta pueda denunciar el convenio de asociación a su vencimiento” (artículo 9.2), denuncia que la empresa podía realizar incluso durante la fase transitoria del RD 38/2010, de 15 de enero.

b) Reserva complementaria

El 10 por ciento del excedente se aplicará a la dotación de la Reserva Complementaria que constituirán las Mutuas, cuyos recursos se podrán destinar al pago de exceso de gastos de administración, de gastos procesales derivados de pretensiones que no tengan por objeto prestaciones de Seguridad Social y de sanciones administrativas, en el caso de que no resulte necesaria su aplicación a los fines establecidos en el artículo 75.3.

No obstante, el importe máximo de la misma no podrá superar la cuantía equivalente al 25 por ciento del nivel máximo de la Reserva de Estabilización de contingencias profesionales.

En ningún caso la Reserva Complementaria podrá aplicarse al pago de gastos indebidos, por no corresponder a prestaciones, servicios u otros conceptos comprendidos en la colaboración, o a retribuciones o indemnizaciones del personal de las Mutuas por cuantía superior a la establecida en las normas de aplicación, los cuales serán pagados en la forma establecida en el artículo 75 ter.4.

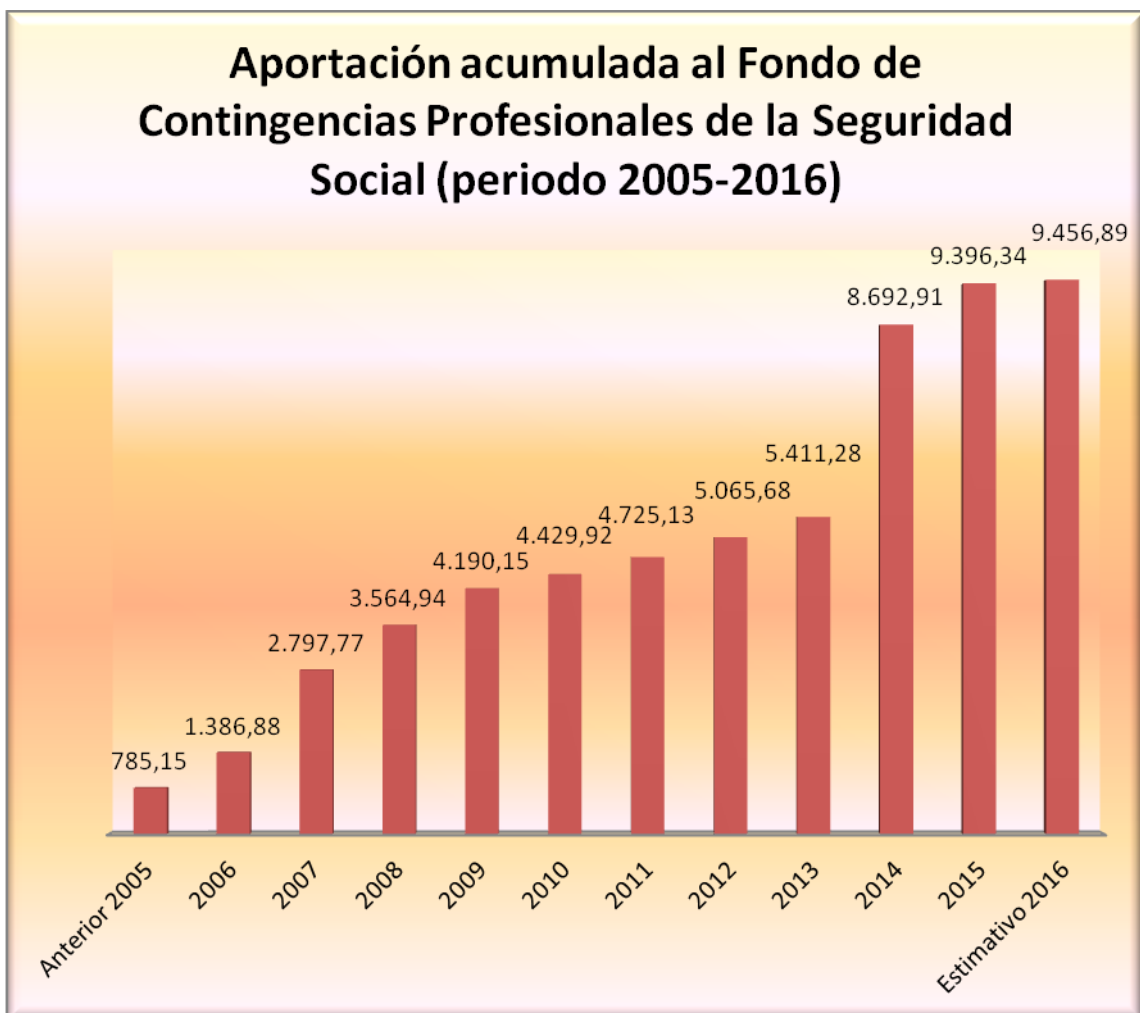
c) Reserva de asistencia social

El 10 por ciento del excedente se aplicará a la dotación de la Reserva de Asistencia Social, que se destinará al pago de prestaciones de asistencia social autorizadas, que comprenderán, entre otras, acciones de rehabilitación y de recuperación y reorientación profesional y medidas de apoyo a la adaptación de medios esenciales y puestos de trabajo, a favor de los trabajadores accidentados protegidos por las mismas y, en particular, para aquellos con discapacidad sobrevenida, así como, en su caso, ayudas a sus derechohabientes, las cuales serán ajenas y complementarias a las incluidas en la acción protectora de la Seguridad Social.

En ningún caso la Reserva Complementaria y la Reserva de Asistencia Social podrán aplicarse al pago de gastos indebidos, por no corresponder a

prestaciones, servicios u otros conceptos comprendidos en la colaboración, o a retribuciones o indemnizaciones del personal de las Mutuas por cuantía superior a la establecida en las normas de aplicación, los cuales serán pagados en la forma establecida en el artículo 75 ter.4.

De otra parte el excedente que reste de contingencias profesionales un vez dotada las Reservas y el que reste tras dotar la Reserva de Estabilización de contingencias comunes (cuya cuantía mínima es como mínimo el 5 por ciento de las cuotas ingresadas durante el ejercicio económico por las mencionadas contingencias, la cual podrá incrementarse voluntariamente hasta el 25 por ciento, que constituirá el nivel máximo de cobertura) se ingresan en el Fondo de Reserva de la Seguridad Social (art. 75 bis.2 del nuevo texto legal y art.73.3 del RD 1993/1995) lo que permite a la Seguridad Social nutrirse de unos excedentes derivados de una gestión eficiente y atender a sus propios fines.



Fuente: Informes Estadísticos de la Tesorería General de la Seguridad Social.

Fuente: Previsión de cierre para el ejercicio 2015 (AMAT)⁷⁷⁸.

Cifras en millones de euros.

⁷⁷⁸

Véase : <http://www.amat.es/Ficheros/15806.pdf>

Por otra parte puede aumentar el excedente que va a la TGSS, Y así se define el destino del excedente resultante para cada una de las contingencias una vez descontadas las reservas correspondientes:

7.6 INTERCONEXIÓN ENTRE LAS RESERVAS

Según el art. 75.3 del nuevo texto legal cuando se den resultados negativos en los ámbitos de las prestaciones derivadas de contingencias profesionales y en las de Incapacidad Temporal se cancelarán aplicando la respectiva Reserva de Estabilización. En caso de que la misma se sitúe por debajo de su nivel mínimo de cobertura, se repondrá hasta el mencionado nivel con cargo a la Reserva Complementaria prevista en el artículo 75 bis.1.b) de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

Asimismo, cuando después de realizadas las operaciones establecidas en el párrafo anterior persista el déficit en el ámbito de la gestión de las contingencias profesionales o la dotación de la Reserva de Estabilización Especifica sea inferior al mínimo obligatorio, se aplicará a la cancelación del déficit y a dotar la Reserva hasta el mencionado nivel mínimo obligatorio, el tramo de dotación voluntaria de la Reserva de Estabilización de contingencias comunes y, en caso de insuficiencia, será de aplicación, en su caso, lo establecido en el artículo 75 ter (medidas cautelares y responsabilidad mancomunada).

Para el CES el cambio normativo en la determinación de las reservas y en la asignación de los excedentes podría afectar negativamente a la protección de los trabajadores y a la solvencia de las Mutuas, como consecuencia de la disminución de los recursos. Para algún grupo parlamentario se considera injusto que todos los excedentes de la gestión vayan a las cuentas de la Seguridad Social y nada llega a las empresas ni a las propias Mutuas y que es inconcebible que se pretenda mantener un régimen económico por el que los resultados positivos van a parar al Estado y las pérdidas se terminen cargando contra los empresarios asociados a las Mutuas.

Pero no hay que olvidar que las Mutuas se han convertido cada vez más en un instrumento de colaboración al servicio ya directa y claramente de la eficiencia entendida en sentido económico y que acaba revirtiendo en la propia Seguridad Social que se nutre así de nuevos fondos y recursos.

8. EL PATRIMONIO DE LAS MUTUAS.

8.1. EL PATRIMONIO COMO RECURSO FINANCIERO DE LAS MUTUAS.

Dentro de los recursos de que disponen las Mutuas para la financiación de sus actividades, los cambios en el régimen económico financiero de las mismas experimentados con la entrada en vigor de la Ley 35/2014 han llevado a la LGSS a actualizar la regulación de su patrimonio histórico y su afectación al fin social de la entidad.

En principio, para PALOMAR OLMEDA⁷⁷⁹, el régimen jurídico de los bienes que componen el denominado Patrimonio Histórico se somete a la regla del derecho privado y a la libre ordenación por parte de las Mutuas en el ejercicio de sus potestades dominicales con las únicas referencias limitaciones de por un lado la de no tener ánimo de lucro y por otro lado la sección finalista de la totalidad del patrimonio al cumplimiento de los fines de la mutua a partir de estas dos limitaciones que se proyectan en la gestión del régimen utilización de los bienes patrimoniales propios de las mutuas es libre y puede realizarse conforme a las reglas generales del derecho privado.

La LGSS establece en sus artículos 19.3⁷⁸⁰ y 103.1⁷⁸¹, que los ingresos que las Mutuas obtengan como consecuencia de las primas de accidentes de trabajo aportadas a las mismas por los empresarios a ellas asociados (y por el resto de prestaciones que gestionan), así como los bienes muebles o inmuebles en que puedan invertirse dichos ingresos, forman parte del patrimonio de la Seguridad Social y están afectados al cumplimiento de los fines de ésta.

Desde esta óptica, dado que las Mutuas tienen como objetivo la colaboración con la Seguridad Social, todos sus ingresos⁷⁸² proceden directamente de la misma.

⁷⁷⁹ PALOMAR OLMEDA, A. "Controles Sobre las Mutuas" en AA.VV. Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales Coord. Mercader Uguina, J.R. Ed La Ley 2007, *cit.*, p. 138.

⁷⁸⁰ El Art.19.3 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, actualiza lo que se ha venido estableciendo en el anterior LGSS en su Art. 17, estableciendo que, la cotización correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se realizará mediante la aplicación de los tipos de cotización establecidos para cada actividad económica, ocupación o situación en la tarifa de primas establecidas legalmente. Las primas correspondientes tendrán a todos los efectos la condición de cuotas de la Seguridad Social.

⁷⁸¹ Las cuotas, bienes, derechos, acciones y recursos de cualquier otro género de la Seguridad Social constituyen un patrimonio único afecto a sus fines, distinto del patrimonio del Estado.

⁷⁸² Según el Tribunal de Cuentas, los fondos públicos del total de los ingresos de las Mutuas, por su carácter, haría aconsejable que el régimen de contratación, en general, del personal destinado

La TGSS ejerce exclusivamente, las funciones de recaudación de las cuotas, y las transfiere a las Mutuas las que les correspondan.

Por otra parte, las Mutuas, en su colaboración en la gestión de la Seguridad Social, repartirán⁷⁸³ entre sus asociados, el importe de los siguientes conceptos:

- a) El coste del régimen de prestaciones aplicable a las contingencias en que tienen autorizada la colaboración y conforme a lo establecido en los apartados correspondientes del Reglamento de Colaboración de las Mutuas.
- b) El coste de los servicios para la prevención de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a que se refiere el artículo 13⁷⁸⁴ del citado Reglamento, en función de lo que establezcan las disposiciones específicas que se aluden en el mismo.
- c) La contribución al sostenimiento de los Servicios Comunes de la Seguridad Social⁷⁸⁵, en la forma que se establezca por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Tal como se trató en el epígrafe correspondiente de este capítulo, el resultado económico patrimonial positivo anual obtenido en su gestión, se destina a la dotación de las reservas reglamentarias⁷⁸⁶.

a prestar sus servicios en el sector, estuviera sujeto a los principios generales que inspiran el régimen de contratación de los empleados públicos, es decir, a los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como al principio general de publicidad. *Informe de Fiscalización sobre los procedimientos de contratación de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social. 2009. III.4.5.4. Sobre la contratación laboral.*

⁷⁸³ Arts. 80.2 LGSS; y 7 Reglamento sobre colaboración.

⁷⁸⁴ Estas actividades de prevención de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales son a favor tanto de las empresas asociadas y de sus trabajadores dependientes, como de los trabajadores por cuenta propia adheridos que tengan cubiertas las contingencias citadas.

⁷⁸⁵ La referencia a «los servicios comunes de la Seguridad Social» contenida en la letra c) del presente artículo ha sido introducida, en sustitución de la anterior referencia a "los servicios comunes y sociales de la Seguridad Social" conforme establece la disposición adicional única del R.D. 1041/2005, de 5 de septiembre, por el que se modifican los Reglamentos generales sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social; sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social; de recaudación de la Seguridad Social, y sobre colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, así como el R.D. sobre el patrimonio de la Seguridad Social («B.O.E.» 16 septiembre).

⁷⁸⁶ Arts. 95 LGSS; y 73.2 Reglamento sobre colaboración. Esta nueva disposición ha sido redactada por el número once del artículo único del R.D. 1622/2011, de 14 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre («B.O.E.» 17 noviembre).

Por tanto, forman parte del patrimonio de la Seguridad Social y están afectados al cumplimiento de los fines de ésta todos los bienes que reciben las Mutuas, bien sean ingresos dinerarios, o bienes muebles o inmuebles en que puedan invertirse (oficinas, hospitales, centros de rehabilitación, clínicas)⁷⁸⁷. En el caso de estos últimos, la TGSS figura como titular dominical de los mismos en el Registro de la Propiedad, apareciendo en el asiento registral su adscripción a la mutua que tiene encomendados su uso y gestión, lo que implica la asunción de las competencias para realizar, con cargo a su presupuesto, las obras de mantenimiento, reforma, rehabilitación, etc.

En consecuencia, la TGSS es la única entidad de la Seguridad Social que tiene competencia para disponer la adquisición de estos bienes, su enajenación o cesión a otras entidades públicas o privadas, para formalizar los actos jurídicos derivados de aquellas, y para la formación, actualización y contabilización del Inventario⁷⁸⁸ General de Bienes y Derechos de la Seguridad Social. Todo, por tanto, es patrimonio de la Seguridad Social que se adscribe a las Mutuas para gestionar las prestaciones y servicios que tienen legalmente encomendados, que también es actividad de Seguridad Social, bajo la dirección y tutela del Ministerio de Trabajo.

Las Mutuas, cuando entraron a formar parte del Sistema de Seguridad Social, lo hicieron conservando su naturaleza de asociación de empresarios y como organizaciones dotadas de una experiencia, recursos humanos y materiales acumulados a lo largo de su historia, fruto de su actividad, no lucrativa, en el aseguramiento de los riesgos profesionales.

Como tales organizaciones, ya centradas en la colaboración con la Seguridad Social, destinan todos sus recursos a dicha actividad, recibiendo por ello las compensaciones correspondientes, por los gastos de funcionamiento y por la utilización de sus inmuebles.

⁷⁸⁷ A modo de ejemplo, antes de la crisis económica el *Anuario Económico y de Gestión* correspondiente al ejercicio 2007 Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social el total del inmovilizado alcanzaba los 2.147,03 millones de euros (inmaterial 63,73; material 924,90; inversiones financieras permanentes 1.158,39).

⁷⁸⁸ En esta línea, el apartado 1 del artículo 5 del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, sobre el patrimonio de la Seguridad Social, establece que “compete a la Tesorería General de la Seguridad Social la formación, actualización y contabilización del Inventario General de Bienes y Derechos de la Seguridad Social, respecto de aquellos que constituyen el patrimonio de la misma, cualquiera que sea la forma de adquisición y la Entidad a la que figuren adscritos...” y que “... las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social ...que tengan adscritos por la Tesorería General de la Seguridad Social bienes inmuebles, registrarán estos contablemente, con señalamiento expreso del derecho de titularidad patrimonial por parte de aquel Servicio Común, mediante la apertura de las oportunas cuentas coordinadas con las de la Tesorería General de la Seguridad Social”.

Con todo lo expresado, en las Mutuas existen dos bloques o masas patrimoniales diferenciadas y afectas a los fines de la Seguridad Social:

1º La masa patrimonial de bienes dirigida para el desarrollo de sus actividades de colaboración, propiedad de la Seguridad Social y afectada al cumplimiento de sus fines, del que forman parte:

- a) Los ingresos procedentes de las cuotas de la Seguridad Social⁷⁸⁹ obtenidas por las Mutuas como consecuencia de la gestión desarrollada de conformidad con lo establecido en la LGSS⁷⁹⁰
- b) Los bienes muebles o inmuebles en que puedan invertirse dichos ingresos.
- c) Las rentas y rendimientos de los bienes señalados y, en general, los derechos, acciones y recursos relacionados con los mismos.

Tales bienes se encuentran sujetos a los resultados de dicha gestión, pudiendo liquidarse en caso de ser necesario, sin perjuicio de la responsabilidad mancomunada de los empresarios asociados, para el pago de prestaciones u otras obligaciones derivadas de la misma y, a los mismos efectos, durante el proceso de liquidación de la Mutua⁷⁹¹.

2º El patrimonio histórico de la Mutua, un bien cuya propiedad corresponde a esta asociación de empresarios⁷⁹². No obstante, dicho patrimonio, además de hallarse también afectado estrictamente al fin social de la Mutua, se encuentra sujeto a las facultades de dirección y tutela que sobre ellas corresponden al Ministerio de Empleo y Seguridad Social⁷⁹³, sin que de su dedicación a los fines sociales de la Mutua puedan derivarse rendimientos o incrementos patrimoniales que, a su vez, constituyan gravamen para el patrimonio único de la Seguridad Social⁷⁹⁴.

A tenor de lo expuesto, la ley ofrece plena coherencia⁷⁹⁵, pues las Mutuas, como asociaciones de empresarios sin ánimo de lucro, pueden ser titulares de

⁷⁸⁹ Dichas cuotas, pertenecen al patrimonio de la Seguridad Social. Véase art. 103 *LGSS*

⁷⁹⁰ Véase art. 82 *LGSS*

⁷⁹¹ Art. 3 Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.

⁷⁹² Arts. 93.1 *LGSS*; 3 *Reglamento sobre colaboración*.

⁷⁹³ Conforme a lo establecido en el artículo 5.2.c).

⁷⁹⁴ Vid. Artículo 93.1 *LGSS*.

⁷⁹⁵ La normativa sobre patrimonio se configura como especial frente a la de la ley 33/2003 de 3 de noviembre (*Ley 1671/2003*) de patrimonio de las Administraciones Públicas y también respecto de la normativa común de la propia Seguridad Social, del RD 1221/1992 de 9 de octubre (*LA Ley 3116/1992*), sobre patrimonio de la Seguridad Social, que se aplicaría por remisión o de manera supletoria. Se elevan a rango legal algunas previsiones, no todas, del art. 4 del Reglamento

un “patrimonio histórico o privativo⁷⁹⁶”, cuya propiedad les corresponde en su calidad de asociación de empresarios, sin perjuicio de las citadas facultades de dirección y tutela por parte del Ministerio de Empleo y Seguridad Social conforme al artículo 5. 2.c) LGSS⁷⁹⁷.

Este patrimonio, consiste en el montante de bienes adquiridos con anterioridad al 1 de enero de 1967 y aquellos que se adquirieron entre dicha fecha y el 31 de diciembre de 1975 con el 20% de sus excedentes, así como los que procedan de recursos distintos de los que tengan su origen en las cuotas de Seguridad Social⁷⁹⁸, mientras que son elementos del patrimonio privativo todos aquellos obtenidos a partir de 1976 con la inversión de dichos recursos.

Dentro del concepto de bienes, también forman parte del citado patrimonio histórico, los títulos recibidos por una Mutua en virtud de las aportaciones dinerarias y no dinerarias efectuadas a la sociedad de prevención, así como el precio que pudieran obtener por posibles transmisiones, o el remanente que pudiera resultar con motivo del cese en sus actividades (art. 13.5 RD 1993/1995, en la redacción dada por RD 1622/2011, de 14 de noviembre).

La particularidad que posee el patrimonio histórico de las Mutuas, (cuyos bienes están excluidos del patrimonio de la Seguridad Social⁷⁹⁹), reside en que éste se halla igualmente afectado al fin social de la entidad, sin que de

de colaboración lo que plantea si las no incorporadas, en el futuro podrán seguir contemplándose en el nuevo desarrollo reglamentario.

Véase:

http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUtLU3MjtbLUouLM_DxbIwNDUwNDIzOQQGZapUtckhlQaptWmJOcSoAzMhExDUAAAA=WE

⁷⁹⁶ El Tribunal de Cuentas, usa el término "patrimonio histórico" englobando los dos patrimonios, vid Informe Tribunal de Cuentas. Sesión de 30 de octubre de 2014, el *Informe de Fiscalización del inmovilizado no financiero de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, con especial referencia al proceso de segregación de los Servicios de Prevención Ajenos*, y ha acordado su elevación a las Cortes Generales, según lo prevenido en el artículo 28.4 de la Ley de Funcionamiento. http://www.congreso.es/docu/inf_fisc/TC/251-55.pdf

⁷⁹⁷ El desarrollo de las funciones económico-financieras de la Seguridad Social, a excepción de las encomendadas en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, y disposiciones concordantes al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas o, en su caso, a otros órganos a los que dicha ley otorgue competencias específicas en la materia, y de dirección y tutela de las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, así como de las entidades que colaboren en la gestión de la misma, pudiendo suspender o modificar los poderes y facultades de los mismos en los casos y con las formalidades y requisitos que se determinen reglamentariamente.

⁷⁹⁸ Véase. Art. 93.1 LGSS

⁷⁹⁹ D.A. 1ª Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, regulador del patrimonio de la Seguridad Social.

su dedicación a los fines sociales de la Mutua, puedan derivarse rendimientos o incrementos patrimoniales que, a su vez, constituyan gravamen para el patrimonio único de la Seguridad Social.

Se mantiene que, las Mutuas que cuenten con bienes inmuebles integrantes de su patrimonio histórico, destinados a ubicar centros y servicios sanitarios o administrativos para el desarrollo de las actividades propias de la colaboración con la Seguridad Social que tienen encomendada, podrán cargar en sus respectivas cuentas de gestión un canon o coste de compensación por la utilización de tales inmuebles, previa autorización y en las condiciones que reglamentariamente se determinen.

Por otra parte, y de manera más detallada, formarán parte del patrimonio histórico de las Mutuas los ingresos a los que se refieren los apartados siguientes:

a) Las Mutuas que cuenten con bienes inmuebles integrantes de su patrimonio histórico, destinados a ubicar centros y servicios sanitarios o administrativos adscritos al desarrollo de las actividades propias de la colaboración con la Seguridad Social que tienen encomendada, podrán imputar en sus correspondientes cuentas de resultados un canon⁸⁰⁰ o coste de compensación por la utilización de tales inmuebles, para el desarrollo de las actividades propias de la colaboración con la Seguridad Social⁸⁰¹.

b) Las Mutuas que posean inmuebles vacíos que pertenezcan a su patrimonio histórico, que por las circunstancias concurrentes no puedan ser utilizados para la ubicación de centros y servicios sanitarios o administrativos para el desarrollo de actividades propias de la colaboración con la Seguridad Social y sean susceptibles de ser alquilados a terceros, podrán hacerlo a precios de mercado.

c) Las Mutuas podrán percibir de las empresas que contribuyan eficazmente a la reducción de las contingencias profesionales de la Seguridad Social parte de los incentivos contemplados en la LGSS⁸⁰², previo acuerdo de las partes. Reglamentariamente se establecerá el límite máximo de participación de las Mutuas en dichos incentivos.

⁸⁰⁰ El canon por uso del patrimonio histórico es un tema que ha suscitado una fuerte problemática en la gestión de las Mutuas y de la propia Seguridad Social, como se viene reflejando en los informes del Tribunal de Cuentas y también se ha puesto de relieve, en ocasiones, desde la Intervención General de la Seguridad Social. En esta línea, vid. 4.1 Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.

⁸⁰¹ Véanse arts. 3.2 Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.

⁸⁰² Véase art. 96.1.a) LGSS

Este patrimonio histórico se halla igualmente afectado estrictamente al fin social de la entidad, sin que de su dedicación a los fines sociales de la Mutua puedan derivarse rendimientos o incrementos patrimoniales. Ni los bienes ni los rendimientos que se produzcan pueden desviarse a la realización de actividades mercantiles⁸⁰³.

8.2 CANON POR LA UTILIZACIÓN DE BIENES INTEGRANTES DEL PATRIMONIO HISTÓRICO.

Al margen de esta consideración general, la regulación del patrimonio propio de las Mutuas prevé una fuente de ingresos adicional que ayuda a costear la depreciación de los bienes de la Mutua, denominada "canon por la utilización de los bienes inmuebles". El desarrollo de este recurso dio lugar a unas normas adicionales contempladas en la LGSS y el RMAT y cuya esencia es la de regular el régimen de utilización de bienes integrantes del Patrimonio histórico.

Aunque de la dedicación de los bienes que integran el patrimonio histórico de las Mutuas a sus fines sociales no puedan derivarse beneficios lucrativos, ello no obsta que, aquellas que cuenten con instalaciones donde se ubiquen centros y servicios sanitarios y administrativos adscritos al desarrollo de las actividades propias de colaboración con la Seguridad Social, puedan, previa autorización⁸⁰⁴ del Ministerio de Empleo y Seguridad Social cobrar un *canon*⁸⁰⁵ o *coste de compensación* por su utilización. El importe del canon o coste de compensación por la utilización de tales bienes inmuebles, así como las condiciones para su imputación, se fijó inicialmente, sin perjuicio de las facultades atribuidas al Ministerio de Empleo y Seguridad Social, en la cuantía equivalente al 6 por 100 del valor catastral que tenga asignado el inmueble a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles⁸⁰⁶.

⁸⁰³ Véase art. 93.1 LGSS.

⁸⁰⁴ En los supuestos de utilización del inmueble para fines distintos de los alegados por la ley, dicha autorización podrá ser modificada, suspendida o revocada por Ministerio inutilización temporal del inmueble u otros de naturaleza similar. Vid. Artículo 4.2 *Reglamento sobre colaboración*.

⁸⁰⁵ Arts. 93.2.a) *LGSS*; 4.1 y Disposición Transitoria Tercera *RMAT*. (Acomodación de cánones por uso de inmuebles pertenecientes al patrimonio histórico). Las Mutuas que vengan imputando a sus cuentas de gestión cánones por la utilización de bienes inmuebles integrantes de su patrimonio histórico, deberán formular en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor del Real Decreto aprobatorio del presente Reglamento, la correspondiente solicitud para su acomodación a lo establecido en el artículo 4 y disposición adicional tercera, acompañando la documentación a que se refiere el apartado 4 de dicha disposición adicional.

⁸⁰⁶ Disposición Adicional Tercera *RMAT*.

No obstante, en el caso de que el inmueble no tenga valor catastral asignado, se tendrán en cuenta transitoriamente las normas sobre valoración a efectos del impuesto sobre sociedades, así como la peritación técnica de su valor por la Tesorería General de la Seguridad Social.

Las sucesivas modificaciones que en su caso se produzcan en los valores catastrales de los inmuebles darán lugar a la modificación automática del canon, sin más requisito que su comunicación y justificación ante el Ministerio de Empleo y Seguridad Social⁸⁰⁷.

Autorizada la imputación del canon, serán a cargo del patrimonio histórico de la Mutua, sin que quepa su repercusión en la cuenta de resultados de la gestión, todos los gastos inherentes a la propiedad del inmueble⁸⁰⁸, tales como los de naturaleza impositiva, seguros, así como los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble y servicios, cuando éstos se deriven de la aplicación del régimen de la propiedad horizontal.

Serán asimismo a cargo de dicho patrimonio los gastos de conservación de los inmuebles que no se deriven directamente de la actividad desarrollada en los mismos. No obstante, podrá autorizarse la imputación de cánones superiores, cuando resulten insuficientes para atender tales gastos y se acredite fehacientemente por la Mutua ante el Ministerio de Empleo y Seguridad Social⁸⁰⁹.

8.3. LAS APORTACIONES DE LAS MUTUAS A LAS SOCIEDADES DE PREVENCIÓN.

La competencia desleal e intrusismo⁸¹⁰ que ofrecían las Mutuas contra los servicios de prevención ajenos, especializados en prevención de riesgos, consistía en la utilización de una persona jurídica instrumental de ficción, (la sociedad de prevención de riesgos laborales), que ofrecía por sus servicios unos precios muy bajos con los que no podían competir los servicios de prevención. Esta doble actividad, por un lado, como entidades gestoras de la Seguridad Social y por otro, como sociedades de prevención a través de filiales participadas al 100% hacía muy difícil para las Mutuas, la separación entre la actividad pública y la mercantil creando una posición de dominio de estas sociedades filiales en el mercado de la prevención de riesgos laborales.

⁸⁰⁷ Disposición Adicional Tercera *Reglamento sobre colaboración.4*

⁸⁰⁸ Disposición Adicional Tercera *Reglamento sobre colaboración.3*

⁸⁰⁹ Disposición Adicional Tercera *Reglamento sobre colaboración.3*

⁸¹⁰ Un hecho que resulta más problemático para la Administración porque estas entidades tienen una labor pública de suma importancia para la que reciben un volumen de recursos públicos considerables. Cerca de 11 millones de euros a través de las cotizaciones sociales que pagan las empresas y los trabajadores en la cuota de enfermedades y accidentes profesionales.

El Tribunal Supremo, admitió que la actuación de las Mutuas en aquellos años tuvo lugar bajo el amparo de una normativa deficiente, oscura, y reconociendo inseguridad jurídica de las normas reguladoras de las Mutuas, cuando actuaban como Servicio de Prevención Ajeno, por esta razón, la jurisprudencia⁸¹¹ impulsó parte de la modificación del Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de trabajo y Enfermedades profesionales de la Seguridad Social trayendo consigo que, estas, (aun pudiendo participar con cargo a su patrimonio histórico, en las sociedades mercantiles de prevención constituidas a este único fin⁸¹²), ya no podrán en ningún caso desarrollar directamente las funciones correspondientes a los servicios de prevención ajenos. En consecuencia, la posterior Ley 35/2014, introdujo cambios muy importantes en el mercado de la prevención, dado que estableció la obligación de que las Mutuas vendiesen o liquidasen antes del 30 de junio del 2015 el 100% de sus Sociedades de Prevención.

Tras la venta y gracias a la participación de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia, actualmente, las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, han pasando a desarrollar ciertas actividades para la prevención de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a favor de las empresas asociadas, de sus trabajadores dependientes y de los trabajadores por cuenta propia adheridos que tengan cubiertas sus contingencias con estas entidades⁸¹³.

Estas actividades, con su realización quedan excluidas de las obligatorias que los empresarios deban desarrollar a través de alguna de las modalidades de organización de la actividad preventiva, en cumplimiento de lo establecido en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.

⁸¹¹ La Sala 3ª, de lo Contencioso-Administrativo del TS ratificó en la ST de 4 de marzo de 2014 (recurso 1995/2011) que las Mutuas incurrieron entre 2002 y 2005 en actos de competencia desleal en la prevención de riesgos laborales. En la sentencia, el Supremo admite que "la constatación de la conducta desleal de las Mutuas respecto de sus oponentes había sido ya llevada a cabo en el informe de fiscalización del Tribunal de Cuentas. En él censuraba que las Mutuas cargasen "[...] una parte considerable de sus gastos en materia de prevención a la Seguridad Social, aunque 'compensen' a ésta con el 85% de sus ingresos por esta actividad. Esta situación les permitiría ofrecer sus servicios en materia de prevención de riesgos a sus empresas asociadas, con precios inferiores a los costes reales, sin asumir por ello ningún riesgo financiero, lo que colocaría a las Mutuas en una posición de clara ventaja frente a las entidades privadas especializadas".

⁸¹² Número 2 del artículo 13 redactado por el número uno del artículo único del R.D. 1622/2011, de 14 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre («B.O.E.» 17 noviembre).

⁸¹³ Artículo 13. 1 y 5 *Reglamento sobre colaboración*.

Por ello, como las Mutuas ya no pueden desarrollar directamente las funciones correspondientes a los servicios de prevención ajenos, si puedan participar con cargo a su patrimonio histórico en las sociedades mercantiles de prevención constituidas a este único fin, en los términos y condiciones que se establezcan en las disposiciones de aplicación y desarrollo.

En virtud de dichas aportaciones, los títulos recibidos por las Mutuas pasan a formar parte de su patrimonio histórico, así como los rendimientos percibidos procedentes de tales sociedades, que seguirán el régimen establecido para los ingresos de su patrimonio histórico⁸¹⁴.

Las operaciones de transmisión de participaciones, así como de disolución y liquidación de las sociedades de prevención, se registrarán por lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital y sus disposiciones de desarrollo.

El Tribunal de Cuentas⁸¹⁵, por su parte, añade que el Real Decreto 1622/2011, señala que *“para poder iniciar las operaciones de transmisión de participaciones, fusión y demás modificaciones estructurales relacionadas con los servicios de prevención, es requisito necesario e imprescindible que se haya producido la efectiva segregación de los medios atribuidos a la sociedad de prevención y que esté concluida la separación de las mutuas como servicios de prevención ajenos. Asimismo, al objeto de verificar que se haya producido dicha segregación de la sociedad, se requiere la auditoría previa de la Intervención General de la Seguridad Social”*. Por tanto, tras la adopción de las decisiones o acuerdos sociales, todas las actuaciones debían ser comunicadas a la IGSS, en orden a la realización de una auditoría sobre el proceso liquidatorio o de transmisión de la participación⁸¹⁶. A su vez, la Resolución de 5 de noviembre de 2010 de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, complementó lo anterior, determinando que *“en todo proceso de transmisión se solicitará informe externo que indique la valoración estimada de la participación en la*

⁸¹⁴ Vid. Art13.5 RMAT

⁸¹⁵ Vid. Tribunal de cuentas. *Informe de Fiscalización sobre los procedimientos de contratación de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social. 2009*, (I.7.- Participación del patrimonio histórico de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad social en el capital de las sociedades mercantiles de prevención). p.23, En: http://www.congreso.es/docu/inf_fiscTC/251-55.pdf

⁸¹⁶ El Consejo de Ministros celebrado el 18 de julio de 2014 aprobó el Proyecto de Ley por el que se modifica el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, estableciendo que dispondrán de plazo hasta el 31 de marzo de 2015 para vender el 100% de su participación en las sociedades mercantiles de prevención constituidas por las mismas.

sociedad de prevención, el método o métodos seguidos para obtenerla, así como, en su caso, las variables determinantes de la misma”.

8.4 ADMINISTRACIÓN Y CONTABILIDAD DEL PATRIMONIO HISTÓRICO⁸¹⁷

Las Mutuas propietarias de bienes y derechos integrantes del patrimonio histórico, deben realizar la administración de los mismos teniendo en cuenta su estricta afectación al fin social de la entidad.

Su uso está limitado, de manera que dicho patrimonio debe estar materializado en bienes de inmovilizado directamente utilizados en la gestión de la entidad o invertido con criterios de seguridad, liquidez y rentabilidad. En su caso, las inversiones financieras de las Mutuas deben combinar la seguridad y liquidez con la obtención de la adecuada rentabilidad que, en términos brutos y en promedio anual, no podrá ser inferior en más de 2 puntos al interés legal del dinero que esté fijado para el ejercicio correspondiente, debiendo la entidad justificar suficientemente y en caso contrario, los motivos por los que se haya obtenido una rentabilidad inferior⁸¹⁸.

Ni esos bienes ni los rendimientos que en su caso produzcan, pueden desviarse hacia la realización de actividades mercantiles, ni de su utilización o administración pueden derivarse beneficios de ningún tipo, que supongan vulneración del principio de igualdad de derechos de los empresarios asociados⁸¹⁹. En cuanto a los rendimientos, deben revertir en todo caso al patrimonio histórico de la entidad.

La contabilidad del patrimonio histórico de las Mutuas⁸²⁰, se ha de adaptar también al Plan General de Contabilidad de la Seguridad Social y demás normas que les resulten aplicables⁸²¹, si bien en libros separados e incorporando su balance a la memoria anual.

⁸¹⁷ Artículo 50 *Reglamento sobre colaboración*.

⁸¹⁸ En caso de que, por razones históricas, la materialización de este patrimonio no se ajuste en su totalidad a lo anterior, deberá comunicarse al Ministerio de Trabajo acompañando el plan previsto por la Mutua para su adaptación a lo indicado o, en su caso, justificación de los motivos que aconsejan mantener la situación existente.

⁸¹⁹ Dichos requisitos, aplicables a estas inversiones, son los mismos que el artículo 31.4 del *Reglamento* establece respecto a la materialización de las reservas y fondos propios (del patrimonio de la Seguridad Social adscrito a la Mutua).

⁸²⁰ Artículo 51 *Reglamento sobre colaboración*.

⁸²¹ Las Mutuas llevarán su contabilidad al corriente y de forma clara y precisa, de manera que permita conocer en todo momento su verdadera situación económica y financiera y rendir, con referencia a cada ejercicio económico, que se ajustará al año natural, sus cuentas anuales. En su condición de Entidades Colaboradoras de la Seguridad Social y administradoras de fondos públicos, deberán ajustarse, dentro del régimen de la contabilidad pública, al Plan General de Contabilidad de

Además, las Mutuas están obligadas a rendir las cuentas anuales de su patrimonio histórico, firmadas por todos los miembros de la Junta directiva, ante el Ministerio de Trabajo, con el detalle que dicho Departamento determine⁸²².

8.5. DESTINO DEL PATRIMONIO HISTÓRICO EN CASO DE DISOLUCIÓN

En el caso de disolución de la Mutua, el artículo 20 j) *Reglamento sobre colaboración* establece que los Estatutos deben fijar sus causas, normas para practicar la liquidación y destino que haya de darse, de conformidad con lo establecido reglamentariamente, a los excedentes del patrimonio histórico que pudieran resultar, una vez terminado el proceso liquidatorio⁸²³.

En tal sentido, el artículo 72 *LGSS* tiene establecido que el resultado positivo que pudiera resultar, una vez terminado el proceso liquidatorio, se

la Seguridad Social, estando sometidas a la rendición de las cuentas de su gestión al Tribunal de Cuentas. El Ministerio de Trabajo establecerá las restantes normas para la contabilidad de dichas Entidades Colaboradoras, de acuerdo con las directrices del régimen general de la contabilidad pública. Las cuentas anuales a rendir por las Mutuas comprenderán, al menos: el balance de situación, las cuentas de resultados, los estados de liquidación del presupuesto y la memoria, en la que se incluirá el cuadro de financiación. Artículo 22 *Reglamento sobre colaboración*.

⁸²² Artículo 52 *Reglamento sobre colaboración*.

⁸²³ La Mutua, una vez recibido el acuerdo del Ministerio de Trabajo aprobando su disolución, debe designar de entre sus asociados, en el plazo de dos meses, a los liquidadores, dando cuenta de tales nombramientos al Ministerio. Los liquidadores, antes de quince días a partir de su confirmación tomarán posesión de sus cargos en asumiendo el gobierno directo de la entidad, sin perjuicio de las facultades que correspondan a la Junta general. Si la entidad no efectúa el nombramiento, o sustitución en su caso, de los liquidadores, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que proceda, el Ministerio de Trabajo quedará facultado para designarlos.

Los liquidadores, en el plazo de dos meses desde su toma de posesión, darán cuenta de su actuación a la Junta general de la entidad y presentarán ante el Ministerio de Trabajo relación del saldo de las cuentas, que refleje la situación de la Mutua a la fecha de comienzo del proceso liquidatorio, acompañada de un informe sobre el plan financiero previsto para llevar a cabo la liquidación.

El Ministerio de Trabajo designará a uno o varios Inspectores de Trabajo para que actúen como interventores del proceso liquidatorio.

Terminado el proceso liquidatorio, los liquidadores redactarán el balance final y la memoria que debe contener, según proceda, propuesta de aplicación del excedente o de cancelación del déficit resultante. Documentos que, una vez aprobados por la Junta general, deben ser remitidos al Ministerio de Trabajo, y éste, previo informe del interventor o interventores, aprobará su contenido o formulará los reparos que estime pertinentes a fin de que sean subsanados por la entidad. Notificada la aprobación, la entidad dispone de un plazo de noventa días para justificar la aplicación del excedente o la cancelación del déficit de liquidación ante el Ministerio de Trabajo, quien, si procede, aprueba la liquidación y su cese como Mutua en liquidación, con la consiguiente cancelación registral y su publicación en el BOE. Arts. 40-44 *Reglamento sobre colaboración*.

destinará a los fines específicos de Seguridad Social que determinen los Estatutos.

Obviamente, habrá de referirse al patrimonio histórico de la Mutua, puesto que respecto del patrimonio de la Seguridad Social adscrito a la misma no cabe disposición alguna por su parte. En definitiva, lo que se desprende, aunque no con la claridad que cabría esperar, de la delimitación que, al respecto, establece el artículo 46 *Reglamento*, es lo siguiente: Una vez terminado el proceso liquidatorio y garantizadas las obligaciones sociales, los excedentes que pudieran resultar serán ingresados en la TGSS. En cuanto a los excedentes del patrimonio histórico de la Mutua que pudieran resultar, se les dará la aplicación que al efecto se encuentre establecida en los Estatutos, debidamente autorizados conforme a las prescripciones reglamentarias⁸²⁴. Aplicación estatutaria que, de acuerdo con el artículo 72.3 *LGSS*, deberá tener su destino en “fines específicos de Seguridad Social”.

No obstante, cuando existan prestaciones pendientes de su reconocimiento por haber sido objeto de recurso, o por circunstancias similares, que hagan imprevisible el período de tiempo en que podrán cumplimentarse los trámites de la liquidación, los liquidadores pueden solicitar al Ministerio de Trabajo que autorice su realización, siempre que la Mutua acredite contar con activos suficientes, ya sea del patrimonio de la Seguridad Social o de su patrimonio histórico, que garanticen el cumplimiento de las obligaciones que puedan derivarse. En el caso de que el Ministerio acceda, dichos activos son transferidos a la *TGSS*⁸²⁵.

Por otra parte, si en la ejecución de los trámites pertinentes, la cancelación del déficit resultante de la liquidación de la Mutua requiriera exigir de los antiguos empresarios asociados la responsabilidad mancomunada que

⁸²⁴ Como ejemplo de tal aplicación, los Estatutos de *Mutua Montañesa* establecen que, “una vez terminado el proceso liquidatorio y satisfechas todas las responsabilidades sociales, los excedentes que pudieran resultar serán ingresados en la Tesorería General de la Seguridad Social. En el caso de que no resultaran afectadas, total o parcialmente, las Reservas Patrimoniales, el remanente que quedara se destinará, en primer lugar, a salvaguardar los derechos adquiridos por los asociados conforme a Estatutos anteriores que les fueran aplicables. En cuanto al resto, si lo hubiere, la Junta General acordará lo procedente.

Mientras que los de *Mutual Midat Cyclops* : “De acuerdo con el artículo 72.3 *LGSS*, los excedentes del patrimonio de la Seguridad Social que pudieran resultar, una vez terminado el proceso liquidatorio y garantizadas las obligaciones sociales, serán ingresados en la Tesorería General de la Seguridad Social. Los excedentes del patrimonio histórico de la Mutua que resulten una vez terminado el proceso liquidatorio, se destinarán a garantizar a los familiares o asimilados que tuvieran a su cargo las personas comprendidas en el campo de aplicación de la Seguridad Social, la protección adecuada frente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, mediante la donación a una Asociación o Fundación que, debidamente clasificada, tenga por objeto la realización de dichos fines.

⁸²⁵ Artículo 44.4 *Reglamento sobre colaboración*

asumen, por haberse agotado todos los bienes de la misma, se procedería a la aplicación de las correspondientes derramas, cuyo cálculo y recaudación se efectuaría conforme al artículo 8, apartados 3 y 4, del *Reglamento sobre colaboración*⁸²⁶.

Igualmente, el Ministerio de Trabajo, a instancia de los liquidadores y previo informe de los interventores, puede autorizar la disponibilidad total o parcial de la fianza para la cancelación de obligaciones pendientes, cuando las circunstancias concurrentes así lo aconsejen⁸²⁷.

No obstante, cuando durante el proceso liquidatorio, a la vista del desarrollo del mismo, de las obligaciones pendientes de la entidad y de los recursos existentes para satisfacerlas, se evidenciase que no será necesario realizar la totalidad de los bienes muebles e inmuebles de la Mutua en liquidación, en orden a la finalización de dicho proceso, los liquidadores lo pondrán en conocimiento del Ministerio de Trabajo, quien, previo informe de los interventores y de la TGSS, podrá acordar su realización, o su entrega a dicho Servicio Común⁸²⁸.

8.6. LA NATURALEZA DEL PATRIMONIO HISTÓRICO DE LAS MUTUAS

Los últimos cambios normativos, llevados a cabo por las últimas reformas laborales han agravado la delicada situación del patrimonio histórico de las Mutuas, marcada por la reformulación de preceptos y por una regulación normativa a toda vista obsoleta e ineficiente, haciendo necesaria la regulación de un nuevo Reglamento de Colaboración de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social actualizado y acorde a la nueva LGSS. Esta carencia, combinada con la situación económica de declive, ha obligado en muchos casos a que estas entidades incurran en gastos indebidos, u otras actividades⁸²⁹, y sean investigadas en las auditorías las cuales, anualmente les hace la

⁸²⁶ Artículo 44.5 *Reglamento sobre colaboración*.

⁸²⁷ Artículo 45 *Reglamento sobre colaboración*.

⁸²⁸ Artículo 46 *Reglamento sobre colaboración*.

⁸²⁹ Según el Informe Tribunal de Cuentas N°1054: ...”en la presente fiscalización ha sido objeto de revisión y análisis la existencia y aplicación de controles en la gestión del inventario de los bienes de inmovilizado no financiero de las MATEPSS y la comprobación de la realidad, exactitud y conformidad de los saldos incluidos en sus estados financieros”...

...”En particular, los objetivos de la fiscalización han sido los siguientes: a) Verificar la existencia física de los elementos de inmovilizado no financiero de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, si aquellos son propiedad de la Seguridad Social o de su patrimonio histórico o privativo, si están registrados en los libros contables y si se encuentran en condiciones de uso”. Vid. Informe N° 1054 de fiscalización del inmovilizado no financiero de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad social, con especial referencia al proceso de segregación de los servicios de prevención ajenos en: http://www.congreso.es/docu/inf_fiscTC/251-55.pdf, p.11

Intervención del instituto público, que les reclama la devolución de este dinero, este aspecto es lo que el sector de las Mutuas se les denomina “ajustes”.

El art.96.2 de la LGSS, impide a las Mutuas que devuelvan los gastos indebidos con el sobrante de las cotizaciones. Pueden hacerlo con su patrimonio histórico⁸³⁰, (el acumulado entre 1967 y 1975 que se integró en el Sistema de la Seguridad Social), pese a que, como dice la norma, esté también “afecto a los fines” del instituto público.

Durante años, las Mutuas han ido devolviendo esos gastos de sus respectivos patrimonios históricos, y estos ahora tras ser esquilados, están próximos a la quiebra.

Antes de la entrada en vigor del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, las restricciones más elementales sobre el uso de los recursos del patrimonio histórico de las Mutuas, fueron introducidas por la D.A. 59ª de la *Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011*, donde se establecieron limitaciones en aspectos como las retribuciones de los cargos directivos, ya sugeridas por el Tribunal de Cuentas, así como la carga que se le imputa respecto a la financiación de las garantías, que deban constituir las Mutuas para interponer reclamaciones previas o recursos contra las resoluciones de la Seguridad Social, y el importe de las sanciones por infracciones derivadas de su colaboración en su gestión⁸³¹.

Todas estas limitaciones impuestas por una normativa no diseñada para hacer frente a las circunstancias derivadas de la problemática económica y social de los últimos tiempos, necesitan soluciones, y para encontrarlas, debemos indagar primero en nuestro Ordenamiento Jurídico sobre cuál es la verdadera naturaleza del patrimonio de las Mutuas.

El Tribunal de cuentas, en su Informe de Fiscalización del inmovilizado no financiero N° 1054, considera en términos del RMAT que: "El patrimonio histórico de cada Mutua se halla afecto al fin social de la entidad y sometido a la tutela del Ministerio de Empleo y Seguridad Social⁸³², sin que de su

⁸³⁰ El art.100.5 LGSS establece que la Mutua podrá hacer frente a esta responsabilidad mediante el patrimonio previsto en el artículo 93.

⁸³¹ TC. Sala Segunda. Sentencia 121/2010, de 29 de noviembre de 2010. Cuestión de inconstitucionalidad 3988-2001. Planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Tarragona respecto del artículo 28.1 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. Derecho a la legalidad de las sanciones administrativas y garantías del procedimiento administrativo sancionador: validez del precepto legal que impone a las Mutuas de accidentes de trabajo un recargo único del 20 por 100 para ingresos fuera de plazo.

⁸³² Véase: Tribunal de cuentas. Informe de Fiscalización del inmovilizado no financiero de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, con especial referencia al proceso de segregación de los servicios de prevención ajenos N° 1.054, web. Cit. p.16

dedicación a los fines sociales de la Mutua puedan derivarse rendimientos o incrementos patrimoniales que, a su vez, constituyan gravamen para el patrimonio único de la Seguridad Social, sin perjuicio de lo cual podrán cargar en sus respectivas cuentas de gestión un canon⁸³³ o coste de compensación por la utilización de bienes inmuebles para el desarrollo de las actividades propias de la colaboración con la Seguridad Social, tal y como establecen los artículos 3.2 y 4.1 del RCM".

También, afirma el TS que..."dada la unidad y fin del destino de los bienes de las Mutuas en relación con las operaciones que constituyen su fin social, la LGSS, que limita las operaciones que pueden realizar las Mutuas, no contempla el destino de los bienes de su patrimonio histórico a fines distintos de los enumerados en dicha norma, bajo la tutela del Ministro de Trabajo, por lo que ha de excluirse cualquier repercusión económica en la Seguridad Social derivada de la utilización del patrimonio de la Mutua que no sea la posibilidad prevista de un canon o coste de compensación por la utilización de inmuebles, para quien, además, resulta evidente la posibilidad de fiscalización sobre el patrimonio histórico, implícita primero y luego expresamente reconocida por la norma, para cuya efectividad es imprescindible la realización de auditoría⁸³⁴".

En definitiva, nos encontramos ante un patrimonio cuya constitución está perfectamente delimitada en el tiempo y en su procedencia (en general, los bienes incorporados con anterioridad a 1-1-1967; los provenientes, exclusivamente del 20% del exceso de excedentes durante el periodo comprendido entre esa fecha y el 31-12-1975; así como los que procedan de recursos distintos a las cuotas de la Seguridad Social), fuera de lo cual no cabe tal patrimonio. Se encuentra afecto al fin social de la Mutua y su régimen jurídico viene delimitado legalmente, precisamente, por la función social que el propio patrimonio desempeña.

Pero, en ese sentido para el TS, si el patrimonio histórico está afecto al fin social y si las Mutuas, tal como tiene sentado la jurisprudencia contencioso-administrativa⁸³⁵, "en cuanto entidades colaboradoras en la

⁸³³ En esta línea, vid. MERCADER UGINA, J.R, y AA.VV.: Mutuas de Accidentes de trabajo y Enfermedades profesionales. Ed. La Ley, 1º Ed.2007 p.602.; p.138

⁸³⁴ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) Sentencias de 28 enero 2003 (RJ 2003\3274), 11 de octubre de 1993 (RJ 1993, 8029), 8 de marzo de 1995 (RJ 1995, 2361), 15 de noviembre de 1995 (RJ 1995, 8571), 3 de octubre de 1996 (RJ 1996, 7320), 13 de mayo de 1997 (RJ 1997, 4188), 3 de junio de 1997 (RJ 1997, 5173), y 15 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 10285).

⁸³⁵ TRIBUNAL SUPREMO (Sala de lo Contencioso-Administrativo) Sentencias de 28 enero 2003 (RJ

2003\3274), 11 de octubre de 1993 (RJ 1993, 8029), 8 de marzo de 1995 (RJ 1995, 2361), 15 de noviembre de 1995 (RJ 1995, 8571), 3 de octubre de 1996 (RJ 1996, 7320), 13 de mayo de

gestión de la Seguridad Social, participan de su naturaleza y son en cierto modo Administración”, parece que es darle un destino inapropiado el constituir fianza o pagar sanciones con cargo al mismo⁸³⁶, dado que, como mantiene tal jurisprudencia, “el conflicto no se produce entre la Administración y un extraño o interesado ajeno a la misma y sí propiamente entre un órgano gestor y el que tiene encomendada la tutela y control de esa gestión”.

1997 (RJ 1997, 4188), 3 de junio de 1997 (RJ 1997, 5173), 15 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 10285), 3 de diciembre de 2003 (RJ 2004, 35), y 30 de marzo de 2004 (RJ 2004, 2318).

⁸³⁶ Art. 76.4 *LGSS/94*.

Capítulo X

LA ACCIÓN PREVENTIVA Y LAS MUTUAS

1 INTRODUCCIÓN

En este capítulo, abordaremos en varias etapas o fases temporales cómo el ordenamiento Jurídico ha ido tratando la acción preventiva de las Mutuas un hecho marcado por la simbiosis entre estas entidades y la prevención de riesgos laborales al objeto de valorar, desde una perspectiva crítica, los cambios funcionales que han sufrido desde asunción primigenia del papel de las Mutuas desde principios de siglo hasta nuestros días donde estas entidades habían sido conducidas a potenciar una actividad que les daba razón de ser, asumiendo un fuerte protagonismo en su función colaboradora poniendo en relación los conocimientos de la función reparadora con los de la prevención, una solución que debía mejorar los niveles preventivos del sistema”, lo que la llevó a una posición dominante casi hegemónica, en el mercado incipiente de servicios de prevención de riesgos laborales” Un auge y caída, donde la irracionalidad y precipitación del legislador ha creado por los motivos que veremos a continuación en los siguientes epígrafes, una serie de medidas de prohibición absoluta a pesar de que las Mutuas han venido desarrollando una importante labor como servicios de prevención ajenos y deberían seguir desempeñándola de manera voluntaria. Estas mutuas, tuvieron hasta el 31 de marzo de 2015 para desprenderse de sus sociedades de prevención o se verían obligados a liquidarlas

También se estudiará el proceso de venta de las Sociedades de Prevención que, aunque haya estado dotado de una regulación deficiente han concurrido entidades compradoras de capital extranjero con proyectos muy diferenciados,

2. LAS MUTUAS Y PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES: EVOLUCIÓN HISTÓRICA Y MARCO RECIENTE

Las Mutuas, constituidas como entidades de asociación libre, (creadas por los empresarios) se han ido adaptando a la evolución y ampliando su protección, con la finalidad de prestar asistencia y cobertura económica derivadas de un accidente de trabajo o enfermedad profesional sufridos por los trabajadores protegidos. Pero hubo un momento hace dos décadas en que estas entidades colaboradoras fueron más allá de esa asistencia, tomando como nuevo objetivo la dimensión preventiva de la siniestralidad laboral. Esta dimensión de la actividad de la Mutuas, estuvo envuelta, en una gran controversia, pues en 1995, asumieron un fuerte protagonismo, y una posición

dominante casi hegemónica, en el mercado incipiente de servicios de prevención de riesgos laborales” al adentrarse a los ojos del legislador de manera "perniciosa" en la dimensión preventiva de la siniestralidad laboral a través de la creación por estas entidades de empresas de Servicios de Prevención Ajenos.

Las mencionadas empresas son sociedades mercantiles constituidas por las Mutuas al amparo y bajo la cobertura económica de su patrimonio histórico o privado. Ha sido la forma de dar viabilidad a la habilitación conferida a las mismas por la anterior redacción del artículo 32 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, para desarrollar funciones de servicio de prevención ajeno, que están configuradas como actividades mercantiles, con su consiguiente fin de lucro.

El patrimonio histórico ha realizado la aportación de todo el capital social y la Mutua, a través del mismo, es socio único, receptor de sus eventuales dividendos y comprometido con sus eventuales déficits e, incluso, insolvencias. De esta forma, la misma persona jurídica desarrolla una actividad pública de suma importancia y para la que recibe un volumen de recursos públicos considerable, y, mediante la ficción de una persona jurídica instrumental, desarrolla una actividad mercantil ajena a la Seguridad Social. En principio, es coherente pensar que quien debe asumir los costes de los daños derivados de la falta de prevención de riesgos laborales, por actuar como entidades aseguradoras de éstos en el marco del Sistema de Seguridad Social, tenga un gran interés por conocer por qué se producen los accidentes o las enfermedades derivadas del trabajo, por buscar o investigar las causas profundas de los mismos y, en la medida de lo posible, intentar anticiparse a ellos y evitar que se produzcan. En esta idea hay, por tanto, razones económicas –reducción de los costes derivados de la siniestralidad evitable- y razones sociales –mejora de la calidad de vida de los trabajadores-. Sin embargo, existió otra dimensión de la actividad de las Mutuas que ha estado envuelta, sobre todo desde 1995, en una gran polémica, que ha seguido hasta nuestros días, pese a los intentos de clarificar y ordenar esta cuestión a partir de 2005. El proceso ha sido lento, conflictivo y en cierto modo confuso.

Las Mutuas, podrían emplear sus sociedades de prevención para la captación de empresas asociadas lo que puede dar lugar a una competencia entre mutuas poco deseable al no estar basada en la calidad del servicio prestado a las empresas asociadas y los trabajadores de éstas.

Esta actividad generó situaciones de competencia desleal y abuso de posición dominante, donde la Mutua utilizó todo el bagaje de información, relaciones y posición que le otorga la gestión de la Seguridad Social en

beneficio de su sociedad mercantil, siendo que esta posición no la tendrían sus competidoras en el mercado.

El proceso para resolver este problema ha sido muy lento, conflictivo lleno de múltiples reformas irracionales y en cierto modo confusas. Para estudiar el origen de la controversia, sus efectos y los cauces tomados por el legislador para solventarlos, de forma esquemática MALDONADO MOLINA⁸³⁷ establece cuatro fases o lapsos temporales a fin de poder comprender mejor cómo se ha resuelto este complejo e incierto proceso, a los que añadiremos la siguiente etapa previa:

- a) Fase previa: La génesis de una "cultura preventiva".
- b) Fase I: Confusión plena de actividades preventivas de las Mutuas, como entidades colaboradoras y como SPA (1995-2005): marcada por la LPRL y el RSP
- c) fase II: segregación funcional, pero más formal que real, al mantenerse una fuerte vinculación organizativa y funcional (2005-2010): marcada por el RD 688/2005
- d) Fase III: Tránsito hacia una separación más efectiva, pero manteniendo y promoviendo un modelo abierto de cooperación (2011 en adelante): reformas en 2010 del artículo 32 LPRL –Ley 32/2010- y del artículo 13 RMATEPS por RD 38/2010, primero, luego con la Resolución de 5 de noviembre de 2010, de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social y finalmente, de momento, por RD 1622/2011, de 14 de noviembre.
- e) Fase IV: Prohibición de desarrollar funciones correspondientes a los servicios de prevención ajenos, ni participar con cargo a su patrimonio histórico en el capital social de una sociedad mercantil en cuyo objeto figure la actividad de prevención (Disp. Final primera Ley 35/2014).

2.1. FASE PREVIA: LA GÉNESIS DE UNA CULTURA PREVENTIVA.

A principios del siglo XX, el desarrollo industrial y la creciente mecanización de los procesos productivos, provocaron un importante aumento de los accidentes de trabajo, con total desamparo para los trabajadores y sus familias. La Ley de Accidentes de Trabajo de 1900, aprobada el 30 de enero de 1900, definía el accidente de trabajo como “toda lesión corporal que el operario sufre con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena”. Se declara, por primera vez, la responsabilidad directa y objetiva de las empresas en los accidentes sufridos por sus trabajadores y se fomenta la institución del seguro, pero su

⁸³⁷ MALDONADO MOLINA, "Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales. Escuela Julián Besteiro. UGT 2015".

obligatoriedad por parte del empresario y con carácter general no aparece hasta 1932.

Esta Ley, produjo en España un gran desarrollo de medidas para la protección y seguridad de los obreros frente a los accidentes de trabajo⁸³⁸, sometiendo a rigurosos procedimientos jurídicos el objetivo de la reparación de los siniestros laborales⁸³⁹. Con la citada Ley de Accidentes de Trabajo, también nacieron las actuales Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, como asociaciones privadas de empresarios para asegurar, dentro de los límites del Derecho Privado⁸⁴⁰, una virtual responsabilidad empresarial en contingencias que pudieran derivarse de la práctica profesional de los trabajadores a su servicio⁸⁴¹.

Varias décadas más tarde, la actividad aseguradora de las Mutuas se vió completada con las de prevención bajo el amparo de la Ley de Bases de la Seguridad Social de 1963 y en el Decreto 907/1966, (que aprobó el texto articulado de aquélla, que configuró la “Higiene y Seguridad en el Trabajo”

⁸³⁸ Entre ellas el *Real Decreto de 2 de agosto de 1900*, que aprueba un catálogo de mecanismos preventivos de accidentes de trabajo.; *Real Orden Circular de 2 de junio de 1902*, encomendando a los Gobernadores la vigilancia de empleo de andamiajes de seguridad en las construcciones de edificios; *Real Orden de 29 de enero de 1903*, Cuestionario sobre medidas de seguridad e higiene adoptadas voluntariamente por las empresas; *Real Decreto de 15 de agosto de 1903*, estableciendo el Reglamento para la declaración de incapacidades por causa de accidentes de trabajo; *Real Decreto de 29 de julio de 1905*, constituyendo una comisión para el estudio del grisú, de los explosivos y de los accidentes en las minas; *Real Decreto de 12 de octubre de 1910*, que aprueba el proyecto de bases generales para la redacción de los reglamentos de higiene; *Real Decreto de 13 de enero de 1916*, sobre reconocimiento médico de los obreros; *Real Decreto de 23 de enero de 1916*, estableciendo las condiciones que deben reunir los andamios.

⁸³⁹ Ministerio de Trabajo. *Libro Blanco de la Seguridad Social*. Madrid: Subsecretaría de la Seguridad Social. 1977, p. 17.

⁸⁴⁰ CORRALES ROMERO, H.: “Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social y su lugar en el sistema de Seguridad Social”; en AAVV, *Público y privado en el sistema de Seguridad Social*, LABORUM, 2013, p 311.

⁸⁴¹ El Art. 12 de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900, marca el origen de las Mutuas, pues señalaba que "...los patrones podrán sustituir las obligaciones definidas en los artículos 4, 5 y 10, o cualquiera de ellas por el seguro hecho a su costa en cabeza del obrero de que se trate, de los riesgos a que se refiere cada uno de estos artículos respectivamente o todos ellos, en una sociedad de seguros debidamente constituida, que sea de las aceptadas para este efecto por el Ministerio de la Gobernación". Ampliamente pueden verse: MORENO DE LA VEGA Y LOMO, F. "Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y Prevención de riesgos laborales: Pasado, presente y futuro". Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social nº41 (2015), p.2, igualmente, HERNAIZ MÁRQUEZ, M. "Tratado elemental de derecho del trabajo". Instituto de Estudios Políticos, 1969, Madrid. p. 376; MARTÍN VALVERDE, A. "La formación del Derecho del Trabajo en España", en "La legislación social en la historia de España. De la revolución liberal a 1936", Madrid (Congreso de los Diputados), 1987. Pág. 68, SEMPERE NAVARRO, A.V. Régimen jurídico de las Mutuas Patronales. Madrid: Civitas, 1986, p. 54-55. CREMADES SANZ-PASTOR. La responsabilidad empresarial derivada del accidente de trabajo RPS nº 88, 1970, citado por SEMPERE NAVARRO, V. Régimen jurídico de las Mutuas..., Ob. Cit. nota 99, p. 56

como un “Servicio Social” integrado dentro de la “acción protectora de la Seguridad Social). Este plan, considerado el auténtico origen de la prevención de riesgos laborales en España en términos de conciencia social, marca una nueva línea de ruta en favor de un ideal más privado que público.

Por otra parte, las Mutuas pasaron a ser entidades colaboradoras con el Sistema, y en esta gestión pública⁸⁴², continuaron realizando dichas actividades de prevención para evitar accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en favor de los trabajadores y las empresas asociadas, considerándose estas actividades como prestaciones de Seguridad Social.

2.2. PRIMERA ETAPA (1995-2005): CONFUSIÓN PLENA DE ACTIVIDADES PREVENTIVAS DE LAS MUTUAS COMO ENTIDADES COLABORADORAS Y COMO SERVICIOS DE PREVENCIÓN AJENOS.

Estas entidades colaboradoras con la Seguridad Social, han tenido como objetivo buscar soluciones para reducir el índice de siniestralidad a través de la prevención de riesgos laborales, siendo a mediados de los años noventa del pasado siglo XX, cuando las Mutuas comenzaron a tener un papel protagonista en dicho cometido⁸⁴³, con la Directiva Marco 89/391/CEE, relativa a la aplicación de las medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo, transpuesta en plazo por la Ley 31/1995 de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales⁸⁴⁴). Con esta "oportunidad", las Mutuas comenzaron a asumir directrices preventivas junto a las clásicas reparadoras; como apunta MORENO DE LA VEGA Y LOMO⁸⁴⁵, "su secreto, residía (según señalaban los técnicos en la materia), en el poseer un *activo intangible de enorme valor social*⁸⁴⁶ como es su proximidad a

⁸⁴² La gestión del régimen de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales queda atribuida, en el Régimen General, a las Mutualidades Laborales, dentro del campo de sus respectivas competencias, y en los regímenes especiales, a las entidades de estructura mutualista. Esta gestión será compatible con la atribuida a las Mutuas patronales en las condiciones que reglamentariamente se determinen (Base Décimo Séptima, artículo setenta y tres, Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social).

⁸⁴³ MALDONADO MOLINA apunta que, "... el artículo 68 de la LGSS 1994 definía a las Mutuas, como una forma de asociacionismo empresarial sin ánimo de lucro y constituidas básicamente como entidades colaboradoras en la gestión de la Seguridad Social, sin perjuicio de la posibilidad de ejercer otras actividades de servicio legalmente previstas). Precisamente, en desarrollo de esta previsión legal, las Mutuas fueron reconocidas como prestadoras de un servicio de prevención ajeno para sus empresas asociadas". Vid. MALDONADO MOLINA, J.A. "*Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales*". cit.

⁸⁴⁴ BOE de 10 de diciembre de 1995.

⁸⁴⁵ MORENO DE LA VEGA Y LOMO, F. "Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y Prevención de riesgos laborales: Pasado, presente y futuro. Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social 41 (2015), p.3

⁸⁴⁶ CORRALES ROMERO. H.: "Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social y su lugar en el sistema de Seguridad Social"; en AAVV, *Público*

sendas partes protagonistas de la relación jurídico laboral nacida al amparo de un contrato de trabajo". Esta Ley permitió de hecho integrar la cultura de la prevención en las empresas españolas⁸⁴⁷.

Para impulsar los cambios que han de generar una adecuada cultura de la seguridad y salud en la empresa son fundamentales los aspectos legislativos y la formación ya en el mundo laboral⁸⁴⁸ pero varios autores apuntan a la necesidad de difundir dicha cultura de la prevención en todos los ámbitos de la vida

La Ley 31/1995 en sus inicios, solicitaba al empresario cumplir con dos cometidos en aras de la seguridad en el trabajo:

1ª. Determinando una mayor y mejor implicación de las empresas en todo cuanto concierne a la prevención de riesgos laborales⁸⁴⁹.

2ª. Considerando nuevos mecanismos, que auxilien a las propias estructuras productivas en la reglamentación de tal fin⁸⁵⁰. Sucintamente, se trata de hacer comprender al empresario que la prevención de riesgos laborales es un puente hacia el éxito no sólo presente sino también futuro de su negocio. Estos mecanismos de auxilio venían proporcionados por las Mutuas en los términos establecidos por la versión derogada del art.32 de la citada Ley, donde estas entidades podrían desarrollar para las empresas a ellas asociadas, las funciones correspondientes a los servicios de prevención, siendo objeto de acreditación previa por la Administración laboral, mediante la comprobación de que reúnen los requisitos que se establezcan reglamentariamente y previa aprobación de la Administración sanitaria en cuanto a los aspectos de carácter sanitario.

La presente disposición, fue ulteriormente fortalecida por el RMAT y el RD 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención. En este aspecto, comienza a evidenciarse un cambio notable en cuanto a la exégesis de la naturaleza jurídica de estas entidades.

y privado en el sistema de Seguridad Social, p 329.

⁸⁴⁷ Vid BARATO TRIGUERO, P, " Prevención de Riesgos Laborales y competencia" La Celosía, en: <http://www.prevencionintegral.com/actualidad/noticias/2015/07/12/fin-sociedades-prevencion-que-opina-ceoe>.

⁸⁴⁸ Vid COBOS SANCHIZ y AA.VV. Evidencias científicas bibliográficas sobre formación de trabajadores en prevención de riesgos laborales. Sevilla, noviembre de 2010. P.16

⁸⁴⁹ Art. 16. Ley 31/1995.

⁸⁵⁰ El Art. 32 Ley 31/1995. posteriormente fue redactado por la disposición final sexta de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos («B.O.E.» 6 agosto).

A) Por un lado, el RMAT establecía en su art.13 que las Mutuas podrían establecer instalaciones y servicios para la prevención de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales, con la autorización del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y de conformidad con el régimen jurídico, económico y de funcionamiento que determinasen las disposiciones específicas en la materia.

B) El RD 39/1997, de 17 de enero⁸⁵¹, en su art. 22, establecía que la actuación de las Mutuas como servicios de prevención se desarrollaría en las mismas condiciones que las aplicables a los servicios de prevención ajenos, *tomando en cuenta las prescripciones contenidas al respecto en la normativa específica aplicable a dichas entidades.*

Incide la doctrina especializada en el carácter vidrioso que preside la interpretación de la leyenda *en las mismas* condiciones, pues era algo ya aludido, no desarrollado y sin embargo presumido por la Disposición Transitoria segunda de la Ley 31/1995, lo cual permite dar pie a una tesis interpretativa, salvo mejor parecer, en cuya virtud se arbitra un trato de favor hacia las Mutuas respecto a otras entidades⁸⁵². A pesar de su naturaleza privada, ha resultado una constante que las Mutuas colaboren en la gestión pública de la Seguridad Social, y que desde este lapso temporal de la década de los '90 del siglo XX se les haga partícipes de una funcionalidad más pública que privada. Ello terminará siendo el embrión de una problemática que ha venido acompañando a las Mutuas a lo largo de las dos últimas décadas, y que describiremos a continuación.

2.3. SEGUNDA ETAPA (2005-2010): SEGREGACIÓN FUNCIONAL PERO MÁS FORMAL QUE REAL AL MANTENERSE UNA FUERTE VINCULACION ORGANIZATIVA Y FUNCIONAL (2005-2010): MARCADA POR EL RD 688/2005.

El origen del citado problema vino dado por la intervención de las Mutuas como Servicios de Prevención Ajenos. El fundamento de esta actuación se encontraba en el marco regulador de la política de prevención de riesgos laborales, el cual estableció un régimen excepcional y claramente favorable a las Mutuas que las hacían muy fuertes en relación a sus competidores directos, representados en los Servicios de Prevención Ajenos – SPA- de naturaleza mercantil, pues quedaban exentas de pedir la debida acreditación.

Como resultado de ese marco regulador –legal y reglamentario-, a

⁸⁵¹ BOE de 31 de enero de 1997.

⁸⁵² GONZÁLEZ ORTEGA, S. (Coordinador): *Comentarios al Reglamento de los Servicios de Prevención (RD. 39/1997, de 17 de enero)*; Ed Tirant Lo Blanch, 1997, pp. 168-169.

finales de 1998 todas las MATEPs registradas estaban acreditadas en materia de Prevención de riesgos laborales o PRL.

La actividad de las Mutuas en esta parcela sólo encontraba una doble limitación:

- Su ámbito de acción era únicamente el de las empresas asociadas, como se ha indicado. La entrada en vigor, el 6 de noviembre, de la reforma operada por la Ley 32/2010 en el artículo 32 LPRL marca, pues, un hito con la liberalización de las Sociedades de Prevención respecto de las Mutuas. Ahora la empresa podía elegir más libremente su SPA y la Sociedad de Prevención no tenía limitado su campo de acción a las asociadas a su Mutua promotora, lo que les abría todavía más el mercado preventivo⁸⁵³. Las Sociedades de Prevención se habían quejado de que esa restricción limitaba la competencia, pero recuérdese que ellas heredaron una posición de ventaja que han mantenido con creces (más del 80% de la cuota de mercado preventivo).
- Quedaban sometidas al control por parte del poder público, que no sólo debía autorizar inicialmente su actividad preventiva, sino que podía suspenderla, una vez ejercida, si se comprobaba la negligencia en el cumplimiento de la actividad o la pérdida de los requisitos exigidos para su concesión. Sin embargo, nunca se ejerció un control rígido sobre las mismas, como evidencia el que todas obtuvieron acreditación y ninguna la perdió hasta 2005.

Como en un pasado le sucedió a la Seguridad Social y como en este caso era de prever⁸⁵⁴, las MATEPs marcadas por los genes del Sistema, terminaron por incurrir en su actividad preventiva en la clásica confusión⁸⁵⁵ de sus fuentes de financiación y en el uso indiscriminado de los medios materiales y recursos humanos con que éstas habían contado. De modo que los recursos se dedicaron indistintamente a ambas actividades preventivas: los

⁸⁵³ Vid. MALDONADO MOLINA, J.A. *"Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales. Escuela Julián Besteiro. UGT 2015"*.

⁸⁵⁴ Que habría problemas ya lo había anunciado años antes Concepción Serrano Herrera, la entonces directora del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, quien en declaraciones efectuadas al Diario de Navarra en junio de 1993: *"Serrano se refirió a los redactores del texto legal [los anteproyectos de la ley de prevención] como personas que no eran ni profesionales de la prevención ni protagonistas de esa seguridad que estaban legislando"* Y solicitó *"que se vuelvan a reunir casi con un juramento de que todo lo que no sirva para mejorar la seguridad e higiene se quede fuera, lo mismo que los intereses corporativos"*. La respuesta fue matar al mensajero, y Serrano fue cesada al día siguiente.

⁸⁵⁵ Así, en el Real Decreto Ley 36/1978, de 16 de noviembre, se decidió borrar del marco de actuación de la Seguridad Social la actividad de prevención de riesgos, con lo que el Sistema de Seguridad Social quedaría a partir de ese momento excluido de la política preventiva de riesgos laborales, por lo que no podría contribuir a la financiación de este tipo de actividades. Sin embargo, sucesivas Leyes PGE mantuvieron un papel, más o menos intenso, de la Seguridad Social en este ámbito, detrayendo recursos para llevar a cabo actividades de prevención, con lo que ello representa no sólo de carga sobre el presupuesto público sino también de inseguridad jurídica sobre la situación a seguir –SSTC 65/1987 y 65/1990–.

ingresos se imputaban a recursos propios y los gastos a cuotas. Este desorden, generó como resultado la asunción por el patrimonio único de la Seguridad Social de costes “privados⁸⁵⁶”, y efectos perniciosos en la competencia con las entidades mercantiles⁸⁵⁷. La confusión por la combinación de funciones públicas y privadas de las Mutuas, fue una anunciada cuestión⁸⁵⁸ que hizo necesaria la exigencia de separación entre las distintas actividades preventivas mutuales, siendo la historia de un incumplimiento ampliamente consentido públicamente.

Las claves fundamentales de este proceso, tanto las razones del mismo como su evolución desde 2005 hasta hoy que quedó planteada en la exposición de motivos del RD 688/2005, de 10 de junio⁸⁵⁹.

⁸⁵⁶ Fruto de las regularizaciones efectuadas, la Seguridad Social fue compensada con 63.415.499,74 euros por los recursos personales y materiales que las Mutuas utilizaron en los servicios de prevención ajenos durante los años 2003 y 2004. Vid MALDONADO MOLINA, J.A y VILLAR CAÑADA, I.M., Guía Sindical para representantes: Las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social. Edita Secretaría de Salud Laboral y Medio ambiente UGT-CEC. <http://www.ugt.es>.

⁸⁵⁷ A tenor de lo expresado, la introducción realizada por el Informe N° 1054 del Tribunal de Cuentas, relata: “En este sentido, se pronunció la Comisión Mixta Congreso-Senado para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas, que, en sesión de 20 de diciembre de 2004, a la vista del Dictamen emitido en relación con la Declaración sobre la Cuenta General del Estado correspondiente al ejercicio 2001, acordó: “Instar al Gobierno a llevar a cabo las medidas necesarias para eliminar la situación de privilegio, por restricción de la libre competencia, que en el ámbito de los servicios de prevención ajenos vienen desarrollando las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social respecto de las Entidades Especializadas de Prevención de Riesgos Laborales, de carácter privado, reguladas en el Real Decreto 39/1997, de 17 de enero”. Vid. Informe N° 1054 de Fiscalización del inmovilizado no financiero de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, con especial referencia al proceso de segregación de los servicios de prevención ajenos. Sesión de 30 de octubre de 2014, p.19 en: http://www.congreso.es/docu/inf_fiscTC/251-55.pdf

⁸⁵⁸ Vid. “Memoria del análisis del impacto normativo del anteproyecto de la Ley por la que se modifica la Ley General de la Seguridad Social en relación con el Régimen jurídico de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social” MINISTERIO DE EMLEO Y SEGURIDAD SOCIAL.

En: [http://www.servicios.mpr.es/seacyp/search_def_asp.aspx?crypt...:](http://www.servicios.mpr.es/seacyp/search_def_asp.aspx?crypt...) p.17.

⁸⁵⁹ La exposición de motivos de la citada Ley, señala que “...sin embargo, el desarrollo por las Mutuas de la actividad como servicios de prevención ajenos en las condiciones indicadas, con la utilización compartida de medios, ha venido a introducir un obstáculo que dificulta considerablemente las tareas de control de dichas entidades en su condición de colaboradoras en la gestión de la Seguridad Social, como han puesto de relieve el Tribunal de Cuentas y la Intervención General de la Seguridad Social en los informes emitidos durante los últimos años, en los que también se ha señalado la restricción a la libre competencia que supone la actuación de las Mutuas, en tales condiciones, en relación con los restantes servicios de prevención ajenos”. Vid Exposición de motivos RD 688/2005, de 10 de junio, por el que se regula el régimen de funcionamiento de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social como servicio de prevención ajeno.

El citado Real Decreto, intentó solventar la dificultad que conllevaba la simbiosis entre Mutua y prevención de riesgos laborales modificando el art. 13.2, del RMAT con su art. 1.1, matizando que, las funciones o actividades que estas entidades pretendiesen realizar como servicios de prevención ajenos, podrán desarrollarse, pero a través de una de las siguientes modalidades:

1º Conceder a la Mutua la posibilidad de participar en menor medida de esta actividad mediante la cesión del testigo de su "actividad preventiva" a una sociedad anónima o de responsabilidad limitada, denominada sociedad de prevención. El artículo 68.2.b TRLGSS 1994 reforzaba esta idea posibilitando a las Mutuas en su condición de colaboradoras en la gestión de la Seguridad Social (mediante una gestión directa), desarrollar actividades preventivas a favor de sus empresas asociadas, de sus trabajadores dependientes y de los trabajadores por cuenta propia adheridos. A tales fines las Mutuas podrán establecer centros e instalaciones para la dispensación de estos servicios, eso sí, previa autorización del Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Esta actividad será financiada con cargo a las cuotas patronales.

2º Si la Mutua decide seguir operando como servicio de prevención ajeno, podrá seguir haciéndolo, pero a través de una organización específica e independiente de la correspondiente a las funciones y actividades de la colaboración en la gestión de la Seguridad Social. Es decir, podrán realizar las actividades preventivas que para ellas prevé la LPRL, pero no de forma directa, sino a través de una forma de gestión indirecta, consistente en participar, con una porción de su patrimonio histórico, en una Sociedad Mercantil de Prevención o SMP creada a "este único fin"⁸⁶⁰. Esta actividad iría a cargo de los contratos que firmase la Mutua con las correspondientes empresas, que (desde nuestra fecha en referencia hasta el 6 de noviembre de 2010) no quedaban restringidas a las asociadas a la Mutua titular del capital social de la SMP, sino que tenían libertad de contratación en el mercado⁸⁶¹. Con esta medida, su ámbito de influencia fueron las pymes y aquellas otras organizaciones que, en general y con fundamento estadístico, evidenciasen mayores índices de siniestralidad laboral⁸⁶², dicha tarea se vino realizado hasta la Ley 35/2014.

Esta matización de la cobertura como servicio de prevención ajeno, intentó ser un freno del legislador a la pretensión que tenían las Mutuas (y su

⁸⁶⁰ Vid ART 32 LPRL

⁸⁶¹ Vid MALDONADO MOLINA, J.A. "*Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales. Escuela Julián Besteiro. UGT 2015*")

⁸⁶² Art. 2.2 O.TAS/3623/2006, de 28 de noviembre, *por el que se regulan las actividades preventivas en el ámbito de la Seguridad Social y la Financiación de la Fundación para la Prevención de Riesgos Laborales*; BOE de 29 de noviembre de 2006.

instinto empresarial) de implementar este tipo de competencias y, por ello, se trató de coordinar el desafuero planteándoles esta doble la alternativa, bien seguir operando como servicio de prevención ajeno o, como principal novedad, ceder los menesteres a una "pretendidamente autónoma" sociedad de prevención. Este parámetro temporal supuso un antes y un después en la actividad de estas entidades; posteriormente tras estas medidas, se llegaría a afirmar que, *las Mutuas han sido muy críticas con el nuevo marco de las actividades preventivas a raíz del 2006*⁸⁶³.

2.4. TERCERA ETAPA (2011-2014): ESTRATEGIAS HACIA UNA SEPARACIÓN MÁS EFECTIVA, PERO MANTENIENDO Y PROMOVRIENDO UN MODELO ABIERTO DE COOPERACIÓN.

Dentro de este proceso en curso, se produce un hito importante en cuanto al régimen competencial de las Mutuas con la prohibición del desarrollo directo de las funciones correspondientes a los servicios de prevención ajenos.

Tal hecho, pareció no en exceso de revestir de cierta importancia pues la fuente legal que acogería las primicias de esta reforma, se escogió de manera poco acertada con la Disposición adicional IV de la Ley 20/2007 de 11 de julio, por la que se aprueba el *Estatuto del Trabajo Autónomo*⁸⁶⁴ y posteriormente con la precaria *Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos* a través de su disposición final sexta⁸⁶⁵.

Este precepto, señala que las Mutuas ya no podrán desarrollar directamente las funciones correspondientes a los servicios de prevención ajenos, pero si podrán participar con cargo a su patrimonio histórico en las sociedades mercantiles de prevención constituidas a este único fin, en los términos y condiciones que se establezcan en las disposiciones de aplicación y desarrollo.

Siendo relevante la importancia del papel de las Mutuas en este aspecto⁸⁶⁶, esta apuesta supuso un gran fracaso en cuanto a eficacia, pues no generó

⁸⁶³ Vid: UGT-CASTILLA Y LEÓN: "De las Mutuas Patronales a las Mutuas de la Seguridad Social", p 99. En: <http://www.saludlaboral.ugtcl.es/archivos/documentos/de-las-mutuas-patronales-a-las-mutuas-de-la-seguridad-social.pdf>

⁸⁶⁴ BOE de 12 de julio de 2007.

⁸⁶⁵ Vid disposición final sexta Ley 32/2010, de 5 de agosto, *por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos*

⁸⁶⁶ Recuérdese que la actividad de la Mutuas está respaldada por la Ley 35/2014

confianza alguna como para que las Mutuas perdiesen su nivel de acción en materia de prevención de riesgos laborales. Fue improcedente hasta ofensivo, regular una prohibición en materia de prevención de riesgos que protegen derechos fundamentales como la integridad física y la salud, con una ley específica, dirigida a los autónomos. No obstante, y aun dando por bueno este trabajo de fontanería y de injertos legislativos, se revela como absolutamente injusto e inapropiado el que ello quede oficializado en una disposición no marcadamente diseñada para tal cometido; hubiese merecido un tratamiento normativo propio, como en tantas ocasiones previas ha gozado, o sufrido, el art. 32 de la Ley 31/1995.

Por lo que concierne a su la *vacatio legis*, la disposición final séptima de la Ley 32/2010, incorpora un paréntesis para la entrada en vigor de la misma de 3 meses desde su publicación en el BOE. Para MORENO DE LA VEGA Y LOMO⁸⁶⁷, "el principal defecto achacable a la misma no reside tanto en su longevidad, pues ello pudiere estar perfectamente justificado en la desinversión, jurídica y no tanto económica, que las propias Mutuas deben efectuar en relación a las sociedades de prevención, cuanto en la laguna que se genera como consecuencia de la ausencia en la propia norma de un postulado para, con carácter sustitutivo, gobernar la cuestión. La prueba más palpable de esta indefinición jurídica reside en que cuando la Administración estatal decide tomar cartas en el asunto a través de la *Resolución de 5 de noviembre de 2010 de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social*⁸⁶⁸, ésta irrumpe al tráfico jurídico de manera coetánea a la Ley 32/2010, tratándose en consecuencia de un conglomerado de instrucciones en pos de acomodar la mencionada desinversión jurídica de Mutuas sobre sociedades de prevención, pero no para canalizar un *iter* de transitoriedad que, todo sea dicho, podía haber ganado un trimestre en el tiempo".

2.4.1. Avances formales en el proceso de separación.

Otra norma importante que intentó corregir estas irregularidades, fue el destacado Real Decreto 38/2010, de 15 de enero, por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas. Esta norma, heredera de las deficiencias que planteó la norma promotora de la separación (el RD 688/2005 de 10 de Junio), reformó el párrafo d) del artículo 13.3 del RMAT, que queda redactado en los siguientes términos:

«d) *La actividad de las sociedades de prevención se desarrollará con total independencia y autonomía de los servicios de que dispongan las Mutuas para la prevención de los accidentes*

⁸⁶⁷ MORENO DE LA VEGA Y LOMO, F. Mutuas Colaboradoras ... ob. Cit. p.11

⁸⁶⁸ BOE de 6 de noviembre de 2010.

de trabajo y enfermedades profesionales a que se refiere el apartado 1. A estos efectos, deberá disponer de la organización, las instalaciones, el personal propio y los equipos necesarios para el desarrollo de la actividad. En este sentido, ningún trabajador al servicio de la mutua, cualquiera que sea su categoría, podrá percibir retribución, incentivo o complemento salarial alguno de la sociedad de prevención por ningún concepto, ni los trabajadores de ésta podrán percibirlos de la mutua.

Las sociedades de prevención podrán concertar el desarrollo de actividades preventivas en las mismas condiciones y con el mismo alcance previsto para los restantes servicios de prevención ajenos.»

Se entiende, por tanto, que las Sociedades de Prevención de las Mutuas abrieron su ámbito subjetivo de actuación a cualquier tipo de empresa, sin condicionar que la misma debía estar asociada⁸⁶⁹ a la Mutua titular del capital social de la Sociedad de Prevención.

Otro avance en el proceso de separación fue el aportado por el RD 1622/2011⁸⁷⁰, que modificó el RMAT, a través del apartado uno de su art. único, derogando y sustituyendo varios apartados del artículo 13 del Reglamento de colaboración de las Mutuas, merecedores de ser traídos a colación y comentados:

La primera modificación llevada a cabo fue en el tercer párrafo del art.13.1, donde se establece para las Mutuas la facultad de crear, modificar y suprimir centros e instalaciones para la dispensación de las actividades preventivas (previa autorización previa del Ministerio de Trabajo e Inmigración).

En este orden de interés en idéntica importancia, sobresale la nueva redacción del art. 13.2 RMAT que, en diversos párrafos prohíbe a las Mutuas desarrollar directamente las funciones de un servicio de prevención ajeno aunque por otra parte, las autoriza a participar en las sociedades de prevención con cargo exclusivo a su patrimonio histórico.

En esta sintonía, también el art. 13.3 RMAT, (después de las citadas modificaciones en su letra d) por el RD 38/2010), se modifica un año después en otros de sus apartados intensificando lo que ahora cabe entender como un régimen jurídico independiente de tales sociedades de prevención. De hecho,

⁸⁶⁹ Recordemos que hasta la entrada en vigor del RD 38/2010, si una empresa optaba por una sociedad de prevención, ésta debía ser la de la Mutua con quien tuviese cubierta la contingencia profesional.

⁸⁷⁰ RD 1622/2011, de 14 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social. BOE de 17 de noviembre de 2011.

el precepto establecía novedosamente, que la participación en las sociedades mercantiles de prevención se ajustará a los siguientes requisitos:

- a) El objeto social de las sociedades de prevención será la actuación como servicio de prevención ajeno.
- b) La denominación social no podrá incluir el nombre de la mutua ni la expresión "Mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social" o su acrónimo "MATEPSS".

También los cambios llegaron al art. 13.5⁸⁷¹, en sus párrafos, segundo, tercero y cuarto, especialmente en lo concerniente a la opción de las sociedades de prevención de fusionarse o reestructurarse con otras sociedades de prevención o terceras entidades siempre que, como condición inexcusable, hayan culminado la efectiva segregación de la Mutua de la que hasta ahora dependían.

Por otra parte, el RD 1622/2011 también nació con deficiencias, concretadas en aspectos tales como:

1º La concesión de un dilatado periodo transitorio para proceder a la separación, de modo que durante tres años pudieron seguir disponiendo de recursos adscritos a su actuación como entes colaboradores de la gestión de Seguridad Social. Un plazo ampliable con la debida autorización del Ministerio cuando concurriesen "circunstancias que así lo hagan aconsejable". Por lo tanto, continuó su posición de ventaja competitiva en el mercado.

2º Todo el proceso estuvo plagado de irregularidades e incumplimientos (utilización a efectos publicitarios de la nueva Sociedad de Prevención de los certificados de calidad de las Mutuas, uso de la marca de la Mutua en la denominación de la Sociedad de Prevención, publicidad conjunta, confusión en la utilización de medios técnicos y humanos, tales como personal sanitario, unidades móviles de salud, clínicas...).

3º Los Directores Generales de las MATEPs pudieron compatibilizar las funciones propias de su cargo y las de gestión de las Sociedades de Prevención durante el periodo transitorio.

En definitiva, conforme al artículo 13 RMATEP en la redacción dada por el citado RD 1622/2011, y que se ha comentado, las Mutuas podían hasta la Ley 35/2014 podían llevar a cabo dos tipos distintos, en principio, de actividades preventivas. A saber:

⁸⁷¹ Número 5 del artículo 13 redactado por el número uno del artículo único del R.D. 1622/2011, de 14 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre («B.O.E.» 17 noviembre).

a) En su condición de colaboradoras en la gestión de la Seguridad Social, las Mutuas, mediante una gestión directa, podían desarrollar actividades preventivas a favor de sus empresas asociadas, de sus trabajadores dependientes y de los trabajadores por cuenta propia adheridos.

b) Junto a estas actividades preventivas derivadas de su papel de colaboradoras en la gestión, la Mutuas, en su condición de Servicio de Prevención Ajeno, siempre que tenga la debida acreditación para ello, han venido pudiendo realizar, las actividades preventivas que para ellos prevé la LPRL, pero no de forma directa, sino a través de una forma de gestión indirecta, consistente en participar, con una porción de su patrimonio histórico, en una Sociedad Mercantil de Prevención –SMP- creada a “este único fin” (artículo 32 LPRL). Esta actividad iba a cargo de los contratos que firmase la Mutua con las correspondientes empresas, que desde el 6 de noviembre de 2010 no quedaban restringidas a las asociadas a la Mutua titular del capital social de la SMP, sino que tenían libertad de contratación en el mercado.

Esta dualidad de papeles preventivos desde el principio se ha venido revelando, como se ha anticipado, muy conflictiva, llevando a sucesivas reformas normativas. Veamos brevemente como se completó todo el proceso.

2.4.2 Consideraciones a los efectos de la actividad preventiva en la gestión directa por la Mutua.

A. Los planes mutuales de acción preventiva con cargo a cuotas y el problema de la eficiencia de uso.

En materia de prevención, el recurso a las Mutuas por parte de las empresas ha sido masivo por el hecho de proporcionar unos servicios rápidos y accesibles en el campo de los riesgos profesionales⁸⁷².

Estos servicios se han demandado incesantemente por ley para los trabajadores en aras de la protección de su integridad física dentro de una adecuada política de prevención de riesgos laborales, las Mutuas proporcionan recursos para la protección de los derechos subjetivos inherentes al trabajador, ya que son considerados de los más trascendentales⁸⁷³. Es tal la importancia de

⁸⁷² Vid. IGARTUA MIRÓ M^a T.: Manual del Servicio de Prevención; TECNOS, 2002, p 130.

⁸⁷³ Curiosamente y de manera contrapuesta a esta notoriedad, la doctrina critica que el legislador no revista de un contenido específico a este poder sino tan solo de manera indirecta a través de una remisión al correlativo deber del empresario en la materia (M.C. PALOMEQUE LÓPEZ: “El derecho de los trabajadores autónomos a la seguridad y salud en su trabajo”; *Revista de Derecho Social*, 2007, n^o40, pp. 22-24). Asimismo, y para un abordaje más amplio de los condicionantes que integran tal deber empresarial, GARRIGUES GIMÉNEZ, A.: *La organización de la prevención en la empresa*;

la salvaguarda del sujeto, en el ejercicio de su obra o servicio, que dentro de las obligaciones del propio empresario⁸⁷⁴ se encuentra la formación preventiva para toda la plantilla de su empresa⁸⁷⁵ la cual, debe ser adaptada a los riesgos de los trabajos específicos⁸⁷⁶

Este derecho, viene recogido dentro del ámbito de la relación laboral por el art. 4.2.d) ET⁸⁷⁷, expresado, en otros términos, como más llanamente ha señalado la doctrina "*que el trabajador saliera del centro de trabajo con el mismo estado de salud y de integridad física con que había entrado en la empresa*"⁸⁷⁸.

Las Mutuas por esta razón final y como entidades colaboradoras con la seguridad Social, han soportado el peso de la asunción de un gran régimen competencial que se encontraba asentado, como se aprecia en el siguiente cuadro, sobre cinco pilares o niveles operativos⁸⁷⁹.

Todos estos pilares cuales fichas de dominó, están conectados en una relación causa-efecto siendo el área de prevención de riesgos laborales, (pilar rojo) la que acoge la educación en la acreditada cultura de prevención y que se constituye como "tutela previa a la contingencia" operando como la luz de guía en la mecánica de la cobertura.

Servicio de Publicaciones de la Universidad Jaume I de Castellón, 1997, pp. 89-90.

⁸⁷⁴ El empresario habrá de proporcionar formación en materia preventiva en el momento de la incorporación del trabajador a la empresa, cada vez que se produzcan cambios tecnológicos, organizativos o en los equipos de trabajo y adaptada a la evolución de los riesgos. Ha de repetirse siempre que sea necesario. El hecho de que un trabajador cambie de tareas dentro de la empresa supone la necesidad de desarrollar una nueva acción formativa (STSJ de Cantabria, de 21/09/2001).

⁸⁷⁵ Ha de ser impartida a toda la plantilla, independientemente de la antigüedad, experiencia, modalidad de contrato o tiempo de permanencia en la empresa (STSJ de Madrid, de 21/01/2001 y STSJ de Comunidad Valenciana, de 20/01/2009).

⁸⁷⁶ Adecuada o adaptada a los riesgos, a los trabajos específicos, a las características personales y profesionales del trabajador. De hecho, ha de acentuarse en el caso de empleados expuestos a un mayor nivel de riesgo o menos experimentados (STSJ de Castilla-La Mancha, de 28/05/2004).

⁸⁷⁷ Vid art.4.2.d) del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. En esta línea, véase MARTÍN HERNÁNDEZ M^a L.: El derecho de los trabajadores a la seguridad y salud en el trabajo; CES, 2005.

⁸⁷⁸ GARCÍA NINET, J.I. Y VICENTE PALACIO, A.: "Los derechos de los trabajadores a la protección de la seguridad y salud en el trabajo y las obligaciones empresariales sobre estas mismas materias"; en AAVV, *Lecciones sobre la Ley de Prevención de Riesgos Laborales*, Servicio de Publicaciones de la Universidad Jaume I de Castellón, 1997, p 71.

⁸⁷⁹ CORRALES ROMERO, H.: "Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social y su lugar en el sistema de Seguridad Social"; en AAVV, *Público y privado en el sistema de Seguridad Social*, Laborum 2013, p 316.



Las barras azules que figuran en este cuadro anterior, engloban la denominada "prevención *con cargo a cuotas*" de la que hablaremos a continuación y que viene prioritariamente realizada en la labor de las Comisiones de Prestaciones Especiales que, como dato, gestionan los beneficios de asistencia social con un presupuesto medio en los últimos años superior a los 20 millones de euros⁸⁸⁰.

Por otra parte, y en este lapso temporal objeto de estudio, dentro del campo de operación de la Mutua, se constata que la prevención de riesgos laborales tuvo un efecto positivo para trabajadores, empresarios y, por supuesto, para el sistema institucional en su integridad. Accediendo a los datos numéricos sobre contingencias gestionadas por las Mutuas:

⁸⁸⁰ Vid. SANZ CASADO P.: La actividad preventiva de las Mutuas de Accidentes de Trabajo como factor clave para la competitividad empresarial, p 7; Seminario Estrategia Española sobre Seguridad y Salud en el Trabajo 2014-2020, Universidad Internacional Menéndez Pelayo, 2014 (inédito).



Estos efectos de esta actividad se deben a los Planes de Actividades Preventivas a favor de las empresas asociadas que realizan las Mutuas.

Éstos consisten en la concesión de servicios preventivos con cargo a cuotas de la Seguridad Social. La actividad realizada por la Mutua en prevención de riesgos laborales, por su condición de entidad colaboradora en la gestión de la Seguridad Social, está sujeta a un marco legal que establece unas determinadas características normativas del servicio⁸⁸¹, y deben ser aprobados por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

De dicho marco legal destaca especialmente el artículo 82.3 de la Ley General de la Seguridad Social⁸⁸², que entre otros aspectos establece que a los órganos de dirección y tutela de las Mutuas les corresponderá:

1º La planificación periódica de las actividades preventivas de la Seguridad Social que desarrollarán las Mutuas, estableciendo, sus criterios, contenido y orden de preferencias, así como

⁸⁸¹ Vid. <https://www.asepeyo.es/documents/19/2796045/Plan-de-actividades-preventivas.pdf>

⁸⁸² Vid. RD.8/2015 de 30 de noviembre

2º La tutela de su desarrollo y evaluación su eficacia y eficiencia.

En este mismo sentido se expresa la Orden TAS/3623/2006, de 28 de noviembre⁸⁸³, regulando que la Secretaría de Estado de la Seguridad Social establecerá la planificación anual de las actividades preventivas de las Mutuas, así como los criterios a seguir y la asignación de las prioridades en su ejecución.

Por ello, estas entidades, deben adaptar anualmente la prestación de la actividad preventiva al plan de actividades preventivas que apruebe la Secretaría de Estado de la Seguridad Social a través de la correspondiente resolución⁸⁸⁴.

La actividad preventiva de las Mutuas con cargo a sus presupuestos de gasto debería entenderse "de forma residual y con carácter transitorio"⁸⁸⁵, pero nada más lejos de la realidad, el Grupo de Trabajo de PRL creado por AMAT ha demostrado que la prevención de riesgos con cargo a cuotas, es un factor clave para la competitividad empresarial (en la medida en que podrían reducir su contribución a la Seguridad Social si consiguen reducir la siniestralidad).

Por otra parte, dicha actividad preventiva también supone un "factor de dinamismo para la Seguridad Social", pues ésta no puede limitarse sólo a la faceta de reparación, entre otras cosas porque el elevado coste de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales perjudica la propia viabilidad del Sistema de Seguridad Social en general, y en particular de las Mutuas.

A tal fin se reclama la posición de la OIT al respecto, que promueve la asunción de la rama preventiva por la Seguridad Social, y que es un factor clave para la competitividad empresarial⁸⁸⁶.

⁸⁸³ Orden TAS/3623/2006, de 28 de noviembre, por la que se regulan las actividades preventivas en el ámbito de la Seguridad Social y la financiación de la Fundación para la Prevención de Riesgos Laborales.

⁸⁸⁴ Conforme a esta normativa, la actuación preventiva de la Seguridad Social, financiada a través del Fondo de Prevención y Rehabilitación, se debe llevar a cabo básicamente a través de la Fundación para la Prevención de Riesgos Laborales, como órgano tripartito, y encomiendas al INSHT, como órgano especializado de la Administración General.

⁸⁸⁵ Más ampliamente Vid. MALDONADO MOLINA, J.A y VILLAR CAÑADA, I.M Guía Sindical para representantes: Las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social. Edita Secretaría de Salud Laboral y Medio ambiente UGT-CEC. P.191, en <http://www.ugt.es>

⁸⁸⁶ Recordar que la Organización Internacional del Trabajo, también se pronunció en materia de formación en la prevención, el Convenio 155 de la OIT, de 22 de junio de 1981, sobre seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo, ratificado por España el 26 de julio de 1985 ya hablaba en su artículo 5 de la "puesta en práctica de una política nacional coherente en esta materia".

No obstante, la actual política a tal fin sigue siendo la de considerar innecesaria la dedicación por las Mutuas de recursos de la Seguridad Social por el importe máximo⁸⁸⁷ de las cuotas relativas a contingencias profesionales del 1%.

Por eso lo fija actualmente en un máximo de 0,7% de sus ingresos por cuotas derivadas de contingencias profesionales, por lo que cada Plan deberá respetar esa limitación presupuestaria.

Asimismo, el Plan de Actividades Preventivas de la Mutua deberá fijar claramente unas directrices que garanticen la mayor eficacia y eficiencia posibles, de modo que se trate de fondos orientados a la mejora de las medidas preventivas implantadas en cada empresa y, por tanto, a la reducción de la incidencia de los accidentes y enfermedades laborales. En todo caso, se prohíbe que a través de esta vía se pueda sustituir a la empresa en el cumplimiento de sus obligaciones preventivas.

El Plan debe presentarse a la aprobación por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, con especificación de los aspectos más relevantes.

A modo de ejemplo, a continuación, examinemos el siguiente cuadro-modelo el cual resume el contenido del plan de actividades preventivas establecido por ASEPEYO para el año 2015⁸⁸⁸.

⁸⁸⁷ Vid. Art. 3.1 Orden TAS/3623/2006, de 28 de noviembre.

⁸⁸⁸ En este lapso temporal, véase: Resolución de 4 de mayo de 2015, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, por la que se establece el Plan general de actividades preventivas de la Seguridad Social, a aplicar por las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social en la planificación de sus actividades para el año 2015 (Resolución que prorroga los programas, criterios y actividades a aplicar por las Mutuas en la planificación de las actividades preventivas establecidos para 2014 en la Resolución de 21 de mayo de 2014.

PLAN DE ACTIVIDADES PREVENTIVAS ⁸⁸⁹					
OBJETO	Controlar y/o reducir las contingencias profesionales de la Seguridad Social, a través de la realización de actividades dirigidas a orientar, informar, asesorar y asistir técnicamente a los empresarios y a los trabajadores por cuenta propia				
PROGRAMAS ⁸⁹⁰	Programa de asesoramiento técnico a pymes y empresas de sectores preferentes		DESTINATARIOS (Requisitos mínimos)	ACTIVIDADES A DESARROLLAR	
			1a ⁸⁹¹	-Plantilla < 50 trabajadores -Actividad incluida en alguna de las divisiones de mayor número de accidentes de trabajo graves y mortales producidos en el año	-Análisis de causas que hayan podido provocar los elevados índices. -Asesoramiento para corregir las deficiencias detectadas.
			1b ⁸⁹²	I acc (año) > I acc (año siguiente) o haber padecido un accidente grave o	-Análisis de causas que originaron la especial accidentalidad. -Información sobre los resultados del estudio realizado y

⁸⁸⁹ Dicho plan abarca a 30 sectores productivos que concentran el mayor porcentaje de los de carácter grave o mortal. La Seguridad Social envió a los Agentes Sociales el proyecto de Resolución en el que se estableció el Plan General de Actividades Preventivas de la Seguridad Social que se aplicó por las Mutuas en 2015. En el programa de asesoramiento técnico a PYMES se definían los sectores que registraban mayor número de accidentes graves y mortales. También se contemplaba la definición de las enfermedades profesionales declaradas y los sectores de actividad a los que correspondían, con un total, de 28 tipos de enfermedades profesionales de diferentes sectores. Por otro lado, el plan modificó la denominación del servicio Prevención10.es que pasó a denominarse Prevencion25.es, ya que desde el año 2014 va destinado a la prevención de riesgos laborales en empresas de hasta 25 trabajadores y a los trabajadores autónomos adheridos. Finalmente, en el proyecto se mantuvo la posibilidad de que participasen las Comunidades Autónomas que compartían con la Seguridad Social la coordinación de las actividades preventivas. Esta fue la forma, por la que pudieron completar los programas del plan con las particularidades que consideren oportunas en el desarrollo de las actividades.

⁸⁹⁰ Dentro de este apartado, se incluye el Programa para el control del gasto en prestaciones económicas de la Seguridad Social por contingencias profesionales.

⁸⁹¹ Atención específica a empresas de hasta 50 trabajadores que pertenezcan a sectores de actividad en los que concurra un mayor volumen de accidentes de trabajo graves y mortales, sectores éstos que aparecen determinados en la relación que se incluye como Anexo I.

⁸⁹² *Atención específica a empresas que han superado los índices de siniestralidad propios frente a los obtenidos en el año anterior, en ambos casos por accidentes graves y mortales.*

			mortal en (año)	las medidas que, en consecuencia, convendría adoptar.
		1c ⁸⁹³	Haber declarado una enfermedad profesional con baja causada por los agentes y en los sectores que superan en el año límites de siniestralidad establecidos en el sistema de alerta del registro CEPROSS	-Estudio de las posibles causas de las enfermedades. -Información sobre los resultados del estudio.
	Programa de asesoramiento a empresas o actividades concurrentes ⁸⁹⁴		Centros de trabajo en los que concurren trabajadores de dos o más empresas, o trabajadores autónomos (alguna de cuyas empresas o trabajadores se encuentre asociada o adherido a la mutua).	Información y asesoramiento a las empresas y a los trabajadores autónomos implicados sobre la aplicación de los medios de coordinación existentes para la prevención de los riesgos laborales.
	Programa de difusión del servicio de la Seguridad Social “Prevención10.es” ⁸⁹⁵		Empresas asociadas de hasta 25 trabajadores, y autónomos adheridos	Jornadas al objeto de proporcionar: -Información sobre las funcionalidades que ofrece «Prevención10.es», Mostrar su utilización

⁸⁹³ Atención específica a las empresas que hayan declarado en el año en cuestión enfermedades profesionales con baja, causadas por los agentes y en los sectores de actividad indicados en el Anexo II.

⁸⁹⁴ Programa de asesoramiento a empresas o actividades concurrentes, en los centros de trabajo en los que concurren trabajadores de dos o más empresas, incluidas contratistas y subcontratista o trabajadores autónomos, cuando alguna de sus empresas o alguno de cuyos trabajadores se encuentre asociada o adherido a la Mutua. En estos casos la Mutua habrá de informar y asesorar sobre la aplicación de los medios de coordinación existentes para la prevención de riesgos laborales.

⁸⁹⁵ El Programa de difusión del servicio de la Seguridad Social denominado “Prevención10.es”, consistente en la realización de jornadas informativas entre las empresas asociadas de hasta 25 trabajadores o autónomos adheridos.

2.4.3. La actividad preventiva de las Mutuas en la gestión indirecta.

A. Habilitación legal a las MATEPS para concertar actividades como Servicios de Prevención Ajenos.

Llegados a este punto, se marcó un nuevo hito de importancia trascendental en los intereses económicos de las Mutuas. Éste vino dado por la ruptura del legislador con la tendencia marcada en las anteriores regulaciones, pasando de la permisividad a la prohibición de la actividad preventiva de las Mutuas como SPA. Este hecho viene corroborado por la comparativa de redacciones del *artículo 32 LPRL*, entre la redacción de 6/11/2010, y su antecedente. Respecto a la primera, el precepto normativo señala que: “...no podrán desarrollar directamente las funciones correspondientes a los servicios de prevención ajenos. Ello sin perjuicio de que puedan participar con cargo a su patrimonio histórico en las sociedades mercantiles de prevención constituidas a este único fin, en los términos y condiciones que se establezcan en las disposiciones de aplicación y desarrollo”. El cambio de tornas, resultó fundamental en comparación con el texto legal vigente antes del 6 de noviembre de 2010, según el cual: “Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social podrán desarrollar para las empresas a ellas asociadas las funciones correspondientes a los servicios de prevención, con sujeción a lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 31”.

La nueva situación, partía de una simple evolución del modelo de gestión indirecta que ya venían realizando los servicios públicos estatales, a la hora de crear entidades organizativas mediadoras para la prestación de servicios titularidad pública, un modelo gestión, que ahora era puesto en práctica por las Mutuas con su actividad preventiva como SPA. Con esta nueva regulación no sólo se reflejaría el proceso de separación funcional y financiera iniciado en 2005, sino que supondría una seria apuesta por una radicalización del mismo. No obstante, la indeterminación del texto legal en la práctica, hizo patente el fracaso de estas intenciones y que, de nuevo, dicho cambio fuese más formal que real⁸⁹⁶ dejando otra vez que el modelo final quedase de nuevo en manos del Gobierno, a quien compete llevar a cabo la normativa de desarrollo, unilateral o, como debería, pactada.

⁸⁹⁶ Vid. MALDONADO MOLINA, J.A. *"Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales. Escuela Julián Besteiro. UGT 2015"*, p.194. En: <http://www.ugt.es>

B. La participación en las Sociedades Mercantiles de Prevención de las Mutuas.

La reforma de 2010 supuso, por tanto, autorizar a las Mutuas a actuar mediante una forma de gestión mercantil indirecta como SPA. Ante la trascendencia de esta situación, en la norma reguladora se recogían algunas limitaciones que afectaban a la configuración de su objeto social. Así, al menos en el plano formal, se establecía un fuerte intervencionismo público de este modelo de empresa, pese a su naturaleza mercantil, de modo que se extendía a ellas el modelo de control y fiscalización propio de las MATEPs por la Intervención General de la Seguridad Social, que incluye la autorización ministerial de su constitución. De ahí que la Seguridad Social se reservase una importante función de tutela, en garantía de su transparencia y corrección de su funcionamiento.

2.5. CUARTA ETAPA (2014-EN ADELANTE): EL FIN DE LAS ACTIVIDADES DE LAS MUTUAS COMO SERVICIOS DE PREVENCIÓN AJENOS CON LA LEY 35/2014, DE 26 DE DICIEMBRE.

La Ley 35/2014, aportando como otras normas vistas "modificaciones incesantes, pero con una racionalidad aplazada"⁸⁹⁷ ha dado un mal paso⁸⁹⁸ pues en materia de prevención, ha dejado a las Mutuas tan sólo la realización de actividades de simple gestión dirigidas a la reducción de las contingencias profesionales⁸⁹⁹ que propugna la LGSS 2015. La Ley 35/2014, de 26 de diciembre⁹⁰⁰, redefinió a las Mutuas con el apelativo de "colaboradoras con la

⁸⁹⁷ Podrían extenderse también a la Ley 35/2014 los calificativos de "Modificaciones incesantes, racionalidad aplazada" con los que originalmente MOLINA NAVARRETE terminó de titular su acertado artículo: "La reforma en materia de Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales" publicado en Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social, ISSN 0213-0750, N° 112, 2011.

⁸⁹⁸ En opinión del CES, "la desvinculación de las Mutuas de determinadas actuaciones en el ámbito de la prevención impediría aprovechar las externalidades positivas que genera la gestión conjunta de materias tan íntimamente relacionadas como son los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y la prevención de los riesgos laborales. Vid Dictamen del CES de 22 de enero de 2014.

⁸⁹⁹ Art. único, apartado 1, Ley 35/2014 introdujo nueva redacción al artículo 68.3.c), primer párrafo, último inciso, de la LGSS (Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio), dándole un espíritu preventivo. Esta idea contrasta con su equivalente, el art.80.2.a) de la posterior LGSS (Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, que enmarca la "simple gestión" de las actividades de prevención dentro de la acción protectora de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social.

⁹⁰⁰ Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de

Seguridad Social. Esta terminología, *podría haber dado entrada a una configuración de las mismas más pluralista, en cuanto entidades colaboradoras del sistema público en materia de prevención de riesgos profesionales*⁹⁰¹. No obstante, las comentadas reformas de 2005 y 2010, junto con otra serie de factores⁹⁰² han determinado que en la Ley 35/2014, de 26 de diciembre, *se pusiese fin para estas entidades, realizar dichas labores intrusivas en servicios de prevención*⁹⁰³, (tras haber sido reconocidas en un pasado como las únicas entidades con experiencia, y disponer de la mayor parte de los medios técnicos y humanos en esta área). Esta prohibición de participar por parte de las Mutuas en actividades mercantiles de prevención es completada por la Dispos. Transitoria tercera que regula el régimen y los plazos para realizar la desinversión de las Mutuas en las sociedades de prevención.

Así, si las Mutuas podían anteriormente participar en las sociedades mercantiles de prevención constituidas por las mismas al amparo del anterior art. 32 LPRL, a partir del momento actual, lo único que podrán aportar son propuestas de venta de tales participaciones de capital antes del 31 de marzo de 2015 así como, llegado el caso, la completa enajenación de las participaciones con anterioridad al 30 de junio del presente. En todo caso, la perentoriedad del plazo de un año con que se impuso dicha enajenación fue muy difícilmente realizable en muchos casos y no debería haberse inducido a comprometer el patrimonio de la Mutua a través de decisiones precipitadas.

Si finalizado este plazo, las Mutuas no hubiesen enajenado la totalidad de sus participaciones en las sociedades de prevención, éstas entrarían en causa de disolución, debiendo la Mutua trasladar al Ministerio de Empleo el acuerdo de disolución, debidamente inscrito en el Registro Mercantil y con los documentos que le sean requeridos, durante el mes de julio de 2015, dando

Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social. (BOE de 29 de diciembre de 2014).

⁹⁰¹ Destacados representantes de la doctrina especializada como MONEREO PÉREZ, opinan muy acertadamente que *"una vez que ha desaparecido nominalmente, al menos, la adjetivación de patronal de las Mutuas, podría darse acaso entrada hacia una configuración de las mismas más pluralista en cuanto entidades colaboradoras del sistema público tanto en materia propiamente aseguradora-reparadora como en cuanto a entidades operativas de prevención de riesgos profesionales"* (MONEREO PÉREZ J.L.: "La protección integral de los riesgos profesionales a veinte años de vigencia de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales: prevención *versus* reparación"; *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, 2015, nº 3, p 23), lo cual puede entenderse como una declaración de intenciones en favor de potenciar su ámbito de influencia.

⁹⁰² Estos podrían sustanciarse sobre el principio de competencia y libre mercado en el ámbito de los servicios de prevención, el aumento de los controles de la actividad de las Mutuas como SPA, las dudas y por último, los problemas derivados de la separación funcional (entre estas actividades y su papel principal como colaboradoras en la gestión de la Seguridad Social).

⁹⁰³ Se prohíbe "...desarrollar las funciones correspondientes a los servicios de prevención ajenos, ni participar con cargo a su patrimonio histórico en el capital social de una sociedad mercantil en cuyo objeto figure la actividad de prevención". Vid. Disp. final primera Ley 35/2014, que modifica el art. 32 LPRL.

cuenta de la actuaciones desarrolladas y previstas para la liquidación de la sociedad y el plazo estimado para finalizar el proceso liquidatorio, resultados previstos y aplicaciones. Esta irracional y precipitada medida de prohibición absoluta de que las Mutuas participen en las sociedades mercantiles de prevención es inadecuada y carente de justificación real, por cuanto que las Mutuas han venido desarrollando una importante labor como servicios de prevención ajenos y deberían seguir desempeñándola de manera voluntaria.

En el período trascurrido hasta la total desinversión, las Mutuas ya no podrán celebrar contratos con la sociedad de prevención propia ni de otra Mutua, ni realizar aportaciones a las mismas o contraer obligaciones a favor o en beneficio de aquéllas, excepto autorización expresa del Ministerio de Empleo. En su virtud, se reafirma la opción legal ya declarada de impedir a las Mutuas cualquier tipo de contacto con aquello que pueda ser entendido como potestad competencial de un servicio de prevención ajeno y se incrementa, como novedad, con la más firme imposibilidad de favorecer a las sociedades de prevención mediante hipotéticos cargos a su patrimonio histórico, práctica esta que, salvo puntuales reformas, venía operando como último vestigio de interferencia lícita entre Mutuas y prevención de riesgos laborales, en sentido técnico.

Más allá de la valoración, positiva o negativa, de esta nueva regulación prohibitiva para las Mutuas (reflejada en el propio Dictamen del CES sobre el anteproyecto de Ley que contiene ambas posturas, la favorable y la desfavorable a la “salida” de las Mutuas del ámbito de las actividades mercantiles de prevención)⁹⁰⁴, lo cierto es que la misma deja puntos débiles, como el destino de los trabajadores de las sociedades de prevención. Hubiese sido deseable que la nueva regulación aludiese expresamente a esta cuestión y estableciese garantías para los derechos de los trabajadores⁹⁰⁵.

⁹⁰⁴ LÓPEZ GANDÍA, J. Y TOSCANI GIMÉNEZ, D.: *La reforma de las Mutuas*. Bomarzo. Albacete, 2015. Pág. 154.

⁹⁰⁵ En este sentido, el grupo parlamentario de Izquierda Plural proponía que si en un período de cinco años desde la enajenación por parte de la Mutua se produjera el cese individual o colectivo de las relaciones laborales por causas económicas, técnica, organizativas o de producción, la Mutua debería responder de manera subsidiaria con cargo a su patrimonio histórico y a la Reserva Complementaria de las obligaciones que se pudieran derivar respecto al personal que fue cedido desde la sociedad de prevención proveniente inicialmente de la Mutua, propietaria anterior de dichas participaciones.

3. LA VENTA DE LOS OPERADORES DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.

Las sociedades de prevención ofrecen las cuatro especialidades preventivas legalmente establecidas: seguridad en el trabajo, higiene industrial, ergonomía y psicología aplicada y medicina del trabajo. Las tres primeras especialidades son puramente técnicas y consisten básicamente en la acreditación del lugar de trabajo, llevada a cabo por profesionales con perfil técnico, mientras que la cuarta consiste en la realización de chequeos médicos periódicos a los trabajadores por parte de médicos especializados en medicina del trabajo.

La venta de las sociedades de prevención de las Mutuas colaboradoras, ha sido un proceso de grandes implicaciones. Estas Mutuas, tuvieron hasta el 31 de marzo de 2015 para desprenderse de sus sociedades de prevención o se verían obligados a liquidarlas.

La conjunción por una parte de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales⁹⁰⁶ (en la cual se estableció la obligación de que todas las empresas organizaran la prevención de riesgos de sus trabajadores mediante un servicio de prevención), y por otra, el Reglamento de los Servicios de Prevención⁹⁰⁷ (donde se establecieron los requisitos que debían cumplir dichos servicios de prevención), hizo posible la creación del “Servicio de Prevención Ajeno”, empresas dedicadas exclusivamente a la prevención y acreditadas por la Autoridad Laboral, que pueden ser contratadas por cualquier empresa para externalizar este servicio.

Estas entidades, estaban compuestas por empresas que hacían programas de prevención de riesgos laborales o reconocimientos médicos, y llegaron a suponer el 60% del sector de la prevención en España dando empleo a cerca de 10.000 personas, y los servicios de prevención ajenos de carácter mercantil, (siendo estos últimos, empresas privadas creadas específicamente para prestar servicios preventivos ante una gran demanda).

Por las preferencias del mercado, encaminadas a demandar dichos servicios por un bajo coste, estas citadas empresas que competían con las de las Mutuas, no obtenían demanda ni rentabilidad suficiente al no poder competir con las ventajas notables que poseían los servicios de prevención de las Mutuas ya que, al estar provistas de dinero público podían realizar actividades comerciales acabando la cuantía de las cotizaciones sociales en

⁹⁰⁶ Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.

⁹⁰⁷ Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención.

otros fines que no fuera la cobertura de accidentes laborales, (ofreciendo al mismo tiempo precios de mercado considerablemente más bajos que sus competidoras mercantiles⁹⁰⁸).

Este hecho generó situaciones de competencia desleal hacia las empresas mercantiles, este hecho fue denunciado por el Tribunal de cuentas y verificado por el informe Durán⁹⁰⁹.

Para solventar esta cuestión, Durán propuso: “*Deslindar nítidamente en la actuación de las Mutuas su vertiente gestora de prestaciones y su actuación como entidades implicadas en el modelo de gestión de la prevención*”. Y, además, “*Aprobar cuanto antes la normativa... que regule la prohibición de que las Mutuas financien su actividad como servicios de prevención ajenos con cargo a los recursos públicos a los que acceden en su calidad de colaboradoras con la Seguridad Social*”. Estos argumentos para buscar una solución a la controversia, y la presión añadida de los informes del Tribunal de Cuentas, fueron la base del Real Decreto 688/2005, de 10 de junio, por el que se regula el régimen de funcionamiento de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social como servicio de prevención ajeno.

A pesar de las ventajas con que gozaban estos servicios de prevención de las Mutuas, entraron en pérdidas importantes, por lo que la Seguridad Social se vio obligada a autorizar repetidos aumentos de capital con cargo al patrimonio histórico de sus Mutuas propietarias⁹¹⁰.

Esta situación, a todas luces insostenible, dio lugar mediante la ley 35/2014, la venta o liquidación forzosa de estas entidades, antes de que la Seguridad Social tuviera que acabar cubriendo el déficit de las sociedades de prevención. Muchas son las voces que se preguntan si la venta de las sociedades de prevención, que hasta la fecha eran propiedad de las Mutuas, no deberían haberse sometido al procedimiento de un concurso público, que

⁹⁰⁸ Pero lo que un inicio fue una necesidad práctica, se convirtió en una grave distorsión de mercado, dado que las Sociedades de Prevención utilizaban recursos de las Mutuas (pagados con los impuestos de todos, a través de las cotizaciones a la Seguridad Social), para competir en un mercado privado, lo cual era competencia desleal para los servicios privados. Vid. <http://www.ergasia.es/venta-liquidacion-de-las-sociedades-de-prevencion-n-1-es.html>

⁹⁰⁹ Según este informe “*La concurrencia en el mercado de entidades... sometidas a tan diferentes condiciones...viene ocasionando distorsiones en el mercado... Estas distorsiones provienen de la doble condición de las Mutuas... [que] les permite una oferta de servicios que difícilmente pueden igualar el resto de entidades*”. Vid. Durán López, F. Informe sobre riesgos laborales y su prevención. La seguridad y la salud en el trabajo en España. Madrid. Presidencia del Gobierno. 2001, pp. 90-91

⁹¹⁰ Vid CASTEJÓN VILELLA. E: Servicios de prevención ajenos, novedades. Véase: <http://www.prevencionintegral.com/comunidad/blog/entre-sin-llamar/2015/06/29/servicios-prevencion-ajenos-novedades>

valorara la idoneidad de los nuevos propietarios para asegurar el desempeño de las tareas preventivas que tienen encomendadas.

Cuando se empiezan a conocer los resultados de la apresurada venta de las sociedades de prevención, Se produce una situación inesperada, tal como muestra el siguiente cuadro según los datos de ASPRECAT⁹¹¹.

ADQUISICIONES OPERADORES PRL		
Nombre comercial	Facturación 2013 (en millones)	Comprador
Grupo MPE	2,19	ANTEA
ASEPEYO PREVENCIÓN	68,28	DIRECTIVOS
UMIVALE PREVENCIÓN	20,15	DIRECTIVOS VALORA EQUIPE 30%+MUTUALISTAS (22) 70%
MAS PREVENCIÓN	25,82	ECHEVARNE
NUEVA ACTIVA	10,48	EMPRESARIOS
PREVIMAC	3,02	GRUPO PFA
ERGASAT	11,29	GRUPO PREVING
PREVENNA	3,51	GRUPO PREVING
FREMAP SEGURIDAD Y SALUD	123,91	IDC SALUD
FRATERNIDAD MUPRESA	61,98	IDC SALUD
UNIPRESALUD	45,59	IDC SALUD
MC PREVENCIÓN	41,98	IDC SALUD
MUTUALIA	15,78	IGUALATORIO MÉDICO QUIRÚRGICO
MUGATRA	3,24	INVERHISMEX (CARLOS MOURIÑO ⁹¹²)

⁹¹¹ Vid. GONZÁLEZ RUIZ, M. El futuro de los SPA. Véase : http://prl.foment.com/es/cursos-prevencion-riesgos-laborales-antiores/grupo-de-debate-prl-el-futuro-de-los-servicios-de-prevencion-ajenos#.VYEzh_ntmko. Igualmente: https://prezi.com/cc1_09re0yvx/nueva-distribucion-del-mercado-de-operadores-de-prl/

⁹¹² El comprador de MUGATRA es Inverhismex (Inversiones Hispano Mexicanas), propiedad de Carlos Mouriño, un empresario conocido por su actividad en diferentes sectores, como por ejemplo el sector energético mexicano.

IBERMUTUAMUR PREVENCIÓN	54,94	INVERPREN (DIRECTIVOS)
UNIMAT PREVENCIÓN	11,14	MUTUALISTAS (30)
PREVEMONT	5,52	NORPREVENCIÓN
PREVIS	8,24	PREVISORA BALEAR
PREVINT	5,01	EMPRESARIOS
LABORSALUS	14,80	GRUPO PFA
SPRIL	12,75	GRUPO PFA

Las Mutuas vendieron sus respectivas sociedades de prevención con la autorización del Ministerio de Empleo y Seguridad Social. En ese grupo se integraba FREMAP, la mayor sociedad de prevención, que por sí sola representa un 15% de la facturación del sector (sociedades de prevención + servicios de prevención ajenos “mercantiles”), estimada por ASPRECAT en 800 millones de euros en el año 2013⁹¹³. Una minoría de Mutuas, sin embargo, vendió sus sociedades de prevención ingeniosamente a sus directivos y empresas mutualistas, permitiendo que la Mutua continúe "de forma indirecta" controlando en buena medida las ex- sociedades de prevención.



⁹¹³ Datos obtenidos de ASPRECAT, vid: <http://www.asprecat.org/es/>

3.1. LOS NUEVOS COMPRADORES

Al proceso de venta de las Sociedades de Prevención han concurrido entidades con proyectos muy diferenciados, que analizamos a continuación. En primer lugar, debemos poner de relieve la irrupción del fondo de capital riesgo CVC en el proceso de venta (vehiculizando su inversión a través del grupo empresarial IDC Quirón), ya que con la adquisición de FREMAP Unipresalud, MC Prevención y Fraternidad Prevención, alcanzará una cuota de mercado del 27,4% (más de 263 millones de Euros). Este volumen se sitúa al límite de la regulación en materia de Competencia, otorgando al líder dominante la capacidad de imprimir ciertas dinámicas en el mercado⁹¹⁴.

Por otra parte, y como una diferente tipología competitiva, destaca la evolución de jugadores endógenos. Es el caso entidades como Norprevención, PFA y de manera destacada, Grupo Preving. Éste último, se trata de un proyecto altamente profesionalizado y consolidado en el mercado. Con la adquisición de Egarsat Sociedad de Prevención (incluyendo sus filiales) y Prevenna, este competidor alcanza un tamaño de 36,7 millones de euros, lo que supone la cuarta posición en el ranking sectorial. Es un proyecto con mayores rasgos de eficiencia operacional, sinergias territoriales y de recursos en general. Todo ello permite prever una capacidad sucesiva de integración de Operadores. Se define así una tipología de player que asumirá un papel proactivo en la conformación del Sector a medio plazo.

En tercer lugar, encontramos un perfil de Competidor que surgen como consecuencia de operaciones de MBO (Management Buy Out), donde los equipos directivos han protagonizado la adquisición de las Sociedades de Prevención. Es el caso de Aspy (anterior filial preventiva de Asepeyo) o Cualtis (Sociedad de Prevención de Ibermutuamur). Ambas representarán más de un 13% de la cuota de mercado lo que supone un tamaño conjunto superior a 129 millones de euros. Una extensión de la anterior tipología representa proyectos como Valora Prevención (procedente de Umivale) o Unimat (Unión de Mutuas), donde se ha producido un mix en el accionariado entre equipos directivos y un conjunto de empresas mutualistas.

Así mismo, la nueva morfología sectorial ha atraído el interés de inversores procedentes de otros sectores de alguna forma relacionados. Es el caso de de Laboratorios Echevarne (que ha adquirido MAS Prevención), o la aseguradora IMQ (ha adquirido la Sociedad de Prevención de Mutualia).

⁹¹⁴ Véase: <http://www.prevencionintegral.com/actualidad/noticias/2015/09/26/evolucion-nuevos-horizontes-sector-prevencion-riesgos-laborales>

Como se observa en la información gráfica aportada, el segmento de los 10 primeros Competidores aglutina 553 millones de euros, un 57,68 % de la cuota de mercado. El siguiente tramo (Operadores con tamaño entre 13,5 y 6 millones de euros) concentra una cuota de 157 millones, un 16,41%. La actual se trata de una configuración determinante para el Sector, pues junto a la elevada cuota que concentran pocos Operadores se une el exclusivo carácter privado de todos ellos (una vez desaparecida la figura de las filiales Mutuales). Estos factores introducen en el sistema elementos de sofisticación a todos los niveles dada la necesidad de ganar cuota sobre la base de un modelo empresarial solvente y aportador de valor. Se suscita, por tanto, a nuestro modo de ver, la necesidad de reinterpretar las Fortalezas y Debilidades hasta ahora atribuidas a cada tipo de Jugador en el Sector.

Junto a los grandes Operadores, existirán otros de menor magnitud, que reúnen al menos las siguientes características: 1) elevada concentración geográfica, 2) los volúmenes mínimos que permitan instalar capacidades críticas y, 3) capaces, en función de los puntos anteriores, de rentabilizar los costes asociados al sostenimiento de las condiciones de acreditación o el creciente nivel de responsabilidad (contingencias) asociados a la actividad de un SPA. El Sector de la PRL queda así caracterizado como un mercado único y libre que deberá tender, de una forma unívoca, al cumplimiento de su misión: defender y preservar, con el mejor criterio científico posible, la salud de las trabajadoras y los trabajadores.

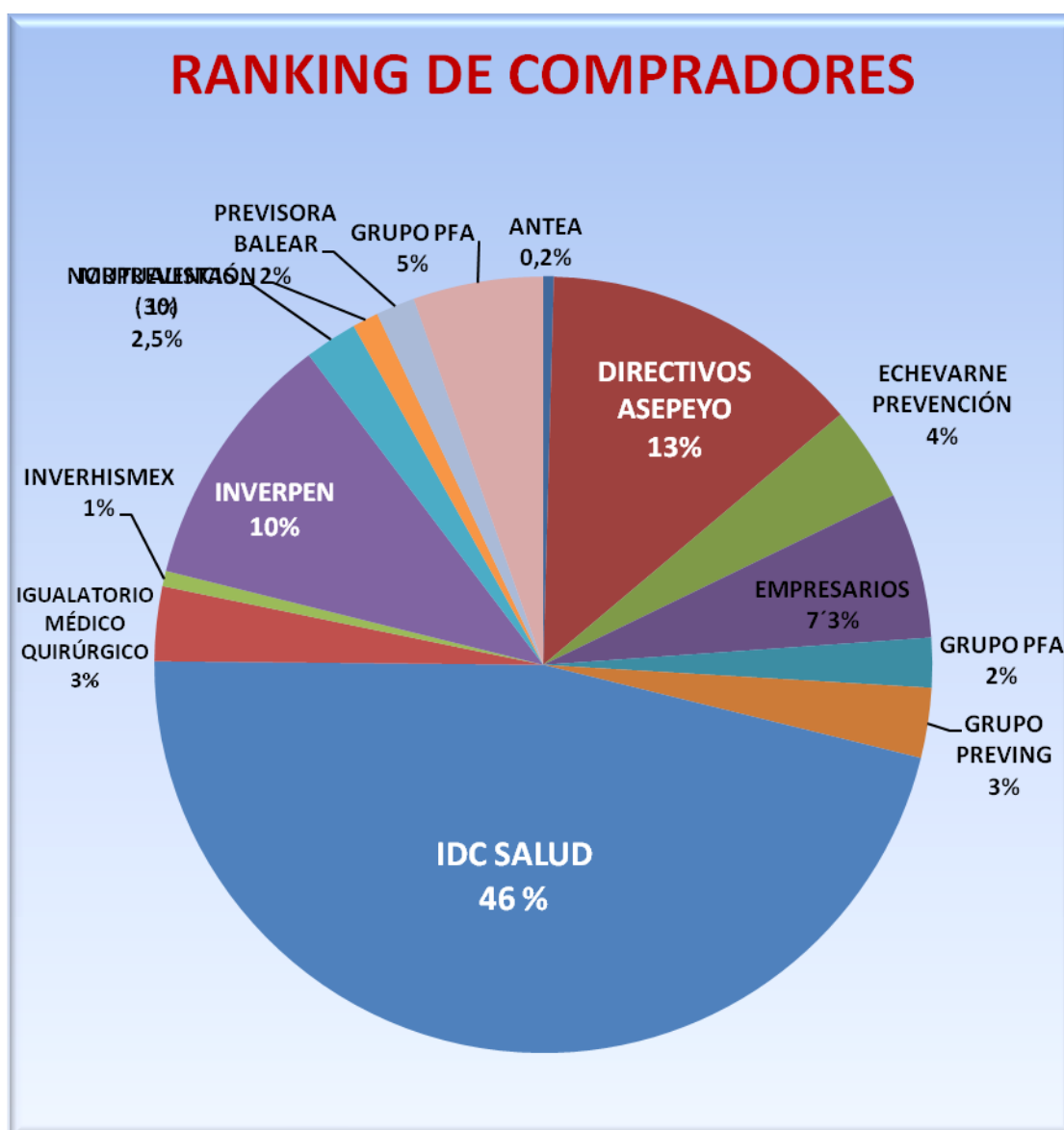
La nueva conformación del Sector requerirá un proceso de adaptación de las entidades integradas: nuevas culturas emergerán de la convivencia de las actuales culturas empresariales entre elementos de capital, operadores industriales, servicios privados y sociedades ligadas a Mutuas. En definitiva, un sector que se renueva. Un sector que ya pone rumbo hacia sus nuevos horizontes⁹¹⁵.

El gigante sanitario IDC Salud (hasta 2013 llamado Capiro), controlado por el fondo de capital riesgo CVC, protagoniza el proceso de privatización de las sociedades de prevención de las Mutuas de accidentes de trabajo, que debe terminar el próximo 31 de marzo. IDC, que en enero compró las clínicas Quirón, se ha llevado las sociedades de prevención de Fraternidad, Mutua Universal y MC Mutual. Ahora, es la favorita para quedarse la de Fremap, con lo que tendría un 30% del mercado con una inversión que fuentes del sector cifran en unos. Un competidor que, además, ha pagado un precio que, fuentes

⁹¹⁵ En estos términos concluye el Comité de dirección del Grupo Preving. en: “Evolución y nuevos horizontes del sector de la prevención de riesgos laborales” Observatorio autonómico. Prl. Serprecova. Septiembre 2015.P.8

Véase: <https://prevention-world.com/wp-content/uploads/sites/4/edd/2015/09/Reportaje-Sector-PRL.pdf>

del sector sitúan alrededor de los 100 millones de euros por una facturación estimada en unos 230 millones al año, un precio que, al parecer, ha sido un 30% superior al de las mejores ofertas alternativas y que querrá rentabilizar rápidamente. No se olvide que IDC Salud está controlada por el fondo de capital riesgo CVC Capital Partners, una entidad de capital riesgo británica que desde el año 1981, ha realizado más de 250 inversiones de capital riesgo en un amplio rango de países y sectores⁹¹⁶.



*Ranking de compradores a partir de junio de 2015.
(Cifras porcentuales estimativas calculadas a partir de datos
obtenidos de ASPRECAT¹⁰⁹¹⁷)*

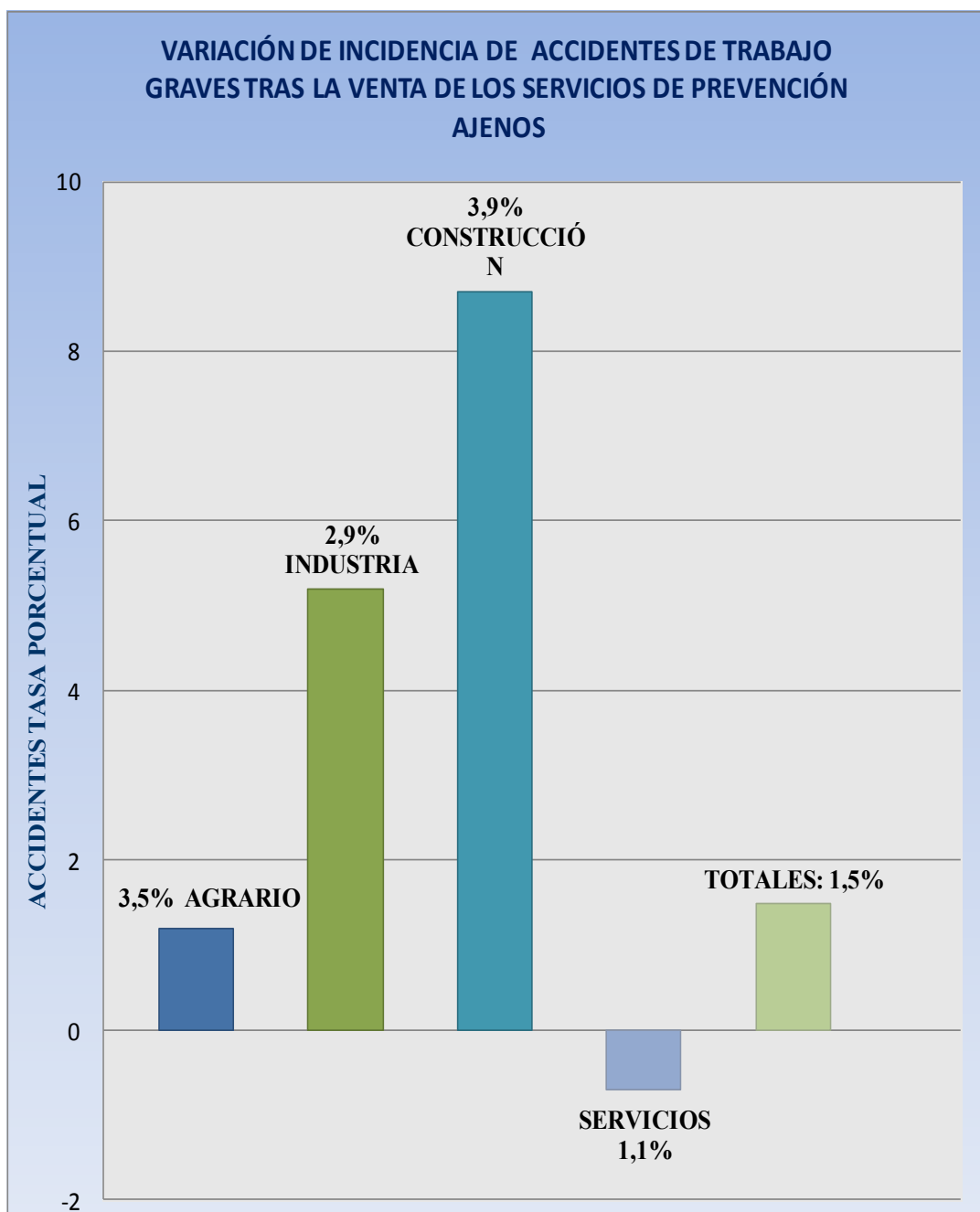
⁹¹⁶ Más ampliamente CASTEJÓN VILELLA, E, Servicios de prevención ajenos, novedades. Entre sin llamar, véase: <http://www.prevencionintegral.com/comunidad/blog/entre-sin-llamar/2015/06/29/servicios-prevencion-ajenos-novedades>

⁹¹⁷ Vid. GOZÁLEZ RUIZ, M. Op. cit. Igualmente Vid. https://prezi.com/cc1_09re0yvxx/nueva-distribucion-del-mercado-de-operadores-de-prl/

100 millones de euros y que supera con creces lo que están ofertando sus competidores. El negocio incluye los reconocimientos médicos a 1,6 millones de trabajadores de empresas, con lo que IDC Salud formará el mayor conglomerado de sanidad privada en España.

3.2. LOS EFECTOS DE LA VENTA DE LAS SPA EN LA SINIESTRALIDAD LABORAL.

Periodo: oct 2015-sept 2016 respecto a oct 2014-sep 2015



Capítulo XI
**LAS INFRACCIONES Y SANCIONES ADMINISTRATIVAS DE
LAS MUTUAS EN EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LISOS**

1. LAS MUTUAS COMO SUJETOS INFRACTORES.

Las Mutuas, sin perjuicio de la realización de otras prestaciones, servicios y actividades, que le sean legalmente atribuidas» (art. 68.1 LGSS), y como entidades colaboradoras con la Seguridad Social⁹¹⁸, forman parte del elenco de sujetos susceptibles de incurrir en la responsabilidad derivada del incumplimiento de las previsiones legales que regulan sus obligaciones en relación con la Seguridad Social.

La razón principal de esta inclusión, es que éstas tienen atribuida la gestión del accidente de trabajo y la enfermedad profesional: incluyendo altas o bajas, prestaciones económicas, asistencia sanitaria y rehabilitación, que correspondan por las contingencias de incapacidad temporal, incapacidad permanente y muerte y supervivencia derivadas de accidente de trabajo o de enfermedad profesional, gestionando asimismo, la prestación económica de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes⁹¹⁹.

Dentro del ámbito subjetivo de las infracciones⁹²⁰, el art. 2 del Texto Refundido de la LISOS en referencia a los sujetos responsables de la infracción⁹²¹ delimita con eficacia su alcance, identificando como sujetos

⁹¹⁸ Para SEMPERE NAVARRO estas entidades sólo colaboran o ayudan en las tareas de gestión, pero no gestionan, permanecen en un nivel distinto al previsto para las Entidades Gestoras ciñéndose su ámbito de colaboración al previsto en las normas de Seguridad Social. Véase. SEMPERE NAVARRO, A.V.; MARTÍN JIMÉNEZ, R., en AA.VV., Comentarios a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2003, pág. 62.

⁹¹⁹ La disposición adicional 11ª LGSS autoriza a las Mutuas para gestionar la cobertura que dispensa el Sistema de la Seguridad Social frente a la incapacidad temporal derivada de contingencias comunes, respecto de los trabajadores al servicio de empresas asociadas, cuando éstas formalicen la protección de las contingencias profesionales en las mismas y opten por que la cobertura de la prestación económica de esta situación se lleve a efecto por la Mutua correspondiente.

⁹²⁰ Entre otras, no remitir al organismo competente, dentro del plazo y debidamente cumplimentados, los partes de accidentes de trabajo; no informar a los empresarios asociados, trabajadores y órganos de representación del personal, y a las personas que acrediten un interés personal y directo, acerca de los datos a ellos referentes que obren en la entidad; o, en fin, llevar a cabo operaciones distintas a aquellas a las que deben limitar su actividad.

⁹²¹ El Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto opta por utilizar la técnica de identificar al sujeto responsable en relación con la norma sustantiva cuya infracción se tipifica. Así, la norma parte de la indagación previa acerca del sujeto a quien las normas sustantivas convierten en responsable del cumplimiento de las obligaciones para, a partir de esa identificación, determinar la responsabilidad derivada del incumplimiento de un conjunto de sujetos. Con una formulación amplia, los responsables son «las personas físicas o jurídicas y las comunidades de bienes que

responsables de las mismas“ a *las personas físicas o jurídicas y las comunidades de bienes que incurran en las acciones u omisiones tipificadas como infracción*⁹²²” en la Ley para, a continuación, especificar quiénes pueden ser sancionados, siendo ellos, y no otros, los destinatarios del régimen administrativo sancionador que contiene la norma⁹²³.

En contraste con la redacción original del art. 2 de la LISOS⁹²⁴ de 1988, se puede observar cómo el número de sujetos infractores⁹²⁵ ha aumentado significativamente, al tiempo que la responsabilidad de los sujetos que ya aparecían como infractores en la LISOS de ese año se ha extendido por causas sociales y tecnológicas, ahora a materias no previstas en aquel momento.

incurran en las acciones u omisiones tipificadas como infracción». De modo más concreto, el artículo 2 LISOS identifica como responsables a un amplísimo número de sujetos, cada uno de ellos en su ámbito de actuación y en relación con las obligaciones que le imponen las normas laborales y de Seguridad Social⁴. A pesar del amplio número de responsables ex artículo 2 LISOS, lo cierto es que este precepto parte de una identificación en la que el empresario persona física, jurídica o comunidad de bienes, como sujeto de la relación laboral, asume un papel protagonista, convirtiéndolo por ello, en responsable de la mayoría de las infracciones laborales que tipifica. Vid: MELÉNDEZ MORILLO-VELARDE, L. Los sujetos responsables en la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social. AA.VV., Comentarios a *la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2003, pág.93

⁹²² Se trata de una formulación que recuerda a la recogida en el artículo 1.2 Et cuando establece que puede ser empresario laboral no sólo una persona física, sino también las personas jurídicas y las comunidades de bienes.

⁹²³ Véase GARCÍA BLASCO, J.: *Infracciones y sanciones en materia laboral. Un comentario a la Ley 8/1988, de 7 de abril*, Civitas, Madrid, 1989, pág. 57, para éste, no existen otros sujetos pasivos de la potestad sancionadora que los que expresa o implícitamente aparecen o son susceptibles de incluirse en el artículo 2 de la Ley. En esta misma línea, vid., CAMAS RODA, F.: «Las infracciones y sanciones administrativas del empresario en el orden social», *Revista de Trabajo y Seguridad Social-CEF*, núm. 254, 2004, pág.19.

⁹²⁴ Vid. Ley 8/1988, de 7 de abril, sobre infracciones y sanciones en el orden social.

⁹²⁵ Los distintos apartados del artículo 2 LISOS se refieren al empresario; trabajadores por cuenta propia o ajena o asimilados, perceptores y solicitantes de las prestaciones de Seguridad Social, las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales y demás entidades colaboradoras en la gestión, las entidades o empresas responsables de la gestión de prestaciones; solicitantes de subvenciones públicas; transportistas, agentes consignatarios, representantes; cooperativas; agencias de colocación; empresas de trabajo temporal; empresas usuarias; promotores y propietarios de obra; entidades especializadas que actúen como servicios de prevención ajenos a las empresas; personas o entidades que desarrollen la actividad de auditoría del sistema de prevención de las empresas; entidades acreditadas para desarrollar y certificar la formación en materia de prevención de riesgos laborales; personas físicas o jurídicas y comunidades de bienes titulares de los centros de trabajo y empresas de dimensión comunitaria; sociedades europeas y las sociedades cooperativas europeas con domicilio social en España, sociedades, entidades jurídicas y, en su caso, las personas físicas domiciliadas en España que participen directamente en la constitución de una sociedad europea o de una sociedad cooperativa europea, personas físicas o jurídicas o comunidades de bienes titulares de los centros de trabajo situados en España de las sociedades europeas y de las sociedades cooperativas europeas y de sus empresas filiales y de las sociedades y entidades jurídicas participantes, cualquiera que sea el Estado miembro en que se encuentren domiciliadas y, en fin, empresas de inserción.

En el ámbito de la relación jurídica de Seguridad Social, aquel art. 2.2 de la LISOS de 1988, simplemente enunciaba como sujetos responsables a los empresarios, trabajadores por cuenta propia o ajena o asimilados, beneficiarios y petitionarios de las prestaciones de Seguridad Social, así como las Mutuas Patronales.

Posteriormente, el art. 2.2 de la LISOS de 1988 fue modificado⁹²⁶ de forma que ya no van a ser sólo responsables los anteriormente citados, sino cualquier sujeto que efectúe algún tipo de actuación vinculada con la Seguridad Social⁹²⁷.

Los responsables enumerados por el artículo 2.2 LISOS lo son en relación con las infracciones tipificadas en el ámbito de la Seguridad Social. Por ello, la identificación de los sujetos responsables se extrae de la consideración conjunta de las previsiones de los artículos 2.2 y 20 a 32 LISOS.

Con independencia de su denominación y de la mayor o menor funcionalidad que en cada momento hayan tenido, las Mutuas siempre han formado parte del listado de sujetos responsables en el ámbito de la relación jurídica de Seguridad Social. En otras áreas, también aparece la posibilidad de que las Mutuas sean responsables de conductas antijurídicas desde la vertiente administrativa de la LISOS. Señaladamente, es lo que sucede en el campo de la prevención de riesgos laborales, cuando intervienen como servicios de prevención ajenos.

El art. 32 de la LPRL facultó a las Mutuas para desarrollar las funciones correspondientes a los servicios de prevención ajenos en relación con las empresas a ellas asociadas⁹²⁸; así, a las funciones propias como entidades

⁹²⁶ Desde la óptica de la actual LISOS, para calificar a las Mutuas como sujetos responsables y que sus acciones antijurídicas no quedasen impunes, se modificó el anterior art. 2.2 de la LISOS de 1988 por el art. 35 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (BOE núm. 313, de 31 de diciembre de 1998; Corr. Err., BOE núm. 109, de 7 de mayo de 1999), para ampliar precisamente el colectivo de sujetos responsables en materia de Seguridad Social.

⁹²⁷ Para SEMPERE NAVARRO, con esta forma genérica de identificación del infractor el legislador consigue “abarcarse a todos los posibles sujetos infractores, que siempre serán personas físicas, jurídicas o comunidades de bienes”. Vid. SEMPERE NAVARRO, A.V.; MARTÍN JIMÉNEZ, R., en AA.VV., *Comentarios a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2003, pág. 54.

⁹²⁸ También, véase, Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, que aprueba el Reglamento de servicios de prevención de riesgos laborales (BOE núm. 27, de 31 de enero de 1997) y el Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre, que aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales en la gestión de la Seguridad Social (BOE núm. 296, de 12 de diciembre de 1995), en adelante RMAT.

colaboradoras en la gestión de la Seguridad Social, se sumó el desarrollo de la actividad preventiva como servicios de prevención ajenos. Para desarrollar esta nueva actividad privada, las Mutuas utilizaron en un primer momento los medios personales y materiales afectos a los fines de su colaboración en la gestión de la Seguridad Social, lo que dificultó notablemente su control en calidad de entidades colaboradoras con la Seguridad Social; esta situación motivó la reforma del art. 22 del Real Decreto 39/1997, de 17 de enero y la de los arts. 13 y 37 del RMAT⁹²⁹.

De acuerdo con estas modificaciones, a partir del 11 de junio de 2005, la actividad preventiva de las Mutuas como servicio de prevención ajeno se llevaría a cabo a través de una sociedad de prevención (sociedad anónima o de responsabilidad limitada), con personalidad jurídica propia, o bien directamente por la propia Mutua, a través de una organización específica e independiente de la correspondiente a las funciones y actividades de la colaboración en la gestión de la Seguridad Social.

En cualquier caso, para la LISOS, las Mutuas cuando intervienen como entidades colaboradoras en la gestión, son claros sujetos responsables tanto en materia de Seguridad Social (art. 2.2 Texto Refundido LISOS), como también en materia de prevención de riesgos laborales, cuando actúen como servicio de prevención ajeno a las empresas asociadas, constituyendo para ello una organización específica con medios propios, distintos de los medios empleados para realizar sus funciones como entidades colaboradoras con la Seguridad Social (art. 2.9 Texto Refundido LISOS)⁹³⁰. Todo ello, sin que esto elimine la posibilidad de que las Mutuas también asuman responsabilidades en la medida que actúen en otros terrenos como la libertad sindical, el de las relaciones laborales, la contratación irregular de extranjeros, etc.

La LISOS, persiguiendo no la imposición directa de sanciones frente a incumplimientos, sino, ante todo, «el cumplimiento de las normas sustantivas»

⁹²⁹ Para LÓPEZ ROMERO-GONZÁLEZ, esta reforma fue llevada a cabo a través del Real Decreto 688/2005, de 10 de junio, que regula el régimen de funcionamiento de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social como servicio de prevención ajeno (BOE núm. 139, de 11 de junio de 2005). Sobre el papel de las Mutuas como servicios de prevención ajenos, vid., LÓPEZ-ROMERO GONZÁLEZ, M^a P.: “La actuación de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social como servicios de prevención ajenos: el Real Decreto 688/2005”, Información Laboral, núm. 35, 2005, Págs. 3-12.

⁹³⁰ En el supuesto de que la Mutua opte por realizar los servicios de prevención ajenos a través de una persona jurídica distinta de la Mutua, la denominación social de ésta incluirá el término sociedad de prevención y no podrá incluir el de mutua ni la expresión mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social o su acrónimo MATEPSS, salvo para hacer referencia a la Mutua que sea titular de su capital [art. 13.3.b) Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre]. En este caso, el sujeto responsable a efectos del régimen administrativo sancionador, como servicio de prevención ajeno, no será la Mutua sino la sociedad de prevención.

por parte de la Mutua, toma medidas necesarias para garantizar la legalidad y transparencia de sus actuaciones. Por la importancia que genera en el futuro de nuestro Sistema de Seguridad Social, así como su sostenibilidad y equilibrio, procedamos a examen dentro del ámbito de la responsabilidad de las Mutuas, el régimen de infracciones contra la misma contemplado en la LISOS.

2. INFRACCIONES DE LAS MUTUAS COMO ENTIDADES COLABORADORAS EN LA GESTIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Como se ha reiterado anteriormente, las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, se incluyen entre el elenco de sujetos susceptibles de incurrir en la responsabilidad derivada del incumplimiento de las previsiones legales que regulan sus obligaciones en relación con la Seguridad Social⁹³¹. En nuestro Ordenamiento Jurídico, en lo relativo en materia de infracciones, sanciones, así como el procedimiento sancionador, el art. 55 del RMAT hace un reenvío específico al Capítulo III Sección del Texto Refundido la LISOS («Infracciones en materia de Seguridad Social»).

El contenido de esta citada Sección Tercera merece atención, pues viene integrado por tres artículos que engloban el cuadro de infracciones (arts. 27 a 29). Éstos, en un principio hasta 2010 no sufrieron significativas variaciones, lo cual, hasta ese momento contrastaba con las numerosas reformas que había experimentado la normativa sustantiva de las Mutuas, y con los continuos cambios y modificaciones que había tenido el listado de infracciones administrativas en otras materias; de forma que, la anterior redacción quedaba obsoleta, pues era un simple calco de la recogida en su día en los arts. 19-21 de la LISOS de 1988⁹³².

⁹³¹ Vid. MELÉNDEZ MORILLO-VELARDE, L. "Los sujetos responsables en la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social". VV., *Comentarios a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2003, pág.105

⁹³² El art. 29 del Texto Refundido de la LISOS añade dos infracciones muy graves que no recogía el art. 21 de la LISOS de 1988:

– No diferenciar las actividades desarrolladas como servicios de prevención, o no imputar a las mismas los costes derivados de tales actividades (art. 29.6 Texto Refundido LISOS).

– Incumplir el régimen de incompatibilidades y prohibiciones establecido en el art. 75 de la LGSS (art. 29.7 Texto Refundido LISOS).

La falta de inclusión de las dos infracciones que se recogen a continuación es obvia, al ser consecuencia de normas posteriores a la misma. En este sentido, vid., BLASCO LAHOZ, J.F.: «Las infracciones y sanciones en materia de Seguridad Social tras la publicación del nuevo Texto Refundido de Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social», AL, núm. 9, 2001, FL 41.

A partir de 2010, las necesidades de ofrecer mayor protección han permitido que la norma sancionadora haya evolucionado en la redacción de algunos de sus artículos (ante también los significativos cambios operados en el derecho sustantivo)⁹³³.

Estas novedades, se han centrado en establecer normas más específicas y dotadas de una mayor precisión terminológica (como las relativas a infracciones graves y muy graves dentro del sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos).

En este apartado de infracciones se hace conveniente tener una visión de conjunto de estas nuevas previsiones normativas sometiendo la configuración de los arts. 27 al 29 de la vigente LISOS a un examen pormenorizado.

2.1. INFRACCIONES LEVES.

Como infracciones susceptibles de ser cometidas por las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, el art. 27 de la LISOS tipifica en cuatro apartados el catálogo de infracciones leves de las Mutuas, todas ellas referidas a obligaciones formales o de carácter informativo⁹³⁴.

En orden a la tipificación de las infracciones y sanciones leves en materia de Seguridad Social, una gran parte de estas obligaciones documentales, aparecen establecidas en disposiciones reglamentarias y no en normas de rango superior. Llegados a este punto, se hace necesario abrir un inciso sobre cómo se articula la relación entre Ley y Reglamento.

La LISOS no incorpora el principio de reserva de Ley, sino el principio de cobertura legal, ya que, de ese modo y con este término se permite según

⁹³³ De hecho, cada día van surgiendo menos desajustes de los que existían en 1988, entre las previsiones de la LISOS y las del bloque normativo por ella tutelado.

⁹³⁴ Sobre las infracciones leves de las Mutuas en materia de Seguridad Social, vid., SEMPERE NAVARRO, A.V.: “Comentario al artículo 27. Infracciones leves”, en AAVV (Dir., GARCÍA BLASCO, J. y Coord., MORENO VIDA, M^a N.): Comentario sistemático al Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social y normas concordantes, Comares, Granada, 2006, págs. 413-421; MERCADER UGUINA, J.R.: “Comentario al artículo 27”, en AAVV (Coord., SEMPERE NAVARRO, A.V.): Comentario a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2003, págs. 301-307; y MERCADER UGUINA, J.R. Y NIETO ROJAS, P.: “Infracciones de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Seguridad Social”, en AAVV (Coord., MERCADER UGUINA, J.R.): Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, La Ley-Mutua Fraternidad, Madrid, 2007, págs. 587-593.

PARADA VÁZQUEZ⁹³⁵, la colaboración reglamentaria (“reglamentos Ejecutivos”) a la hora de identificar las conductas tuteladas.

Las numerosas remisiones que realiza el art. 27 de la LISOS para delimitar las infracciones leves de las Mutuas en materia de Seguridad Social, puede inducir a cuestionar la compatibilidad del art. 25 CE (principio constitucional de tipicidad que informa el régimen administrativo sancionador), con esos conceptos jurídicos indeterminados acogidos por la Ley.

Aunque al legislador no le sea lícito realizar remisiones en blanco, sí se le puede, (según la jurisprudencia contenciosa), otorgar una cierta cuota de flexibilidad en la actividad reglamentaria de desarrollo, a condición de que la Ley de cobertura aborde el núcleo esencial del régimen sancionador⁹³⁶; el control del nivel tolerable de flexibilidad queda diferido a criterios de razonabilidad, debiendo manejarse criterios lógicos, técnicos o de experiencia, de tal forma que permitan prever con suficiente seguridad la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de infracción tipificada⁹³⁷.

Conforme al art. 27.1 de la LISOS, se considera infracción leve de la Mutua no cumplir las obligaciones formales relativas a diligencia, remisión y conservación de libros, registros, documentos y relaciones de trabajadores, así como de los boletines estadísticos.

La realización del tipo, sólo surgirá cuando concurren simultáneamente tres aspectos:

- Que existan obligaciones formales a cargo de las Mutuas y que estén adecuadamente tipificadas.
- Que las obligaciones incumplidas aludan a alguna de las tres modalidades reseñadas (diligencia, remisión, conservación).
- Que los soportes documentales en cuestión y su contenido se corresponda con alguno de los legalmente relacionados.

⁹³⁵ En este sentido, vid., PARADA VÁZQUEZ, R.: Derecho Administrativo I. Parte General, Marcial Pons, 8ª ed., Madrid, 1996, págs. 64 y 65.

⁹³⁶ La Sala de Contencioso del Tribunal Supremo resuelve esta problemática señalando que “...No se exige en todo caso una minuciosa descripción de la conducta sancionada, pero sí que incorpore elementos suficientes para que su concreción sea factible en virtud de criterios lógicos, técnicos y de experiencia”. Véase STS, Contencioso-Administrativo, de 21 de marzo de 1991 (RJ 1991, 2888. FJ 8).

⁹³⁷ Vid. STC de 29 de marzo de 1993 (RTC 1993, 116).

El art 27 de la LISOS, para complementar su contenido, realiza una remisión genérica al catálogo de obligaciones formales del Art.21.1 del RMAT⁹³⁸, dónde se regula una buena parte de las obligaciones formales de las Mutuas⁹³⁹. Así, por la literalidad de este precepto, éstas deben cumplir con las siguientes consideraciones:

1-Obligatoriedad de llevar los libros.

-1º) Libro de Actas de cada uno de los órganos de gobierno de la entidad, de la Comisión de control y seguimiento y de la Comisión de prestaciones especiales.

-2º) Libros oficiales de contabilidad.

-3º) Libro de Actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social⁹⁴⁰.

Debemos destacar que antes del 2013, existía la obligación por parte de las empresas, ya fueran personas físicas como jurídicas, de tener y diligenciar un Libro de Visitas por Centro de Trabajo.

Este era de hecho, el soporte que los funcionarios de la Inspección utilizaban para extender sus diligencias, bien cuando se personaban en un centro de trabajo o bien cuando requerían la comparecencia del sujeto inspeccionado en dependencias públicas y en el que, además, se anotaban las actuaciones comprobatorias en materia de prevención de riesgos laborales.

Tras la publicación de la Ley 23/2015 de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y seguridad Social, desaparece la obligación⁹⁴¹ para

⁹³⁸ Véase el art. 21.1 Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social. (RMAT).

⁹³⁹ Incluso en sus instalaciones, en este sentido, véase el art. 12.6 del RMAT donde se prescribe que: "... las instalaciones y servicios dedicados a la recuperación médica y profesional de los trabajadores llevarán Libros de Asistencias y de Reclamaciones", aunque en ciertas Comunidades Autónomas parece que esta obligación ha de entenderse sustituida por la de contar con hojas de reclamaciones.

⁹⁴⁰ Vid. <http://www.ccelpa.org/wp-content/uploads/2016/09/nuevo-modelo-de-diligencia-de-la-ITSS.pdf>

⁹⁴¹ La Orden ESS/1452/2016, de 10 de junio, regula un nuevo procedimiento para documentación de las actuaciones de la Inspección de Trabajo, estableciendo qué debe incorporarse a las diligencias, así como su formato y su remisión a los sujetos inspeccionados.

En el Consejo de Ministros de 10 de Julio de 2015, se acordaron 20 medidas para la reducción de las cargas administrativas, entre las que se encontraba la suspensión de la obligatoriedad del libro de visitas electrónico de la Inspección de Trabajo, indicando en la medida número 9:

las empresas de adquirir, llevar y diligenciar los libros de visitas como venían haciendo hasta la fecha al establecer en su actuación que realicen con ocasión de las visitas a los centros de trabajo o de las comprobaciones efectuadas mediante comparecencia del sujeto inspeccionado en dependencias públicas (...) no se impondrán obligaciones a los interesados para adquirir o diligenciar cualquier clase de libros o formularios para la realización de dichas diligencias"

2-Obligatoriedad de llevar los registros.

Respecto ello, la referencia que el art. 27.1 de la LISOS hace a los mismos, se ajusta con el art.21.3 y otros del RMAT, que mencionan los siguientes tipos de Registros:

- 1º) Registro de empresas asociadas⁹⁴².
- 2º) Registro de trabajadores por cuenta propia adheridos⁹⁴³.
- 3º) Registro de reconocimientos médicos⁹⁴⁴.
- 4º) Registro de contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta ajena de las empresas asociadas.
- 5º) Registro de contingencias comunes de los trabajadores por cuenta ajena de las empresas asociadas.
- 6º) Registro de las contingencias de los trabajadores por cuenta propia adheridos⁹⁴⁵.

Junto a los Libros y Registros, otra de las obligaciones formales de las Mutuas, es la llevanza de éstos de forma electrónica, las cuales ofrecen un soporte más eficaz a la actividad de las mismas⁹⁴⁶.

El art. 27.1 de la LISOS establece tres tipos de obligaciones que recaen sobre las Mutuas en orden a los diversos soportes documentales (conservación, diligencia, y remisión,). El análisis del contenido de estas obligaciones, en su planteamiento puede llevar a errores de interpretación normativa⁹⁴⁷, y ha de hacerse con cautela.

"Se sustituirá la obligación de puesta a disposición de un libro electrónico de visitas y mediante la correspondiente Orden Ministerial se regulará la documentación de las actuaciones inspectoras de la manera más eficiente posible, sin generar cargas administrativas a las empresas y a la vez dotando a las actuaciones de seguridad jurídica, quedando la administración y no de las empresas las obligaciones relativas a la constancia de las actuaciones"

⁹⁴² Vid. Arts. 68.1 y 72.1 RMAT.

⁹⁴³ Vid. Arts. 77.1 y 75.2 RMAT

⁹⁴⁴ Vid. Arts. 26.1 68.2. 1º, 68.2º RMAT y 196 y 197 de la LGSS.

⁹⁴⁵ Véanse arts. 21.6 y 77.2 RMAT.

⁹⁴⁶ En esta línea, vid. art. 21.4 RMAT

⁹⁴⁷ En cuanto a diligencia, remisión o actuación, SEMPERE NAVARRO Y ARIETA MARTÍNEZ aportan tres ideas interpretativas fundamentales:

Finalmente, otra de las obligaciones formales de las Mutuas es la de llevar un control actualizado y pormenorizado por provincias, de asociados y adheridos, cotizaciones y prestaciones satisfechas, así como de los gastos e ingresos (art. 21.5 RMAT).

En general, la infracción surge cuando se descuidan todas estas obligaciones respecto de estos soportes documentales, pero sin que pueda subsumirse aquí la conducta (de mayor gravedad) consistente en “no llevar al día y en la forma establecida” esos libros, puesto que en tal caso estaríamos ante el ilícito grave del art. 28.1 de la LISOS.

B. Incumplimientos formales sobre reconocimientos médicos.

En esta materia, el art. 27.2 de la LISOS tipifica como infracción leve de las Mutuas el incumplimiento de estas obligaciones formales, dando así notoriedad al cumplimiento de los deberes sobre inscripción, registro y conservación de documentos o certificados en materia de reconocimientos médicos obligatorios.

Dentro de la protección eficaz que concede el Ordenamiento en materia de seguridad y salud en el trabajo, los trabajadores tienen derecho a reconocimientos médicos en función de los riesgos inherentes a la actividad que será desempeñada en el trabajo⁹⁴⁸.

– Diligencia de documentos: la expresión normativa podría aludir a la llevanza en regla, cumplimentación, actualización e integración de los documentos pertinentes en cada caso; pero si así se interpretase, la superposición del art. 27.1 del Texto Refundido de la LISOS con el 28.1 sería inevitable e inconveniente. Por tanto, es más probable que la infracción vaya referida al trámite de diligenciado que debe cumplimentarse ante el Ministerio del ramo, conforme a lo ya expuesto.

– Remisión de documentos: buena parte del soporte documental de la actividad de las Mutuas trasciende del ámbito de sus estructuras internas. El destinatario básico de estos documentos es el Ministerio de Trabajo e Inmigración.

– Conservación de los documentos: la obligación de custodia o depósito, en condiciones adecuadas para su exhibición o aportación a los procedimientos administrativos o judiciales queda así reforzada desde la óptica sancionadora. Así, las Mutuas deberán guardar por un período mínimo de 5 años la documentación relativa a prestaciones, contabilidad, justificación de ingresos y gastos y, en general, la derivada de la gestión que realizan (art. 16 RMAT). Vid. SEMPERE NAVARRO, A; Y ARIETA MARTÍNEZ, M; *"Las infracciones y sanciones administrativas de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales en el Texto Refundido de la LISOS"* Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración". http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/78/Est09.pdf.

⁹⁴⁸ Vid. Art. 4.2.d) Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, y arts. 14.1. 4º y 22.1. 1º Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales.

Esta vigilancia del estado de salud se llevará a cabo a través de los mismos que, por regla general, tienen carácter voluntario⁹⁴⁹ para el trabajador.

La norma sancionadora se refiere a los reconocimientos médicos obligatorios, que surgen cuando:

-1º) Resulten imprescindibles para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores.

-2º) Resulten necesarios para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para el mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa.

-3º) Así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad⁹⁵⁰.

Esta infracción, de manera inequívoca y como viene deduciendo la doctrina⁹⁵¹, enlaza con el tenor del 196 de la LGSS, que establece la obligación legal de las empresas⁹⁵² de someter a los trabajadores a reconocimientos médicos

⁹⁴⁹ El art. 22.1 Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales., (LPRL) señala, como regla general, que los reconocimientos médicos sólo podrán llevarse a cabo cuando el trabajador “preste su consentimiento”, siempre que se ofrezcan los reconocimientos médicos adecuados y se practiquen bajo esta condición.

⁹⁵⁰ El reconocimiento médico obligatorio se practicará, previo informe de los representantes de los trabajadores (véase art. 22.1. párrafo 2º LPRL), y se llevará a cabo por el personal sanitario con competencia técnica, formación y capacidad acreditada (en este sentido, vid. Art. 22.6 LPRL), de tal forma que cause las menores molestias al trabajador y sea proporcional al riesgo (art.22.1. 3º LPRL). Únicamente tendrán acceso a la información médica de carácter personal el propio trabajador sometido al reconocimiento médico (art. 22.3 LPRL), el personal médico y las autoridades sanitarias (art. 22.4.2º LPRL), no así el empresario y personal de la empresa con responsabilidades en materia de prevención, salvo consentimiento expreso del trabajador (art. 22.4.párrafo 2º LPRL), que únicamente tendrán acceso a las conclusiones del reconocimiento médico que guarden relación con la aptitud del trabajador para el desempeño del puesto de trabajo o con la necesidad de introducir o mejorar las medidas de protección y prevención (art. 22.4.3º LPRL).

⁹⁵¹ Siguiendo con la línea sostenida por SEMPERE NAVARRO Y ARIETA MARTÍNEZ: “... no tiene sentido que se traslade la miméticamente obligación de las Mutuas a este terreno, pues los reconocimientos contemplados en la normativa sobre prevención de riesgos laborales son inhábiles para generar acciones u omisiones contrarias a las disposiciones legales y reglamentarias que regulan el sistema de la Seguridad Social, que es el presupuesto del que debe partirse (art. 20.1 LISOS)”. Vid. SEMPERE NAVARRO Y ARIETA MARTÍNEZ, M; "Las infracciones y sanciones administrativas de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales en el Texto Refundido de la LISOS" Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración". Pág. 221

http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/78/Est09.pdf.

⁹⁵² Se trata de las empresas en las que se realicen actividades según las condiciones detalladas por el Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, que aprueba el cuadro de enfermedades profesionales; por ejemplo, aquellas empresas en las que el nivel de ruido sea superior a los 80 decibelios, habida cuenta de que en el cuadro de enfermedades profesionales aparece la exposición a esos ruidos superiores a 80 decibelios durante ocho horas diarias o cuarenta horas semanales, como agente físico causante de determinadas enfermedades profesionales, como las hipoacusias.

obligatorios antes de que exista una relación laboral, en los casos en los que se trate de cubrir un puesto de trabajo con riesgo de enfermedades profesionales (así, por ejemplo, la Orden Ministerial de 31 de octubre de 1984, que establece la obligación de reconocimiento previo en labores con riesgo por amianto).

Si como resultado de estos reconocimientos y pruebas, quedase acreditado que el estado de salud del potencial trabajador es incompatible con los riesgos inherentes al puesto de trabajo, estará justificada su no contratación.

Por ello y para reforzar la obligatoriedad de las revisiones médicas, la previsión del art.27.2 LISOS también enlaza con el art. 197 de la citada Ley General de la Seguridad Social que señala que las entidades gestoras y las Mutuas Colaboradoras la Seguridad Social, antes de asumir la protección por accidente de trabajo y enfermedad profesional del personal empleado en industrias con riesgo específico de esta última contingencia, deben conocer el certificado del reconocimiento médico previo, haciendo constar en la documentación correspondiente que tal obligación ha sido cumplida.

La necesidad de aquilatar cuándo nos encontramos en presencia de la conducta descrita como infractora por parte de la Mutua se evidencia al reparar en que se considera infracción leve (de la empresa) el incumplimiento de obligaciones de carácter formal o documental exigidas en la normativa de prevención de riesgos laborales y que no estén tipificadas como graves o muy graves (art.11.5 LISOS)⁹⁵³

C. Irregularidades documentales en accidentes leves

El art. 27.3 de la LISOS considera como infracción leve no remitir al organismo competente, dentro del plazo y debidamente cumplimentados, los partes de accidentes de trabajo cuando éstos tengan carácter leve. Desde la óptica de técnica legislativa conviene resaltar dos aspectos: el cúmulo de remisiones o de previsiones «en blanco» que contiene, al omitir la concreción de cuál sea el destinatario de los documentos en cuestión, su contenido mínimo, el plazo para la remisión o el origen de tales «partes»; también resalta que se subordina el carácter (leve) de la infracción a la similar entidad del accidente, en concordancia con la previsión del art. 28.4 de la propia LISOS,

⁹⁵³ Del mismo modo, es falta grave “no realizar los reconocimientos médicos y pruebas periódicas del estado de salud” (art. 12.2 LISOS) o “no registrar y archivar los datos obtenidos en las evaluaciones, controles, reconocimientos, investigaciones o informes a que se refieren los artículos 16, 22 y 23 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales” (art. 12.4 LISOS). Todo ello, en relación con la obligación empresarial de elaborar y conservar la documentación relativa a la «práctica de los controles del estado de salud de los trabajadores» (art. 23.1.d LPRL).

de modo que la conducta infractora no se identifica sólo con la pasividad documental sino también con la levedad del accidente.

Nótese, además, que la infracción administrativa va referida expresamente a la falta de remisión de los partes de accidentes de trabajo leves⁹⁵⁴, no así los de enfermedades profesionales. Para la adecuada comprensión de esta infracción, conviene recordar el contenido y alcance del deber del empresario de notificar por escrito a la autoridad laboral los daños para la salud de los trabajadores a su servicio que se hubieran producido con motivo del desarrollo de su trabajo (art. 23.3 LPRL). Se trata del tradicional parte de accidentes, para cuya normalización se prevé un procedimiento reglamentario, que regula la Orden de 16 de diciembre de 1987⁹⁵⁵.

Los partes de accidente de trabajo, la relación de accidentes de trabajo ocurridos sin baja médica, y la relación de altas o fallecimiento de trabajadores accidentados se cumplimentarán en los modelos que regula la Orden TAS/2926/2002, de 19 de noviembre, y se podrán tramitar como establece la Orden de 16 de diciembre de 1987 o por vía electrónica, por medio de la aplicación informática Delt@.

Las Mutuas presentarán ante la autoridad laboral de la provincia donde radique el Centro de trabajo del trabajador accidentado, en el plazo máximo de diez días hábiles desde la recepción de los modelos, correctamente cumplimentados o subsanados por ella, los ejemplares destinados a la Dirección General de Informática y Estadística del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y a dicha autoridad laboral (art. 4, párrafo 2º Orden de 16 de diciembre de 1987).

El art. 27.4 de la LISOS describe como infracción leve la conducta omisiva de la Mutua que se traduzca en «no informar» a diversos sujetos sobre los datos que posea la entidad y que les conciernan de manera directa. En concreto, surge el incumplimiento por el hecho de no informar a los empresarios asociados, trabajadores y órganos de representación del personal, y a las personas que acrediten interés personal y directo, acerca de los datos a ellos referentes que obren en la entidad. Puesto que se está presuponiendo la existencia del derecho a ser informados, interesa realizar un breve apunte al respecto.

⁹⁵⁴ Sobre remisión extemporánea por la Mutua Patronal de los partes de accidentes de trabajo, vid., STS, Contencioso-Administrativo, de 11 de diciembre de 1985 (RJ 1986, 650). También, vid., STSJ de Madrid, Contencioso-Administrativo, de 12 de diciembre de 2003 (JUR 2004, 252190).

⁹⁵⁵ BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1987; Corr. Err., BOE núm. 57, de 7 de marzo de 1988.

Concretamente, el art. 15.2 del RMAT reconoce el derecho de las empresas asociadas, los trabajadores por cuenta ajena y los trabajadores por cuenta propia adheridos a ser informados por las Mutuas acerca de los datos a ellos referentes que obren en las mismas, derecho que se traduce en la obligación de las Mutuas de suministrar dicha información que, como recuerda el art. 15.4 del RMAT, estará sometida a lo establecido en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.

Esta Ley Orgánica expresa que uno de los principios generales de la Ley, junto con el de la congruencia y racionalidad, es el de consentimiento o autodeterminación, consistente en la posibilidad de determinar el nivel de protección de los datos referentes a la persona, siendo la base de la misma la exigibilidad del consentimiento del afectado para que los datos puedan ser incorporados a un fichero.

No obstante, los arts. 2 y 6 de la Ley excepcionan la necesidad de consentimiento cuando los datos de carácter personal se refieran a personas vinculadas por una relación laboral y sean necesarios para el mantenimiento de las relaciones o para el cumplimiento del contrato.

En este orden de ideas cabe traer a colación la doctrina sentada en la STC 202/1999, de 8 de noviembre, que analizó la constitucionalidad de una base de datos en la que constan todas las bajas por incapacidad temporal de los trabajadores extendidas por facultativos de la Seguridad Social. El TC otorgó el amparo al trabajador reclamante por considerar que los datos relativos a su salud son sensibles y, por tanto, sólo cabe recabarlos por razones de interés general cuando así lo disponga una ley o el afectado consienta expresamente (art. 7.3 Ley Orgánica 15/1999). El TC consideró que la base de datos sobre tratamiento y conservación de bajas, altas y diagnósticos médicos vulneró el art. 18 de la CE porque se creó sin mediar consentimiento expreso de los titulares de la información tratada, conculcando así su derecho a la intimidad personal⁹⁵⁶.

2.2. INFRACCIONES GRAVES.

La LISOS en su art.28, actualmente establece un total de once clases de infracciones de cierta relevancia, que como sujetos activos pueden llevar a

⁹⁵⁶ Con fecha 24 de mayo de 2005, la Agencia Española de Protección de Datos dictó una resolución en la que sostuvo que la Mutua actúa amparada por un interés legítimo, con efectos en las situaciones previstas legalmente, en su caso, respecto de reconocimientos de prestaciones o de cualquier otro derecho que el sistema atribuya a los beneficiarios.

cabo las Mutuas en materia de Seguridad Social. Estos incumplimientos contaminan la naturaleza del desempeño propio de estas entidades⁹⁵⁷.

A. Mala gestión de los Libros obligatorios y oficiales.

En lo referente a los libros que deban de llevar las Mutuas, el art. 28.1 de la LISOS tipifica dos tipos de acciones, (ambas atinentes a la irregularidad de las obligaciones documentales que pesan sobre la Mutua):

1º No llevan al día y en la forma establecida los libros obligatorios,
2º Incumplir la misma medida con los libros oficiales de contabilidad o sistema contable autorizado, de conformidad con el plan general de contabilidad y normas presupuestarias de la Seguridad Social.

El primer punto, constituye una infracción administrativa grave que la Mutua no lleve al día y en la forma establecida los libros obligatorios⁹⁵⁸.

La referencia a los libros que deban de llevar las Mutuas encuentra una respuesta clara en el art. 21.1 del RMAT, que recoge como se reiteró anteriormente, los libros que las Mutuas están obligadas a llevar:

-1º) Libro de Actas de cada uno de los órganos de gobierno de la entidad, de la Comisión de control y seguimiento y de la Comisión de prestaciones especiales.

-2º) Libros oficiales de contabilidad, en este aspecto se otorga la consideración de infracción grave el hecho de que la Mutua no lleve al día y en la forma establecida los libros oficiales de contabilidad o sistema contable autorizado, de conformidad con el plan general de contabilidad y normas presupuestarias de la Seguridad Social.

El art. 22.1 del RMAT establece, indispensablemente, la obligación por parte de las Mutuas de llevar su contabilidad al corriente y de forma clara y precisa, de manera que ésta, permita conocer su verdadera situación económica,

⁹⁵⁷ Sobre las infracciones graves de las Mutuas en materia de Seguridad Social, vid., MERCADER UGUINA, J.R.: “Comentario artículo 28”, en AAVV (Coord., SEMPERE NAVARRO): Comentario a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2003, págs. 308-319; MERCADER UGUINA, J.R. Y NIETO ROJAS, P.: “Infracciones de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Seguridad Social”, ob. cit., págs. 593-605; y SEMPERE NAVARRO, A.V.: “Comentario al artículo 28. Infracciones graves”, en AAVV (Dir., GARCÍA BLASCO, J. y Coord., MORENO VIDA, Mª N.): Comentario sistemático al Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social y normas concordantes, Comares, Granada, 2006, págs. 423-433.

⁹⁵⁸ En clara concordancia con el tipo ya examinado del art. 27.1 LISOS, que tipifica como infracción leve una serie de incumplimientos formales respecto de tales libros.

financiera y que las citadas puedan rendir sus cuentas con referencia a cada ejercicio económico, que se ajustará al año natural.

El art. 22.3 del RMAT, establece cuatro elementos que deben contener las cuentas anuales de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social:

1º Balance de situación.

2º Las cuentas de resultados.

3º Los estados de liquidación del presupuesto.

4º La memoria, en la que se incluirá el cuadro de financiación.

Llegados a este punto, todos estos requisitos que la norma impone a las Mutuas, tienen una importancia trascendental en aspectos como la lucha anticorrupción, pues como entidades colaboradoras con la Seguridad Social administran dinero público, siendo parte sector público administrativo del Estado, siéndoles de aplicación las reglas presupuestarias y contables de la Ley General Presupuestaria⁹⁵⁹.

En esta materia que nos ocupa, la relevancia de las Mutuas por su importante papel es creciente⁹⁶⁰, pues al formar parte del sector público estatal éstas tienen la obligación de aplicar los principios contables públicos y las reglas establecidas en el Plan General de Contabilidad Pública (art. 121 Ley 47/2003), y más concretamente, el de la Seguridad Social, debiendo rendir cuentas de su gestión al Tribunal de Cuentas (art. 22.2 RMAT).

Una consecuencia de esta relevancia progresiva de las Mutuas marcó otro hecho que sucedió el mes de enero de 2008 con la adaptación de las mismas a las nuevas tecnologías. La Gerencia de Informática de la Seguridad Social (GISS) como encargada de los servicios de tecnologías de la Información y de las comunicaciones de la Seguridad Social, empezó a gestionar el Sistema de Información Contable de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedad Profesional (SICOMAT). Desde ese momento y con

⁹⁵⁹ Ley 47/2003, de 23 de noviembre, General Presupuestaria BOE núm. 284, de 27 de noviembre de 2003.

⁹⁶⁰ Decimos "creciente" porque esta situación ha llevado a un hito determinante en nuestro Ordenamiento, pues no sólo el legislador se ha apresurado a disponer sobre ellas en las Leyes financieras (por las que se rige la Administración del Estado), sino también en las normas que rigen la contabilidad pública, hasta el extremo de que la Resolución de 22 de diciembre de 1998, de la Intervención General de la Administración del Estado, aprobó la adaptación del Plan General de Contabilidad Pública de 6 de mayo de 1994 a estas entidades. En este plan, las Mutuas aparecen descritas como sujetos que gestionan dos patrimonios independientes (el de la Seguridad Social y el histórico). Esta gran verdad, hace pues, que deban figurar de forma independiente las operaciones referidas a cada uno de ellos.

este sistema, se obtiene una información inmediata de las cuentas de los ejercicios anuales de cada una de las Mutuas⁹⁶¹.

La manipulación del dinero público demanda al legislador que aumente las exigencias, controles internos o externos y otros requisitos. Por esta razón, se multiplican las intervenciones o auditorías, se restringe su autonomía financiera; aparecen severas incompatibilidades funcionales o económicas para el personal Directivo; las contrataciones de las Mutuas se someten a reglas propias del sector público; el procedimiento a seguir o los requisitos de sus decisiones se asimilan a las emanadas de la Administración.

El Estado, en definitiva, pone todos los medios a su alcance para estar cada vez más presente en la supervisión, reservándose crecientes facultades fiscalizadoras, al tiempo que aumentan los condicionantes a la actuación de las Mutuas⁹⁶².

B. Incumplimiento de las normas asociativas legítimamente establecidas

La evolución normativa de estos últimos años ha incidido en el cuadro de infracciones graves del art. 28.2⁹⁶³ tipificando como infracciones graves hasta cinco conductas realizadas por las Mutuas cuando sobrepasan los límites legalmente establecidos en los siguientes términos:

- 1º-No aceptar la asociación de empresas no incluidas en el ámbito territorial o funcional de la entidad sin estar autorizadas.
- 2º-No admisión de toda proposición de asociación que formulen las empresas, pero ahora comprendidas en su ámbito de actuación.
- 3º- Concertar convenios de asociación de duración superior a un año.
- 4º-No proteger a la totalidad de los trabajadores identificando desde ahora como tales a aquellos que pertenezcan a una empresa asociada correspondientes a centros de trabajo situados en la misma provincia.

⁹⁶¹ En este sentido, véase. Resolución de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, de 29 de diciembre de 2006, que establece los criterios a seguir para la incorporación de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social al Sistema de Información Contable de la Seguridad Social (BOE núm. 12, de 13 de enero de 2007).

⁹⁶² Esta actuación por parte del Estado, se ampara en el art. 41 de la Constitución Española de 1978, posibilitando la asunción de responsabilidad por parte de los poderes públicos sobre el Sistema de la Seguridad Social, y controlando en consecuencia la función de las Mutuas como entidades gestoras. Por las necesidades sociales, nuestro ordenamiento jurídico se esfuerza por otorgar mayores competencias a estas entidades privadas, pero a su vez por seguridad, trata de controlarlas más restrictivamente.

⁹⁶³ Número 2 del artículo 28 redactado por el apartado cinco de la disposición final segunda de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos («B.O.E.» 6 agosto).

5º-No atender a las solicitudes de cobertura de la protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos con los que tengan formalizada la cobertura por contingencias profesionales.

Por seguridad jurídica, las Mutuas encuentran limitaciones, y sufren de un intervencionismo estatal que permite que su naturaleza asociativa no lo sea en términos absolutos. Hay cinco puntos en el precepto del 28.2 de la LISOS que refuerzan esta teoría que desde un principio empezaron a sostener con la anterior LGSS y LISOS, SEMPERE NAVARRO, Y ARIETA MARTÍNEZ.

* El actual art. 72.1 a) de la nueva LGSS, con una redacción más amplia y precisa, despeja aun más las tradicionales incógnitas que planteaban la determinación de conceptos tan usuales como empresa y centro de trabajo⁹⁶⁴,

Valiéndose de esta última definición, este precepto a su vez, arbitra tanto la libre decisión empresarial (eligiendo a una u otra Mutua en cada provincia) como una cierta coherencia en la gestión (evitando opciones individuales y exigiendo uniformidad en el ámbito provincial).

Por esta razón, los empresarios asociados a la Mutua han de proteger en ella a todos los trabajadores correspondientes a los centros de trabajo situados en la misma provincia a efectos de contingencias profesionales. Un criterio parecido ha de observarse cuando la empresa decida que la cobertura de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes de ese mismo personal se lleve a efecto por la misma Mutua.

En concordancia con este principio de integridad provincial del aseguramiento prescribe la norma sancionadora que si la Mutua acepta la asociación de empresas no incluidas en su ámbito territorial o funcional de actuación incurre en infracción administrativa grave⁹⁶⁵.

* Por su lado, el art.72.2 de la LGSS prescribe que las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social deberán aceptar toda proposición de asociación y de adhesión que se les formule, sin que la falta de pago de las cotizaciones sociales les excuse del cumplimiento de la obligación ni constituya causa de resolución del convenio o documento suscrito, o sus anexos. La Mutua, como asociación empresarial carece de potestad para llevar a cabo una acepción por

⁹⁶⁴ El art.72.1.a) de la actual LGSS, hace una remisión idéntica a la que en su momento hizo el art. 70.2 de la anterior Ley, pero en esta ocasión, el reenvío se hace al nuevo Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores respecto a la definición de centros de trabajo.

⁹⁶⁵ Sobre este punto, vid., STS, Contencioso-Administrativo, de 23 de mayo de 1979 (RJ 1979, 2574).

su cuenta de empresas asociadas; es técnicamente inviable por ley, la táctica de seleccionar o rechazar empresas en función de la falta de pago de las cotizaciones sociales, su baja siniestralidad etc., ya que en tal caso cometería una infracción administrativa grave; por eso viene obligada a aceptar en cada uno de los ámbitos provinciales a los que extienda su actividad, la incorporación de nuevas empresas, considerándose ilegales las previsiones estatutarias contrarias a la incorporación o tendentes a obstaculizar el libre acceso de empresas. La Mutua también incurre en infracción administrativa grave cuando niega la adhesión de trabajadores por cuenta propia que desean incorporarse a la misma.

* Dentro de este catálogo, otra infracción administrativa grave que se incorpora también en el art. 28.2 de la LISOS es la conducta de la Mutua consistente en acordar convenios⁹⁶⁶ de asociación de duración superior a un año. Como ya se vió anteriormente, este negocio jurídico se establece a través de un documento de asociación en el que se hacen constar sobre el papel los principales derechos y obligaciones que genera. Este lazo asociativo entre la empresa y la Mutua tiene un régimen jurídico específico, que se adapta en sus elementos esenciales a la voluntad de las partes⁹⁶⁷, El art. 62.2 del RMAT establece que el convenio de asociación será de un año, deduciéndose prorrogado tácitamente por períodos de igual duración, salvo denuncia por parte del empresario, que notificará con, al menos, un mes de antelación a la fecha de vencimiento⁹⁶⁸.

* La Mutua que no protege a la totalidad de los trabajadores de una empresa asociada correspondientes a centros de trabajo ubicados en la misma provincia donde actúe la Mutua, finalmente, también incurre en infracción administrativa grave. Se trata de una consecuencia del carácter absoluto que posee el ya examinado art. de la 72.1a) LGSS: Los empresarios que opten por una Mutua para la protección de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales de la Seguridad Social deberán formalizar con la misma el convenio de asociación y proteger en la misma entidad a todos los trabajadores correspondientes a los centros de trabajo situados en la misma

⁹⁶⁶ Aclarando la terminología, la relación que media entre la empresa asociada y la Mutua debería identificarse como un simple contrato, pero el legislador ha optado por el término "convenio", una expresión que si hace justicia a la ausencia de ánimo de lucro. Esta es la razón por la que se identifica a esta relación entre sujetos como «convenio de asociación» y no "contrato de asociación", pues la palabra convenio, identificada por el DRAE se entiende como "Acuerdo o pacto" sin necesidad de contraprestación. Véase Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española en versión web: <http://dle.rae.es/?w=convenio>.

⁹⁶⁷ Ello no obsta, sin perjuicio de condiciones particulares que éstas puedan pactar respetando las normas de Seguridad Social.

⁹⁶⁸ Sobre la denuncia del convenio de asociación por la empresa asociada, vid., STS, Contencioso-Administrativo, de 21 de diciembre de 2000 (RJ 2001, 87).

provincia, entendiéndose por éstos como ya se reiteró, la definición contenida en el nuevo Estatuto de los Trabajadores.

C. Irregularidad en la denominación, su uso y funcionamiento interno

La vigente LISOS contempla en la redacción del art. 28.3 dos aspectos que lejos de aparecer mezclados, si que deberían de haberse contemplado por separado, tanto por su disparidad como por su contenido: Nos referimos en primer lugar a la "denominación de la entidad y su utilización" (arts. 11 y 20.1. 1º RMAT) y, en un segundo término, la "constitución y funcionamiento de sus órganos de gobierno y de participación" (arts. 32-37 y 67 RMAT).

* La Mutua que no observe lo dispuesto por la ley en cuanto a su denominación y su utilización, incide en infracción administrativa grave. Este aspecto concuerda con los términos contenidos en el art. 11 del RMAT, conforme al cual, en la denominación de la entidad se consignará obligatoriamente la tradicional expresión "Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social".

Esta expresión que utiliza el presente artículo obviamente queda obsoleta pues con el artículo único de la Ley 35/2014 se dió una nueva redacción a la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), incidiendo en aspectos como el cambio en la denominación de las Mutuas, que pasan a denominarse Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social⁹⁶⁹.

Además, el art. 11 del RMAT, exige que la denominación de la entidad se consigne seguida del número con que haya sido inscrita en el Registro.

Esta expresión, deberá ser utilizada en todos los centros y dependencias de la entidad, así como en sus relaciones tanto con sus propios socios, trabajadores protegidos, y adheridos, como con terceros.

Como se señaló en el capítulo III, epígrafe 2.2 de esta obra, en los Estatutos de las Mutuas se establecerá necesariamente y con carácter

⁹⁶⁹ Para PANIZO ROBLES un cambio que, conforme al propio preámbulo de la ley, tiene como finalidad identificar más claramente la participación de estas entidades en la gestión de la Seguridad Social, cuyo objeto exclusivo es la colaboración en la gestión de la Seguridad Social. Ahora bien, si en la ley, en su formulación como proyecto (tanto en la versión aprobada por el Gobierno, como en su aprobación por el Congreso de los Diputados) la denominación era de «Mutuas Colaboradoras de la Seguridad Social», con lo cual se destacaban dos aspectos básicos, como son los de la finalidad de la actuación de la Mutua, la colaboración en la gestión del sistema de la Seguridad Social, sistema del que formaban parte, por el contrario con el nombre definitivo parece que desaparece esa «pertenencia» de la Mutua en relación con el sistema de la Seguridad Social, de modo que, conforme a la ley, unas entidades privadas de base empresarial asociativa colaboran con la Seguridad Social. Vid. PANIZO ROBLES, J.A; *La reforma del Régimen Jurídico de las Mutuas Colaboradoras de la seguridad Social y de la regulación de la cobertura de la prestación por cese de actividad: Un breve análisis con ocasión de la Ley 35/2014 de 26 de Diciembre*. <http://www.laboral-social.com/files-laboral/PANIZOMUTUAS.pdf>

obligatorio su denominación (art. 20.1. 1º RMAT). Partiendo de la idea de que una Mutua posea centros y dependencias y que, de ningún modo, ésta podrá utilizar el nombre de otra entidad, se plantea la cuestión de, si llegados a este punto, pueda incluirse en esta apertura de la norma, el hecho de que dos o más Mutuas decidan poner en común servicios e instalaciones de tipo sanitario o recuperador para los trabajadores accidentados y enfermos profesionales (arts. 12.2⁹⁷⁰ y 11.4 RMAT).

El principio de tipicidad para evitar confusiones, elimina esa posibilidad, pues esas instalaciones y servicios poseen una personalidad diferenciada a la de la Mutua.

La impericia del legislador es evidente, pues a pesar de que pueda dar la impresión de exista una relación contradictoria entre la norma sustantiva y la sancionadora, y que la analogía no pueda utilizarse en este ámbito, la finalidad de esta tarea normativa es impedir de forma abrupta y poco cuidada posibles conductas lesivas para proteger con mayor eficacia los intereses de los trabajadores.

* También incurre en infracción administrativa grave la Mutua que no observa las normas relativas a la constitución y funcionamiento de sus órganos de gobierno y de participación.

Tal como se señaló en el CAPITULO VI, de esta obra, los órganos de gobierno y participación de las Mutuas⁹⁷¹ tienen la siguiente composición⁹⁷²:

-1º La Junta General (arts. 32.1 y 33 RMAT).

-2º La Junta Directiva (arts. 32.1 y 34 RMAT).

-3º La Comisión de Control y Seguimiento (arts. 32.3 y 37 RMAT⁹⁷³).

-4º La Comisión de Prestaciones Especiales (arts. 32.4 y 67 RMAT).

⁹⁷⁰ ¿Qué sucede con la denominación que adopten las instalaciones y servicios de las Mutuas?, El artículo 12.2 RMAT, prescribe que en ellas se deberá consignar obligatoriamente la expresión «Centro Mancomunado de Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social».

⁹⁷¹ Véase en relación con los Órganos de Gobierno y Participación de las Mutuas el Capítulo IV del Título 1 del Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración en la gestión de las MATEPSS (BOE 12/12/1995). Modificado por el Real Decreto 576/1997, de 18 de abril (BOE 24/4/1997).

⁹⁷² La composición es ofrecida por el artículo 105.1 del citado Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre.

⁹⁷³ También, véase, Orden de 2 de agosto de 1995, sobre Composición y el reglamento de régimen y funcionamiento de las Comisiones de Control y Seguimiento de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social (BOE núm. 192, de 12 de agosto de 1995; Corr. Err., BOE núm. 220, de 14 de septiembre de 1995).

La principal tarea de una Mutua es nombrar un Director Gerente, al cual se le dota de funciones ejecutivas y de gestión, sin que pueda ser un asociado (arts. 32.2 y 35 RMAT).

En este epígrafe de sanciones Sin entrar en detalles ajenos a este capítulo, repasemos brevemente para mayor comodidad las líneas básicas de todos ellos.

– El órgano superior de Gobierno de la Mutua es la Junta General, el cual está integrado por todos los asociados y por un representante de los trabajadores, elegido de entre los miembros del comité o comités de empresa o de los delegados de personal, o en su caso, de los representantes sindicales del personal de la Mutua. Sus funciones las establecen los Estatutos y, en todo caso, le corresponde la designación o remoción de los miembros de la Junta Directiva, aprobación de los anteproyectos de presupuestos y cuentas anuales, reforma de los estatutos, fusión, absorción y disolución, designación de los liquidadores y la exigencia de responsabilidad a los miembros de la Junta Directiva⁹⁷⁴.

– El órgano colegiado que desarrolla las funciones de gobierno de la entidad, administración y representación es como se señaló, la Junta Directiva la cual, está compuesta por el número de asociados que señalen los Estatutos, hasta un máximo de 20, formando parte de la misma el representante de los trabajadores. El TS⁹⁷⁵ muy acertadamente apreció que una Mutua incurría en infracción administrativa grave al ser ocupado un cargo directivo de la misma por una persona que no era un empresario del ramo, una infracción cometida a pesar de que la misma Mutua, desconocía la situación sobrevenida a partir de un momento determinado en el que la persona que ocupaba el cargo directivo dejó de ser empresario.

⁹⁷⁴ Vid. Resolución de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, de 10 de mayo de 2000, que dicta instrucciones relativas a la preparación, convocatoria, desarrollo y constancia documental de las Juntas Generales de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social (BOE núm. 142, de 14 de junio de 2000; Corr. Err., BOE núm. 192, de 11 de agosto de 2000).

⁹⁷⁵ Es clara en este término la STS, Contencioso-Administrativo, de 13 de enero de 2000 (RJ 2000, 261), la cual señaló que:

..."En cuanto a esta conducta que la Administración consideró como infracción no procede acoger las alegaciones de la Mutua Patronal según las cuales no existió verdaderamente una falta o infracción, pues la Mutua desconocía la situación sobrevenida a partir de un momento determinado en el que la persona que ocupaba el cargo directivo dejó de ser empresario. Aun dejando aparte que esta falta de intencionalidad constituye una mera alegación de la entidad recurrente, sin que conste de ningún modo el desconocimiento del cambio de «status», lo cierto es que no puede dejar de apreciarse una conducta negligente de la Mutua que no tuvo la diligencia debida en cuanto al necesario conocimiento de que el directivo en cuestión reunía los requisitos necesarios para continuar siéndolo. En consecuencia, debe estimarse que efectivamente se produjo la falta o infracción, a calificar como grave".

– La Comisión de Control y Seguimiento es el órgano colegiado y paritario de participación institucional en la Mutua. Corresponde al Ministerio de Empleo y Seguridad Social⁹⁷⁶ el número de miembros que la integran, con un máximo de 10, en función de la dimensión y características que tenga cada Mutua. El presidente de la Comisión será el que en cada momento lo sea de la propia Mutua.

– La Comisión de Prestaciones Especiales, como órgano de participación, está integrada por un número paritario de representantes de los empresarios asociados y por trabajadores empleados por dichos empresarios asociados, y tiene una función de carácter decisorio para una materia muy concreta y marginal, como es la concesión de prestaciones de asistencia social en supuestos de necesidad originados a los trabajadores de las empresas asociadas o a sus derechohabientes por contingencias profesionales.

– Por último, el órgano unipersonal y ejecutivo máximo de la Mutua es el Director Gerente. Con el personal que ostente este cargo, la Mutua también puede cometer infracciones punibles. Tal sería el caso si ésta, concediese autorización al Director Gerente para desarrollar otras actividades retribuidas ocasionales. Esta infracción administrativa tendría también el carácter de grave, pues infringiría la norma al no observar las reglas relativas a ... la constitución y funcionamiento de sus órganos de gobierno⁹⁷⁷, desde el momento en que los Estatutos de la Mutua sancionada impiden ser miembros de la Junta Directiva a aquellos asociados que desempeñen cargos o funciones en otras Mutuas; por esta razón, este hecho es sancionable incluso con independencia de que el Director General utilizara o no esa autorización.

D. Irregularidades en partes de accidentes o enfermedades

Incurrir en un incumplimiento grave la conducta consistente en no remitir al organismo competente, dentro del plazo y debidamente cumplimentados, los partes⁹⁷⁸ de accidentes de trabajo y enfermedad

⁹⁷⁶ Véase Real Decreto 343/2012, de 10 de febrero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

⁹⁷⁷ Vid., STS CONT 23 de octubre de 2001 (RJ 2002, 450).

⁹⁷⁸ Cumplir con este precepto es una tarea que a veces se torna compleja, pues el procedimiento de remisión de los partes de confirmación o subsanación de errores por razones técnicas ha sido y es insuficiente. En este inciso, el Informe de fiscalización sobre la gestión y control de la incapacidad temporal para las entidades del Sistema de Seguridad Social N°1.027” del Tribunal de Cuentas sobre la gestión de la misma en 2011 y 2012, se vertían numerosas dudas entre las cuales una de ellas recaía sobre la gestión de la IT por accidente de trabajo de las Mutuas, un aspecto de la gestión que vulneraba el derecho a la Salud de los trabajadores y trabajadoras.

Según este informe, entre las numerosas conclusiones relativas a la gestión y control de las Mutuas de Accidente de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, cabe

profesional, cuando tengan carácter grave, muy grave o produzcan la muerte del trabajador (art. 28.4 LISOS).

No obstante, y siempre que el accidente posea carácter leve, la falta de remisión de los partes de accidentes de trabajo al organismo competente dentro del plazo, debidamente cumplimentados, constituye una infracción administrativa de tal carácter (art. 27.3 LISOS), mientras que será constitutiva de infracción administrativa grave cuando el accidente tenga el carácter de grave, muy grave⁹⁷⁹ o produzca la muerte del trabajador (art. 28.4 LISOS).

Por otro lado, según la Orden TAS/1/2007, de 2 de enero⁹⁸⁰, las Mutuas están obligadas a elaborar y tramitar el parte de enfermedad profesional que establece, sin perjuicio del deber de las empresas o, en su caso, de los trabajadores por cuenta propia, de facilitar a aquéllas la información que obre en su poder y les sea requerida para la elaboración de dicho parte.

La elaboración y tramitación del parte de enfermedad profesional serán llevados a cabo por la Mutuas en su totalidad por vía electrónica (art. 2 Orden TAS/1/2007, de 2 de enero), por medio de la aplicación informática CEPROSS⁹⁸¹ (art. 4 Orden TAS/1/2007, de 2 de enero). Esta aplicación informática, se configura como el conjunto de medios que permiten tanto la transmisión por vía electrónica como la creación del correspondiente fichero de datos personales con la información que se describe en la disposición adicional primera y en el anexo de la citada orden.

destacar que ..." El procedimiento implantado para la transmisión diaria por las MATEPSS al Instituto Nacional de Seguridad Social de los partes médicos de alta y baja en los procedimientos de contingencias profesionales a su cargo presentó numerosas deficiencias, dado que no permitía la transmisión de los partes médicos de confirmación ni la corrección de errores por parte de las Mutuas. Además, exigía que ciertos errores sólo pudieran ser solventados por las direcciones provinciales del INSS, lo que conllevó la falta de homogeneidad en su tratamiento y ausencia de soluciones concretas sobre multitud de errores.

⁹⁷⁹ En definitiva, el grado de leve o grave de la infracción está en función de la gravedad del accidente que haya sufrido el trabajador.

⁹⁸⁰ Orden TAS/1/2007, de 2 de enero, por la que se establece el modelo de parte de enfermedad profesional, se dictan normas para su elaboración y transmisión y se crea el correspondiente fichero de datos personales.

⁹⁸¹ El sistema CEPROSS (Comunicación de Enfermedades Profesionales en la Seguridad Social) tiene como objetivo poner a disposición de la Administración Laboral, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, y demás administraciones, instituciones, organizaciones y entidades para las que la materia tratada resulte de interés, una serie coherente y ordenada de datos que faciliten el cumplimiento de sus fines en materia de salud y seguridad en el trabajo. Vid. Observatorio de enfermedades profesionales (CEPROSS) y de enfermedades causadas por el trabajo (PANOTRATSS), informe anual 2015. <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/145097.pdf>

Dentro de los 10 días hábiles siguientes a la fecha en que se haya producido el diagnóstico de la enfermedad profesional leve, las Mutuas realizarán la comunicación inicial del parte de enfermedad profesional tramitándose el resto de los datos requeridos en el plazo máximo de 5 días hábiles siguientes a la comunicación inicial (art. 6 Orden TAS/1/2007, de 2 de enero).

E. Irregularidades contables y económicas particulares

Este apartado del art. 28.5 LISOS comprende cuatro importantes aspectos: Constitución y cuantía en materia de fianza, gastos de administración, reservas obligatorias y remisión documental:

1º La fianza, se constituye con fondos ajenos al patrimonio de la Seguridad Social y establecido por el art. 69.1c) LGSS, se trata de un requerimiento elemental exigido para que una Mutua pueda constituirse y colaborar⁹⁸² en la gestión de la Seguridad Social.

– Con una cuantía que no podrá ser inferior a 180.306 euros, el RMAT en su art.19.1, añade también la posibilidad de efectuar el pago de esta fianza⁹⁸³ mediante valores públicos anotados, o bien mediante aval bancario⁹⁸⁴ de carácter solidario prestado por la entidad de crédito y por tiempo indefinido mientras el Ministerio no autorice su liberación e inscrito en el Registro Especial de Avaluos⁹⁸⁵ o mediante seguro de caución. También podrá admitirse la aportación de bienes inmuebles en la proporción, términos y condiciones que se determinen en las disposiciones de desarrollo.

– La fianza queda afecta al cumplimiento de las obligaciones de la Mutua y sólo se devolverá en caso de disolución y liquidación de la entidad, siempre que no exista ninguna responsabilidad pendiente que pueda afectarla⁹⁸⁶.

El Ministerio podrá acordar, de oficio o a solicitud de la Mutua correspondiente, la disponibilidad total o parcial de la fianza, en los supuestos a que se refieren los artículos 8.2, (sobre ejecución de la responsabilidad

⁹⁸² En esta línea, véanse los arts. 9.3ª y 19 RMAT

⁹⁸³ Estos contenidos fueron aportados en su momento por la Orden de 2 de abril de 1984, sobre colaboración de las Mutuas Patronales. «BOE» núm. 88, de 12 de abril de 1984, páginas 10414 a 10416.

⁹⁸⁴ Conforme al artículo 19.1 RMAT, la fianza será constituida en la Caja General de Depósitos por los empresarios promotores de la entidad a disposición del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

⁹⁸⁵ Véase MERCADER UGUINA, J.R; Mutuas de Accidentes de trabajo y Enfermedades profesionales. Ed. La Ley, 1º Ed.2007 pág. 100.

⁹⁸⁶ Véase el art. 19.3 RMAT

mancomunada de sus socios), y el art.45 (sobre disolución o liquidación de la fianza)⁹⁸⁷. Una vez acordada la disponibilidad de la misma, deberá reponerse en el plazo máximo de seis meses, incurriendo en caso contrario en causa de disolución.

2º Gastos de administración de las Mutuas⁹⁸⁸, si bien su régimen jurídico está marcado por la forma de actuación no lucrativa de las mismas, su control interno en este sentido se ha mostrado tradicionalmente problemático⁹⁸⁹.

Para los citados gastos, la norma prescribe que, en cada ejercicio económico, se establecerá un tope máximo o límite⁹⁹⁰, el cual se calculará aplicando sobre la cifra de los ingresos totales de la Mutua, una escala de porcentajes (del ejercicio correspondiente) que establecerá el Ministerio de Trabajo e Inmigración. De esta forma, irá determinándose cada tramo de la escala en función del importe de las cuotas por accidente de trabajo y enfermedad profesional que la entidad hubiese obtenido en el mismo ejercicio.

De esta misma forma, aquellos gastos de administración correspondientes a las cuotas de la Seguridad Social obtenidos por la Mutua para la gestión de la prestación económica de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes, el límite máximo de gastos de administración será el que establezca el Ministerio de Empleo, siendo la escala para el cálculo del límite máximo de gastos de administración la establecida en la disposición adicional octava del RMAT.

3º Las reservas de estabilización para contingencias profesionales y cese de actividad.

Para garantizar la viabilidad financiera de la gestión de la protección por parte de las Mutuas, una de las novedades que los trae la reforma del RMAT, es que éstas constituirán necesariamente, al final de cada ejercicio, dos reservas, una

⁹⁸⁷ Véase al respecto, el art. 45 RMAT, conforme al cual, en el transcurso del proceso liquidatorio, el Ministerio, a instancia de los liquidadores y previo informe del interventor o interventores del referido proceso, podrá autorizar la disponibilidad total o parcial de la fianza para la cancelación de obligaciones pendientes, cuando las circunstancias concurrentes así lo aconsejen.

⁹⁸⁸ El art.24.1 RMAT considera como tales los derivados del sostenimiento y funcionamiento de sus servicios administrativos en el cumplimiento de los fines de la colaboración que tienen encomendados y los de administración complementaria de la directa; comprenden los gastos de personal, gastos corrientes en bienes y servicios, gastos financieros y las amortizaciones de bienes inventariables afectos a esta actividad. Véase el art. 24.1 RMAT, así como su Disposición Adicional Octava.

⁹⁸⁹ Sobre este inciso, véase caso «Mutua Granadina», (Mutua General de Accidentes de Trabajo n.º 91), en lo dispuesto contra la Resolución de la Dirección General de Servicios de la Seguridad Social de 13 de abril de 1983; STS, Contencioso-Administrativo, de 30 de junio de 1989 (RJ 1989, 4485).

⁹⁹⁰ Vid. art.24.2 RMAT

de estabilización por contingencias profesionales⁹⁹¹, y otra por cese de actividad⁹⁹². La materialización de ambas y su gestión serán llevadas a cabo de la misma forma y condiciones.

En términos generales, estas reservas suponen una garantía de futuro⁹⁹³ y representa una salvaguarda para el cumplimiento de las obligaciones, permitiendo así, gracias a su nueva regulación⁹⁹⁴ que se aumente aún más la transparencia, y se facilite la gestión de la mutua. Los propósitos básicos perseguidos con esta materialización se sitúan en la obtención de una mayor seguridad de la inversión, y liquidez.

Respecto a la reserva para contingencias profesionales, se dotará a la Mutua con su resultado económico positivo anual (en la gestión de dichas contingencias) y se tendrá como fin corregir de esta forma, las posibles diferencias de resultados económicos entre los diferentes ejercicios.

Respecto a cuantía mínima de la reserva, actualmente, el art.65 del RMAT, prevé que ésta quede fijada en un 30 por ciento de la media anual de

⁹⁹¹ El cambio sufrido respecto a la anterior redacción del art.65 RMAT, ha venido dado por una simplificación muy significativa de las reservas mediante la sustitución de las actualmente existentes, por un tipo de reservas de estabilización más simple. Esta razón de utilidad, ha sido posible, debido a la modificación de la regulación legal de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, (hoy Mutuas Colaboradoras de la Seguridad Social), contenida en el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto legislativo 1/1994, de 20 de junio, dicha regulación fue modificada por la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011.

⁹⁹² En estas últimas, el resultado contable obtenido de la gestión del sistema de protección por cese de actividad, será determinado por las Mutuas para cada ejercicio presupuestario finalizado. Este resultado se calculará en base a las reglas de contabilidad analítica que se determinen por la Intervención General de la Seguridad Social. De esta forma, cada Mutua destinará a la dotación de su correspondiente reserva, al menos, el 80 por ciento del resultado positivo obtenido en cada ejercicio presupuestario cerrado. *Vid art. 21* del Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre, por el que se desarrolló la derogada Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

⁹⁹³ Esta era una de las finalidades de la "aparcada" provisión para contingencias en tramitación a constituir por las Mutuas. El art.31 RMAT, que señalaba que al finalizar cada ejercicio, la Mutua estaba obligada a constituir una provisión para contingencias de tramitación, reserva de obligaciones inmediatas, y la reserva de estabilización. Este artículo, fue suprimido por el número tres del artículo único del R.D. 1622/2011, de 14 de noviembre, por el que se modificó el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre («B.O.E.» 17 noviembre), señalaba que al finalizar cada ejercicio, la Mutua estaba obligada a constituir una provisión para contingencias de tramitación, reserva de obligaciones inmediatas, y la reserva de estabilización.

⁹⁹⁴ Vid la nueva redacción del art.65 RMAT, redactado por el número ocho del artículo único del R.D. 1622/2011, de 14 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el R.D. 1993/1995, de 7 de diciembre («B.O.E.» 17 noviembre).

las cuotas percibidas en el último trienio por la mutua y por las expresadas contingencias.

En el caso de se haya cubierto ese porcentaje de reserva de estabilización, las Mutuas podrán destinar a incrementar la misma el 50 por ciento del resultado económico positivo anual no aplicado⁹⁹⁵.

En todo caso, deben dotarse de acuerdo con las normas a las que han de someterse los entes que deben aplicar los principios contables públicos, remisión en bloque a normas aplicables a sujetos de naturaleza privada⁹⁹⁶.

4º Remisión documental.

El art. 28.5 de la LISOS considera como infracción grave la falta de remisión dentro del plazo al organismo competente del balance anual, memoria y cuenta de resultados, y presupuesto de ingresos y gastos debidamente aprobados y confeccionados.

Si bien con esta conducta omisiva por parte de la Mutua, se quebranta lo dispuesto en el art.28.5 LISOS, el incumplimiento de esta remisión de información, es un delito contra el Sistema de Seguridad Social y se castiga, por parte de la Administración de forma inexorable pues la falta de transparencia⁹⁹⁷, (independientemente de la causa que la provoque o justifique) se convierte en una falta de diligencia visible y previsible por la Mutua.

No entrando en los motivos⁹⁹⁸ (que han originado a que la Mutua cometa esta infracción grave), el legislador ha tipificado esta falta cualificada por el resultado, para en rigor luchar contra la corrupción y ejercer la tutela administrativa en temas de actividad económica.

⁹⁹⁵ Vid art.65.2 RMAT.

⁹⁹⁶ En este sentido, véase la Disposición Adicional quincuagésima octava de la Ley 51/2007 («Provisiones a constituir por las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social») inciso 2º.

⁹⁹⁷ La transparencia de la información en la actividad gestora de las Mutuas era uno de los objetivos implícitos de la Ley 35/2014 por la que se modifica el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades, la cual viene a dar cumplimiento al mandato legislativo establecido por la disposición adicional decimocuarta de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social.

⁹⁹⁸ Esta idea es sostenida por SEMPERE NAVARRO Y ARIETA MARTÍNEZ..."Estamos ante un incumplimiento definido por el resultado (dentro del plazo, esos documentos no aparecen), sin que importe cuál sea el motivo de la pasividad (demora, inexecución, etc.); quizá sea excesivo que surja la infracción grave por el mero retraso en la entrega de todos esos documentos, de igual modo que sorprende el que no se realice escalado alguno sobre el nivel temporal o material de incumplimiento, pero de nuevo todo se justifica por el rigor con que la tutela administrativa se ejerce en temas de funcionamiento económico". Vid. SEMPERE NAVARRO, A.V, Y ARIETA MARTÍNEZ, M.; *"Las infracciones y sanciones administrativas de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales en el Texto Refundido de la LISOS"* op. cit pág. 232.

F. Resistencia administrativa de la Mutua

El análisis del art. 28.6 LISOS pone de relieve tres conductas infractoras de las Mutuas, dirigidas esta vez a no facilitar información a las autoridades y a las empresas asociadas, y a coordinar su actuación con las Entidades gestoras y Servicios comunes y con las Administraciones competentes en materia de gestión.

* Estas conductas de no hacer u omisivas favorecen la opacidad de sus actuaciones e infringen las siguientes obligaciones por parte de las Mutuas:

1º Facilitar al Ministerio Empleo y Seguridad Social los datos que les solicite en aras de la transparencia sobre las actividades que desarrollan en el ejercicio de su colaboración en la gestión, y en relación con su patrimonio histórico también deben facilitar a las autoridades sanitarias la información sobre asistencia sanitaria y morbilidad que les requieran⁹⁹⁹. Ante tales obligaciones, se considera infracción administrativa grave la negativa de la Mutua a facilitar a las autoridades cuantos datos soliciten en materia de colaboración.

2º No coordinar la actuación de la entidad con dichos organismos y con las Administraciones competentes en materia de gestión de servicios sociales u otras materias en las que colaboren las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales¹⁰⁰⁰.

3º Por último, se considera infracción administrativa grave, el hecho de no expedir a los empresarios asociados los certificados de cese de la asociación. El encuadre de esta exigencia dentro de las conductas graves, contrasta con el carácter leve, que ofrece el art. 27.4 de la LISOS ante la resistencia administrativa que pueda ofrecer la Mutua a dar información a empresarios¹⁰⁰¹ o trabajadores.

Es muy importante y censurable resaltar la gravedad que se observa en esta conducta, pues con ella, se lesiona frontalmente el bien jurídico protegido, es decir, la libertad asociativa del empleador, actualizada en su decisión de

⁹⁹⁹ Véase art. 15.1 RMAT.

¹⁰⁰⁰ Véase art. 14 del RMAT, que recoge la obligación de las Mutuas de coordinar su actuación con las Entidades gestoras y Servicios comunes de la Seguridad Social, así como con las Administraciones públicas que tengan atribuidas competencias relacionadas con los distintos aspectos de la colaboración en la gestión que tenga encomendada.

¹⁰⁰¹ Al menos en esta acción, el art. 28.6 LISOS, si le otorga gravedad a un hecho puntual, esto es que la Mutua no expida al empresario asociado un certificado de cese de asociación. Si optásemos por llevar una óptica más restrictiva de la LISOS, no se van a calificar en este apartado el ignorar obligaciones permanentes y periódicas de la Mutua en este sentido.

abandonar una Mutua y concertar la protección de los trabajadores con otra entidad.

Este hecho, juega un papel muy importante en la suscripción del convenio de asociación¹⁰⁰², el cual tendrá un plazo de vigencia de un año¹⁰⁰³, debiendo coincidir en todo caso su vencimiento con el último día del mes, y se entenderá prorrogado tácitamente por períodos anuales, salvo denuncia en contrario del empresario, debidamente notificada, con un mes de antelación, como mínimo, a la fecha del vencimiento.

Precisamente, una vez denunciado el convenio de asociación en la forma y plazo establecidos en el párrafo anterior, la Mutua deberá entregar diligentemente al empresario, en un plazo de diez días (desde la notificación de la denuncia), una certificación acreditativa del cese y de la fecha de efectos del mismo.

G. Publicidad no autorizada

Otra infracción grave que puede infringir una Mutua es la tipificada por el art. 28.7 LISOS consistente en dar publicidad o difundir públicamente informaciones y datos¹⁰⁰⁴ referentes a su actuación, sin la previa autorización del órgano superior de vigilancia y tutela, cuando la misma se requiera.

La obligatoriedad esta autorización es una muestra de la sumisión de las Mutuas a los requerimientos de la administración. El RMAT en su art.15.1, exige también la obligación por parte de las Mutuas, a facilitar al Ministerio de Empleo y Seguridad Social cuantos datos les solicite para tener un adecuado y completo conocimiento de las actividades que desarrollan en el ejercicio de su colaboración en la gestión, así como respecto de la gestión y administración de su patrimonio histórico. Asimismo, las Mutuas facilitarán también a las autoridades sanitarias la información sobre asistencia sanitaria y mortalidad que les requieran.

¹⁰⁰² Véase epígrafe 5.3 A2) de este capítulo.

¹⁰⁰³ Vid. Art. 62.2 RMAT.

¹⁰⁰⁴ En todo caso, prohibición de la cesión de datos que puedan realizar las Mutuas encuentra su amparo en el artículo 18 de la constitución española de 1978, sobre el derecho a la intimidad familiar y personal y el secreto de las comunicaciones. Hasta el 14 de enero de 2000, este derecho según el art.15.4 RMAT venía sometido a lo establecido en la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal. Hoy el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre de desarrollo de la actual Ley Orgánica de Protección de Datos (Ley Orgánica 15/99 de 13 de diciembre); desarrolla tanto los principios de la ley, como las medidas de seguridad a aplicar en los sistemas de información, aplicándose tanto a ficheros en soporte automatizado, como en cualquier otro tipo de soportes.

La publicidad no autorizada encuentra una puerta semiabierta en el art.15.3 del RMAT¹⁰⁰⁵ el cual limita esta potestad restrictiva de la administración autorizando a las Mutuas a divulgar informaciones y datos referentes a su actuación, siempre que los mismos se limiten a la colaboración en la gestión ejercida por la Mutua y no contengan comparaciones con la llevada a cabo por otras Entidades.

H. Decisiones económico-financieras no autorizadas

El informe N° 1.119 del Tribunal de Cuentas¹⁰⁰⁶, delata que ésta ha sido la conducta más incipiente en cuanto a infracciones en los últimos años, por ello se hará un análisis detallado del precepto que la prescribe.

El art. 28.8 LISOS señala como infracción grave el no solicitar en tiempo y forma establecidos las autorizaciones preceptivas en materia de inversiones, contratación con terceros, revalorización de activos y actualización de balances, y cualesquiera otras en materia económico-financiera en que así lo exijan las disposiciones en vigor.

Las Mutuas son entidades del sector público que, si bien forman parte de él¹⁰⁰⁷, no reúnen la condición de Administraciones públicas¹⁰⁰⁸, por ello, la actividad que realizan dentro del sector público, como entidades colaboradoras con la Seguridad Social, explica que deban solicitar autorización antes de adoptar numerosas decisiones.

¹⁰⁰⁵ Véase art.15.3 del RMAT.

¹⁰⁰⁶ Este informe sobre los procedimientos de contratación de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, aprobado por el Tribunal de Cuentas el 26 de noviembre de 2015, revela que estas entidades sin ánimo de lucro han cargado gastos injustificados que no puede asumir la Seguridad Social o son indebidos. Véase más ampliamente: Informe N° 1.119 de fiscalización sobre la gestión y control efectuados por las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades profesionales de la Seguridad Social en materia de asistencia sanitaria concertada con medios ajenos. En: www.tcu.es/repositorio/4d4446e2-3732-4783-8900-d3dd23952539/I1119.pdf

¹⁰⁰⁷ Véase en esta línea, la redacción del artículo 3.1.g) del vigente Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP).

¹⁰⁰⁸ El artículo 3.1.g) de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP), incluye, dentro de su ámbito subjetivo, a las Mutuas, con la denominación de “*poder adjudicador*” y no de “*Administración pública*”, señalando que, “*A los efectos de esta Ley, se considera que forman parte del sector público los siguientes entes, organismos y entidades: (...) g) Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social*”. Vid. Informe N° 1.119 de fiscalización sobre la gestión y control efectuados por las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades profesionales de la Seguridad Social en materia de asistencia sanitaria concertada con medios ajenos, pág. 21.

El desarrollo de funciones públicas, somete la actividad que realizan las Mutuas y, singularmente, su gran patrimonio, al control de la Administración Pública. Como tales, las Mutuas poseen una significativa fuente de ingresos, según establece el art. 70.1 LGSS, éstas se financian mediante cuotas de la Seguridad Social adscritas a las mismas, los rendimientos, incrementos, contraprestaciones y compensaciones obtenidos tanto de la inversión financiera de estos recursos como de la enajenación y de adscripción por cualquier título de los bienes muebles e inmuebles de la Seguridad Social adscritos a aquéllas y, en general, mediante cualquier ingreso obtenido en virtud del ejercicio de la colaboración o por el empleo de los medios de la misma.

La Tesorería General de la Seguridad Social confiere a las Mutuas una gran cuantía económica derivada de las cuotas por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (ingresadas en aquélla por los empresarios asociados a cada una o por los trabajadores por cuenta propia adheridos), así como la fracción de cuota correspondiente a la gestión de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes, la cuota por cese en la actividad de los trabajadores autónomos y el resto de cotizaciones que correspondan por las contingencias y prestaciones que gestionen, previa deducción de las aportaciones destinadas a las Entidades Públicas del Sistema por el reaseguro obligatorio y por la gestión de los servicios comunes, así como de las cantidades que, en su caso, se establezcan legalmente.

En la medida que los bienes de las Mutuas están vinculados a una función pública, la totalidad de éstos quedan sometidos a un régimen de controles y vigilancia en cuanto a su disponibilidad que, si bien tienen carácter programático, según el Tribunal de cuentas son nulos¹⁰⁰⁹.

No obstante, los fondos a invertir por las Mutuas no son de su plena disponibilidad pues dentro de ellos, existen unos ingresos que tienen, a todos los efectos, la consideración de cuotas de la Seguridad Social, formando parte del patrimonio de ésta y encontrándose afectos al cumplimiento de sus fines¹⁰¹⁰.

¹⁰⁰⁹ Verificar las actuaciones de coordinación y control efectuadas por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social sobre las MATEPSS y los Centros Mancomunados en materia de asistencia sanitaria concertada con medios ajenos ha sido uno de los objetivos de la fiscalización que ha llevado a cabo el Tribunal de Cuentas, desde la perspectiva del cumplimiento de los principios de eficacia, eficiencia y economía, analizando si la formalización de los conciertos de asistencia sanitaria con medios ajenos por las MATEPSS y los Centros Mancomunados se realizó conforme a los principios de eficiencia y economía.

¹⁰¹⁰ STS CONT de 9 de diciembre de 1996 (RJ 1996, 8932).

El poder y el protagonismo social de las Mutuas se acentúa por la importancia económica que éstas tienen. La resolución de 29 de diciembre de 2006 de incorporación de las Mutuas al Sistema de Información Contable de la Seguridad Social, recuerda expresamente por ello que, éstas forman del sector público estatal y, dentro del él, del sector público administrativo siéndoles de aplicación, por tanto, los principios contables públicos y las normas establecidas en el Plan General de Contabilidad Pública¹⁰¹¹.

En este contexto, el art. 28.8 LISOS tipifica como infracciones graves de las Mutuas la falta de autorización en tiempo y forma para realizar determinadas operaciones en materia económica financiera¹⁰¹²: 1) Inversiones, 2) contratación con terceros, 3) revalorización de activos, 4) actualización de balances, 5) cualesquiera otras actividades en materia económico financiera que exijan la preceptiva autorización previa.

Dentro de este marco de operaciones, procedamos a ver los dos ejemplos más usuales:

A) La contratación con terceros:

Ésta es una de las actividades económico financieras clave que, por su importancia, exigen para su desarrollo la previa autorización.

Las Mutuas, tienen capacidad para realizar un gran abanico de negocios jurídicos y dentro de ellos, los contratos en la esfera privada¹⁰¹³. El TRLCSP recoge los de gestión de servicios públicos¹⁰¹⁴ definidos como aquéllos en cuya virtud las Mutuas encomiendan a una persona, natural o jurídica, la gestión de un servicio cuya prestación ha sido asumida como propia de su competencia por la mutua encomendante.

¹⁰¹¹ Vid. Resolución de 29 diciembre de 2006 (BOE 23 enero 2007), de la Secretaría de Estado para la Seguridad Social, por la que se establecen los criterios a seguir para la incorporación de las Mutuas al Sistema de Información Contable de la Seguridad Social.

¹⁰¹² Sobre el alcance de esta infracción, vid., STSJ de Madrid, Contencioso-Administrativo, de 22 de noviembre de 2001 (JUR 2002, 93434).

¹⁰¹³ En este sentido, el artículo 20 del TRLCSP establece que tendrán la consideración de contratos privados los celebrados por los entes, organismos y entidades del sector público que no reúnan la condición de Administraciones públicas (como es el caso de las Mutuas), dado que son poderes adjudicadores. Estos contratos privados se rigen, en cuanto a su preparación y adjudicación, en defecto de normas específicas, por el TRLCSP y sus disposiciones de desarrollo, aplicándose supletoriamente las restantes normas de derecho administrativo o, en su caso, las de derecho privado; aunque, en cuanto a sus efectos y extinción, estos contratos se regirán por el derecho privado.

¹⁰¹⁴ De los que, a modo de ejemplo, forman parte los conciertos de asistencia sanitaria formalizados con medios ajenos.

Asimismo, el TRLCSP señala que las Mutuas solo podrán realizar contratos de gestión de servicios públicos respecto a la gestión de la prestación de la asistencia sanitaria.

Por tanto, las Mutuas pueden gestionar indirectamente, mediante contratos de gestión de servicios públicos, la asistencia sanitaria a través de terceras personas, físicas o jurídicas, por lo que son aplicables las prescripciones establecidas en el TRLCSP en materia de preparación y adjudicación de los concursos. Asimismo, en estos contratos de gestión de servicios públicos no procede la subcontratación, salvo para prestaciones accesorias.

B) El arrendamiento financiero de bienes, donde será necesario obtener la autorización previa del Ministerio de Empleo y Seguridad Social para realizar los contratos que las Mutuas pretendan suscribir y en los que la cuantía total de la operación, incluyendo costes financieros e impuestos, exceda del importe que se fije por el Ministerio (art. 27 RMAT)¹⁰¹⁵.

Entre las limitaciones que todo esto comporta se halla también la oposición de la norma a que las Mutuas contraigan por su cuenta y riesgo, obligaciones con cargo a operaciones de capital por inversiones reales sin la previa autorización del Ministerio, salvo en supuestos poco relevantes (art. 28 RMAT); igual autorización se precisa en orden a la disposición sobre inmuebles, respecto de los que se prevé una especie de derecho de tanteo por parte de las restantes Mutuas o Entidades Gestoras (art. 29 RMAT).

I. Incumplimiento de normativa en la gestión por cese de actividad de los trabajadores autónomos

Dentro de las labores que la LISOS concede a la Mutua¹⁰¹⁶, están las contempladas en el marco normativo de las funciones y servicios derivados de

¹⁰¹⁵ La STS Contencioso-Administrativo, de 10 de junio de 2002 (RJ 2002, 8608) argumenta que para que las Mutuas puedan formalizar contratos de arrendamiento u obligaciones de inversiones reales, es necesaria una autorización previa de la Dirección General de Régimen Económico y Jurídico de la Seguridad Social tal como lo establecía la Orden de 2 de abril de 1984; un requisito que también quedó de manifiesto en la STS, Contencioso-Administrativo, de 29 de mayo de 2002 (RJ 2002, 8597), que subraya la necesidad para la Mutua de haber obtenido la preceptiva autorización para realizar gastos como resultado de su proyecto de construcción de un inmueble.

¹⁰¹⁶ El art.22.5 LISOS en la redacción dada por la Disposición final segunda que modifica el texto refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, formaliza la protección por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, y en su caso, de la incapacidad temporal del personal a su servicio, así como de los trabajadores autónomos la protección por cese de actividad en entidad distinta de la que legalmente corresponda.

la gestión de la prestación económica por cese de actividad de los trabajadores autónomos¹⁰¹⁷.

La Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, tiene por objeto, desde un punto de vista sancionador, controlar la actuación de las Mutuas en este marco, contribuyendo a regular el sistema específico de protección para los trabajadores autónomos y TRADES que, ejercen actividades económicas o profesionales a título lucrativo.

Para tener una visión global de este ámbito de protección del art. 28.9 de la LISOS, se hace necesario delimitar primero en qué es y en qué consiste el objeto de protección del bien:

Los pilares principales del sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos, fueron implantados con la derogada Ley 32/2010, de 5 de agosto¹⁰¹⁸, creando un derecho sustantivo «ex novo». A tal fin, los destinatarios¹⁰¹⁹ de esta protección, gozan de una prestación económica que gestiona la Mutua. Ésta, comprende los siguientes derechos:

- 1º-El abono de una prestación económica mensual por cese de actividad.
- 2º -La cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes.
- 3º-Programas formativos y de inserción laboral para facilitar la reincorporación del autónomo al mercado de trabajo.

Dentro del catálogo de infracciones que puede cometer la Mutua a la hora de conceder estas prestaciones, el art. 28.9 LISOS, tipifica una sola acción omisiva que puede dar lugar a otras cuatro nuevas faltas graves.

Tales son consistentes en una inobservancia por parte de la Mutua, de la normativa relativa al reconocimiento, suspensión, extinción y reanudación

¹⁰¹⁷ Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

¹⁰¹⁸ Ley 32/2010, derogada por la disposición derogatoria única del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la LGSS. En la actualidad la protección por cese de actividad, se encuentra recogida en el título V de la LGSS 2015.

¹⁰¹⁹ Según el ámbito objetivo de protección del Art.2.1 de la Ley 32/2010 son, aquellos sujetos que voluntariamente hayan optado por cotizar para esta contingencia, y están comprendidos en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (RETA), los trabajadores del Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios (SETA), que inicien la cotización por cese de actividad a partir del 1 de enero de 2012 y a los trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADE), o bien los trabajadores por Cuenta Propia o armador asimilado incluido en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar.

derivada de la gestión de la prestación por cese de actividad de los trabajadores autónomos¹⁰²⁰.

Estas infracciones atentan contra la protección Cese de Actividad de los Trabajadores Autónomos (en adelante protección CATA), la cual tiene por objeto proteger al trabajador autónomo que, por motivos ajenos a su voluntad, cesa totalmente en su actividad laboral de forma temporal o definitiva.

Esta nueva protección, supone un avance en el proyecto de lograr la equidad con el nivel de protección dispensado al trabajador por cuenta ajena. Por esta razón, la LISOS se ha adaptado a estas nuevas necesidades tipificando el citado cuarteto de acciones:

1º-Inobservancia por parte de la Mutua, de la normativa relativa al reconocimiento por cese de actividad.

2º-No aplicar lo dispuesto sobre las causas de suspensión del derecho a la protección por cese de actividad.

3º- Vulnerar las condiciones de extinción del derecho a la protección por cese de actividad.

4º-Infracción de la normativa relativa a la reanudación por cese de actividad.

1º-Inobservancia por parte de la Mutua, de la normativa relativa al reconocimiento por cese de actividad.

Esta medida, es una de las soluciones diseñadas con las que el legislador pretende acabar con el factor que ayuda a desincentivar aún más a los autónomos para cotizar por cese de actividad, es decir la dificultad para cobrar esta prestación.

La LISOS sanciona la inobservancia por parte de la Mutua de la normativa relativa al reconocimiento dentro de su marco de obligaciones. En este sentido, como entidad gestora, debe comprobar de manera objetiva, si en cada solicitud se cumple el principal requisito¹⁰²¹ que se necesita para conceder dicha prestación al beneficiario, es decir, que éste se encuentre en situación legal de cese de actividad.

La acción omisiva del art.28.9 LISOS conlleva automáticamente también dos conductas:

¹⁰²⁰ El número 9 del artículo 28 fue introducido por el apartado seis de la disposición final segunda de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos («B.O.E.» 6 agosto).

¹⁰²¹ Sin duda, éste está claramente entresacado del requisito de encontrarse en situación legal de desempleo previsto y desarrollado para trabajadores por cuenta ajena, en esta línea, véase el art. 208 de la LGSS.

1º No valorar cada una de las situaciones de cese en la actividad para estos trabajadores por cuenta propia que se establecen en el RD 1541/2011¹⁰²².

2º Incumplir el mandato legal, de tener en cuenta la documentación a presentar por los citados trabajadores con objeto de confirmar esta situación legal de cese.

Esta actuación lesiva, por tanto, se tipifica como una infracción grave, pues la no observancia de la normativa, cierra aun más la puerta a los autónomos para tener acceso al cobro de la prestación, y al Sistema de Seguridad Social por no contar con autónomos incentivados a aportar el 2,2% de cotización adicional por cese.

En sentido práctico los datos estadísticos que se verán a continuación, muestran que la actual redacción del art.28.9 de la LISOS, después de estos últimos años no ha contribuido en gran medida a condicionar el comportamiento infractor de la Mutua.

Desde el año 2010¹⁰²³, cerca del 80% de las solicitudes para liquidar el paro del autónomo por cualesquiera causas de las expresadas en la ley, fueron desestimadas, y ello fue debido a la dificultad para acreditar formalmente el cese de actividad del negocio, cuyas bases fueron desarrolladas en el Real Decreto 1541/2011 de 31 de octubre.

El legislador por mejorar esta situación, introdujo en 2015 diferentes novedades en términos generales, destinadas a facilitar el acceso a la prestación e incrementar el porcentaje de autónomos que se pudiesen beneficiar de la misma.

¹⁰²² El Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre, amplía considerablemente el catálogo de situaciones por cese de actividad que contenía el artículo 5 de la derogada Ley 32/2010.

Actualmente, las situaciones legales de cese de actividad quedan determinadas por:

1º- Motivos económicos, técnicos, productivos u organizativos. (Artículo 4).

2º- Cese de actividad por fuerza mayor. (Artículo 5).

3º- Pérdida de licencia administrativa (Artículo 6).

4º- Violencia de género (Artículo 7).

5º- Divorcio o acuerdo de separación matrimonial. (Artículo 8).

6º- Acreditación de la situación legal de cese de actividad en los trabajadores autónomos económicamente dependientes. (Artículo 9).

7º- Situación legal de cese de actividad por aquellos trabajadores autónomos que ejercen su actividad profesional conjuntamente, o por los socios trabajadores, y aspirantes a socios en periodo de prueba, de las de cooperativas de trabajo asociado. (Artículo 10).

¹⁰²³ Datos ofrecidos por la Organización de Profesionales y Autónomos (OPA).

Estas medidas estaban incluidas en la Disposición Adicional Segunda de la Ley 35/2014¹⁰²⁴. Y ello ha hecho que, según datos facilitados por OPA, el 47% de las solicitudes presentadas en 2015 hayan sido aprobadas, una cifra considerablemente superior al 17% de años anteriores. En 2016 la tónica es similar, por lo que cabe decir que estas medidas correctoras han tenido efecto, pero no el suficiente.

Según este estudio entre los años 2014 y 2016 reflejados en la ilustración 1, después de los esfuerzos del legislador, las Mutuas siguen sin conceder las suficientes prestaciones¹⁰²⁵ cuyos requisitos marca la ley y continúan también actuando con criterios no del todo claros e introduciendo calificaciones subjetivas.



Ilustración 4: En el siguiente cuadro, véase contraste comparativo de solicitudes presentadas y denegadas, según datos facilitados por OPA.

La redacción del artículo de la LISOS, no ayuda al cumplimiento del cometido del reglamento aprobado por el Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre, un ejemplo relevante es el reconocimiento de cese de actividad motivado por razones económicas o por pérdidas.

¹⁰²⁴ Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.

¹⁰²⁵ Este fenómeno persiste aun habiéndose superado las dificultades iniciales marcadas por la ley para conseguir la aprobación de la prestación por cese de actividad, ya que antes de la derogación de la Ley 32/ 2010 de 6 de agosto, los requisitos que exigían las mutuas para demostrar el cese de actividad eran muy rigurosos.

En este apartado, con la finalidad de conceder un mayor número de prestaciones, se viene a imponer al autónomo, unas nuevas condiciones muy factibles¹⁰²⁶ para la demostración de la causa del abandono de la actividad.

En todo caso, la LISOS con su art.28.9, obliga a la Mutua a pronunciarse siguiendo la normativa vigente debiendo entrar a valorar justificadamente sobre este aspecto facilitando el acceso a la prestación teniendo en cuenta los datos aportados por el trabajador.

En definitiva, si la Mutua sigue, a pesar de las reformas legales, obstruyendo el acceso a la prestación, ignorar los preceptos legales para el reconocimiento de cese de actividad, contribuye exponencialmente aun más al aumento del porcentaje de autónomos que no se pueden beneficiar de la misma.

2º- No aplicar lo dispuesto sobre las causas de suspensión del derecho a la protección por cese de actividad.

Este precepto tipifica que incumplir con la suspensión del derecho, supone por parte de la Mutua, continuar abonando de manera ilícita la prestación económica y la cotización al beneficiario. Esta conducta omisiva, supone un ataque frontal al Sistema de Seguridad Social y por ello, el concepto de gravedad viene dado por el daño causado, un aspecto genérico donde que deja en un segundo plano la cuantía del perjuicio a la Seguridad Social.

El derecho a la protección por cese de actividad debe obligatoriamente suspenderse por la Mutua en los siguientes supuestos¹⁰²⁷:

A) Durante el período que corresponda por imposición de sanción debida a infracción leve o grave, en los términos establecidos en la LISOS¹⁰²⁸.

B) Durante el cumplimiento de condena que implique privación de libertad¹⁰²⁹.

¹⁰²⁶ De manera ejemplificativa, desde la aprobación de la nueva Ley de Mutuas en otoño de 2014, para acreditar el cese de actividad por pérdidas sólo es necesario alegar un 10% menos de ingresos que de gastos., una medida que ha dado resultados positivos, a pesar de que el legislador olvidó, que buena parte del colectivo está sujeto a efectos del IRPF al Régimen Objetivo de Módulos, basado en criterios de beneficios estimados, por lo que no sólo no lleva contabilidad, sino que en ningún caso el autónomo puede demostrar el rendimiento neto negativo o pérdidas contables, como convencionalmente son conocidas.

¹⁰²⁷ El artículo 15 sobre suspensión y reanudación del derecho a la protección del Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre, en su inciso 1º, dispone que el derecho a la protección por cese de actividad se suspenderá y reanudará de acuerdo con lo establecido tanto en el citado artículo, como en el artículo 10 de la Ley 32/2010, de 5 de agosto.

¹⁰²⁸ Vid.Art.10.1.a) Ley 32/2010 de 5 de agosto

¹⁰²⁹ Vid.Art.10.1.b) Ley 32/2010 de 5 de agosto

- C) Durante el período de realización de un trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena, salvo que su duración sea igual o superior a doce meses, siempre que genere derecho a la protección por cese de actividad como autónomo¹⁰³⁰.
- D) Supuestos de traslado de residencia al extranjero¹⁰³¹.
- E) La salida ocasional al extranjero por tiempo no superior a 30 días naturales por una sola vez cada año, siempre que esa salida esté previamente comunicada y autorizada por el órgano gestor.

Todos estos hechos en sí, son constitutivos de una infracción grave por razón de su previsión en el tipo aplicado, y su comisión lejos de ser imprudente es intencionada, pues las Mutuas poseen una relación de sujeción especial de tutela de la Administración, y por ende, conocen la normativa a la que están sujetas en su función colaboradora, por tanto en ningún caso podrá justificar que su actuación se ampare dentro de la creencia de que su actuar era lícito.

La lógica que ha seguido el legislador para perseguir el ilícito de esta conducta, no se basa por tanto en la sanción de una simple irregularidad, sino en la conjunción de un elemento volitivo y cognoscitivo en la actuación de la Mutua para atentar contra los intereses consolidados de la propia Administración y confirmados por los tribunales.

3º- Vulnerar las condiciones de extinción del derecho a la protección por cese de actividad.

La Mutua como entidad colaboradora, puede denegar la extinción de la prestación por cese de actividad y seguir concediendo ilegítimamente al trabajador la prestación de manera ininterrumpida, causando un perjuicio económico al Sistema de Seguridad Social.

El incumplimiento de esta obligación¹⁰³² por parte de la Mutua, atenta contra la observancia de los casos de extinción del derecho a la protección por cese de actividad, generando las siguientes conductas:

¹⁰³⁰ Vid. Art. 10.1.c) y 11.1.c) Ley 32/2010 de 5 de agosto

¹⁰³¹ En virtud de lo dispuesto en el artículo 11.1.f) de la Ley 32/2010, 5 de agosto, el derecho a la protección por cese de actividad queda suspendido en los supuestos de traslado de residencia al extranjero en los que el beneficiario declare que es para la búsqueda o realización de trabajo, o perfeccionamiento profesional, o cooperación internacional, por un periodo continuado inferior a doce meses, sin perjuicio de la aplicación de lo previsto sobre la exportación de las prestaciones en las normas de la Unión Europea.

¹⁰³² Sus principios se establecieron en el artículo 11 en sus incisos 1º y 2º de la Ley 32/2010. Véase art. 11 de la derogada Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

- a) No observar por dolo o negligencia, el agotamiento del plazo de duración de la prestación.
- b) Ignorar las sanciones impuestas al destinatario de la prestación en los términos establecidos en la LISOS.
- c) No conceder la extinción al trabajador mientras se encuentre en plena realización de un trabajo por cuenta ajena o propia¹⁰³³ durante un tiempo igual o superior a 12 meses¹⁰³⁴.
- d) Continuar con la concesión de la prestación aun habiendo cumplido el trabajador la edad de jubilación ordinaria o, teórica¹⁰³⁵ y sus requisitos.
- e) Por resistencia administrativa al reconocimiento de pensión de jubilación o de incapacidad permanente.
- f) Desatender el incumplimiento de la justificación presentada por el trabajador autónomo por traslado de residencia al extranjero¹⁰³⁶.
- g) Seguir concediendo la prestación aun habiendo renunciado voluntariamente el trabajador al derecho, o habiendo fallecido.

La comisión de las condiciones de extinción del derecho a la protección por cese de actividad, comporta situaciones de cobro indebido al trabajador, donde se le obliga al reintegro de prestaciones indebidamente percibidas¹⁰³⁷. En todo caso, será el órgano gestor¹⁰³⁸ el que declare como indebida la prestación.

La Mutua, comunicará a la Tesorería General de la Seguridad Social la decisión declarando indebida la prestación, siendo de aplicación el

¹⁰³³ A los efectos del art. 15.1.a) del RD 1541/2011, de 31 de octubre, se considerará trabajo toda actividad, que genere o pueda generar retribución o ingresos económicos, por cuenta ajena o propia, incompatibles con esta protección.

¹⁰³⁴ Para este último caso, y según lo dispuesto en el art.11.1.c) Ley 32/2010, la Mutua debe conceder la extinción siempre que se genere derecho a la protección por cese de actividad como trabajador autónomo.

¹⁰³⁵ Éste es el caso de los trabajadores por cuenta propia encuadrados en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar.

¹⁰³⁶ Supondrá la extinción del derecho si el traslado de residencia al extranjero se realiza incumpliendo la declaración del beneficiario (para la búsqueda o realización de trabajo, o perfeccionamiento profesional, o cooperación internacional), por un periodo continuado inferior a doce meses, sin perjuicio de la aplicación de lo previsto sobre la exportación de las prestaciones en las normas de la Unión Europea, Vid. Art. 15.1.b)

¹⁰³⁷ Dentro de las obligaciones de los trabajadores autónomos., está el reintegro de las prestaciones indebidamente percibidas. Vid art.347.1. f) Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

¹⁰³⁸ Corresponde a la Mutua como entidad gestora, declarar como indebida la prestación en los supuestos en los que las prestaciones hayan sido indebidamente percibidas como consecuencia de cualquier situación que haya generado un cobro indebido. Vid. Art 31.1.d) Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 32/2010, de 5 de agosto.

procedimiento previsto en el artículo 80 del Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, para el reintegro de prestaciones indebidamente percibidas.

4º- Infracción de la normativa relativa a la reanudación de la prestación por cese de actividad.

Esta inobservancia por parte de la Mutua de lo establecido en la norma, da lugar a dos conductas lesivas que implican numerosos incumplimientos, tales son:

1º-No reanudación de la prestación¹⁰³⁹ y la cotización a la Seguridad Social cuando se hubiera suspendido el derecho a la protección por cese de actividad en las siguientes circunstancias:

A) Ante un cese de actividad justificado, no reanudar la prestación y a la cotización a la Seguridad Social a partir del día primero del mes siguiente al del cese de actividad en el caso de que la suspensión del derecho se produjo por el trabajo por cuenta propia.

B) En caso de que esta suspensión se produjese por cualquier otra causa, no reanudar el derecho a la prestación y a la cotización a la Seguridad Social a partir del día siguiente al de la finalización de esta causa aun habiendo declarado el trabajador de forma justificada¹⁰⁴⁰, que ha finalizado la misma y habiendo aportado la documentación justificativa que le hubiese requerido el órgano gestor.

C) No reanudar la prestación y de la cotización a la Seguridad Social a partir del día de presentación de la petición, cuando dicha solicitud de reanudación se haya presentado fuera del plazo antes indicado de 15 días, descontando del periodo que exista entre el día en el que expiró el plazo de solicitud y el día en el que se presentó la misma.

Como consecuencia, la no reanudación por inobservancia legal de la Mutua, supone la negativa a que el trabajador pueda percibir la prestación por cese de actividad que restase por la cuantía reconocida en el momento del nacimiento del derecho, así como de la cotización a la Seguridad Social por la base reguladora correspondiente al nacimiento del derecho¹⁰⁴¹.

¹⁰³⁹ Vid. Art.15.2 R.D 1541/2011, de 31 de octubre.

¹⁰⁴⁰ Al igual como sucede en la prestación por desempleo, la protección por cese de actividad, debe reanudarse en los términos que empezó a esbozar el artículo 10.3 de la Ley 32/2010, es decir, previa solicitud del interesado, siempre que éste acredite que ha finalizado la causa de suspensión y que se mantiene la situación legal de cese de actividad.

¹⁰⁴¹ En definitiva, hasta que la situación no se regularice y se subsane la actuación lesiva de la Mutua, el no reconocimiento de la reanudación bien por resistencia administrativa o negligencia de la misma, priva al trabajador temporalmente de:

A)-El derecho al disfrute de la prestación económica pendiente de percibir.

B)-Derecho a la cotización, no pudiéndose contar como establece la ley a partir del primer día del mes siguiente al de la solicitud de la reanudación.

2º- Proceder en los casos de suspensión por sanción, a la reanudación cuando esa sanción haya supuesto la reducción y pérdida del período de percepción hasta el agotamiento de la duración del derecho.

Dentro del complejo mundo de las infracciones a la Seguridad Social y quienes pueden cometerlas, estas dos conductas infractoras deberían tipificarse específicamente como delitos autónomos. Esto es debido a que, para su determinación el legislador ha mirado inextricablemente hacia la *ratio iuris* o valor jurídico protegido por la norma; que en primer caso, atenta contra los intereses del beneficiario al no concederle la Mutua la reanudación de su prestación y en un segundo caso donde la misma, concede de manera ilícita el derecho de percepción a dicho beneficiario.

J. Vulnerar lo establecido en la normativa respecto a la gestión del desarrollo de convocatorias y acciones específicas de formación, orientación profesional, información, motivación, reconversión o inserción profesional del trabajador autónomo que se determinen

El nuevo art. 28.10 de la LISOS, (al igual que el artículo anterior), tiene por objeto, la protección de los trabajadores autónomos en su cese de actividad bajo la citada Ley 32/2010, de 5 de agosto.

La esfera de la protección por cese, no sólo comprende el abono de una prestación económica mensual por cese de actividad y la cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes, sino que también se complementa con medidas o acciones de formación e inserción laboral¹⁰⁴² para facilitar la reincorporación del trabajador autónomo al mercado de trabajo.

Dentro de la tarea gestora de las prestaciones por cese de actividad, la Mutua tiene encomendada sólo la gestión de las prestaciones económicas, dejando el Art.19.1 RD. 1541/2011 al SEPE, el desarrollo de convocatorias y acciones específicas de formación, orientación profesional, información, motivación, reconversión o inserción profesional del trabajador autónomo que se determinen.

Para entrar a conocer las en este sentido las faltas que en esta prestación de servicios pueden cometer las Mutuas, así como las debilidades¹⁰⁴³ que

¹⁰⁴² Vid. Art 329.2, Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

¹⁰⁴³ Sometiendo a un análisis exhaustivo la literalidad del Art.28.10 de las LISOS, puede inducirse a pensar que esta redacción carezca de sentido pues el legislador no puede prohibir a la Mutua el incumplimiento de obligaciones que legítimamente están encomendadas al SEPE.

ofrece el marco de infracciones del citado art. 28.10 de la LISOS, analicemos previamente qué son los programas individualizados de Orientación y Formación Profesional, y qué papel desempeñan las Mutuas.

En el periodo de cese, el trabajador, necesita en muchos supuestos de una nueva y adecuada formación para poder llevar a cabo una reincorporación al mercado laboral con éxito, pues hay personas que ante la adversidad ven siempre una oportunidad de mejora y de poder demostrar toda su capacidad¹⁰⁴⁴.

Estas medidas formativas, le permitirán además, desempeñar su trabajo de forma más competitiva e incluso le capacitará para afrontar tareas nuevas con menores reticencias, pues se sentirán mejor preparados. Ello, proporciona un enriquecimiento profesional y personal que le favorecerá de una buena disposición para la continua mejora de sus competencias y resultados.

La formación en el periodo de cese de actividad, no sólo es una medida necesaria para conseguir cierto nivel formativo para desempeñar un mejor servicio a la clientela, sino, además un factor esencial para mejorar la motivación laboral¹⁰⁴⁵.

El papel de la Mutua en estas acciones específicas de motivación, información, orientación, formación, reconversión o inserción profesional, es de suma importancia pues, aun estando encomendadas estas funciones al SEPE, dichas prestaciones necesitan para su gestión de una actividad colaborativa por parte de la Mutua que detallaremos a continuación:

J.1-Colaboración entre la mutua y los servicios Públicos de empleo correspondientes

Para poder llevar a cabo la aplicación de estas medidas específicas de formación, orientación profesional, y promoción de la actividad emprendedora por cese de actividad, bien la Mutua¹⁰⁴⁶, el Servicio Público de

¹⁰⁴⁴ "Para las personas inteligentes no existe la suerte, pero si la oportunidad". Vid dicha referencia y otras realizadas al Prof. SANTOS RAMIREZ, J.A, en: <http://www.monografias.com/trabajos33/motivacion-laboral/motivacion-laboral.shtml>

¹⁰⁴⁵ Este último aspecto es el sustrato de la motivación del trabajador, la cual según SANTOS RAMÍREZ "Es un proceso, reflejo de la personalidad del individuo". Esta será por tanto uno de los factores básicos que le hará partir con ventaja en un mercado laboral saturado y competitivo. Véase SANTOS RAMIREZ, J.A.: Estudios de Psicología laboral y Administración de Recursos Humanos. San Salvador, Universidad de El Salvador. 1993), pág..68.

¹⁰⁴⁶ Siempre que el trabajador tenga concertada con la Mutua la cobertura de la protección por cese de actividad en el momento del cese. Véase art.28.1 Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre.

Empleo Estatal o el Instituto Social de la Marina) deberán cooperar y colaborar¹⁰⁴⁷ con los Servicios Públicos de Empleo correspondientes en la realización de estas tareas de acuerdo a sus competencias.

El Servicio Público de empleo Estatal para llevar a cabo la gestión de los citados servicios de formación conforme a la normativa, necesita previamente que las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social o entidades gestoras (con la que el trabajador y trabajadora autónomos haya formalizado el documento de adhesión), identifiquen expresamente a estos beneficiarios mediante un reconocimiento previo.

Este reconocimiento, posibilita la concesión del disfrute de estas prestaciones siendo esta labor, una parte inicial del proceso de gestión¹⁰⁴⁸ del desarrollo de las citadas convocatorias y acciones específicas de formación, orientación profesional, información, motivación, reconversión o inserción profesional del trabajador autónomo

Para ello, las Mutuas o entidades gestoras, han de comunicar mensualmente al citado Servicio Público de Empleo las resoluciones que éstas hayan dictado, reconociendo al trabajador autónomo como beneficiario de las prestaciones por cese de actividad.

Dicha comunicación se realizará en la forma y con el contenido que determine el Servicio Público de Empleo Estatal, que dará traslado de la misma, conjuntamente con la información derivada de la gestión realizada por el mismo, a los respectivos Servicios Públicos de Empleo Autonómicos.

Tras este trámite, los Servicios Públicos de Empleo (SEPE), facilitan a los beneficiarios de la protección por cese de actividad, todas las acciones específicas de formación, orientación profesional y promoción de la actividad emprendedora. En todo caso, también verificarán que dicho beneficiario esté a disposición del mismo Servicio Público de empleo o de la Mutua siempre que se le convoque.

¹⁰⁴⁷ Vid. Art.27.1 Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

¹⁰⁴⁸ La LGSS en su art346.1 en cuanto al órgano gestor, señala expresamente: “Salvo lo establecido en el artículo anterior y en el apartado 3 de este artículo, corresponde a las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social la gestión de las funciones y servicios derivados de la protección por cese de actividad, sin perjuicio de las competencias atribuidas a los órganos competentes en materia de sanciones por infracciones en el orden social y de las competencias de dirección y tutela atribuidas al Ministerio de Empleo y Seguridad Social en el artículo 98.1”.

En los supuestos en los que el beneficiario incumpla dichas obligaciones, el SEPE podrá requerir su comparecencia debiendo informar a la Mutua sobre dicho incumplimiento.

El art.28.10 de la LISOS, constituye un tipo de Infracción grave por parte de la Mutua, que se materializa en un incumplimiento de cooperación, el cual, de manera automática, desencadena de manera inevitable una obstrucción administrativa para la concesión legítima de la prestación por cese de actividad.

J.2-Faltas relativas al incumplimiento de cooperación

La no observancia de la Ley por parte de la Mutua, genera dos acciones relativas a la gestión de la misma, en cuanto al incumplimiento de cooperación con los Servicios públicos de empleo. Éstos, pueden ser sancionables sino media causa alguna de justificación, tales son:

1º-No comunicar mensualmente al SEPE las resoluciones que éstas hayan dictado, reconociendo¹⁰⁴⁹ al trabajador autónomo como beneficiario también de las prestaciones económicas por cese de actividad.

2º No realizar dicha comunicación a forma y contenido que determine el Servicio Público de Empleo Estatal, impidiendo que el SEPE dé traslado de la misma, a los respectivos Servicios Públicos de Empleo Autónomos.

Estas dos acciones, conllevan finalmente a concluir que el legislador ha permitido que el art.28.10 de la LISOS, guarde una estrecha relación con el 28.9, pues para que el trabajador autónomo tenga derecho a las prestaciones relativas a las acciones específicas de formación, orientación profesional y promoción de la actividad emprendedora, necesita por parte de la Mutua que no vulnere la normativa y cumpla con lo establecido para hacer posible la gestión de la prestación, mediante un reconocimiento previo de su situación, una condición que le da derecho a disfrutar no solo de la prestación formativa, si no económica, por ello se debe concluir que la infracción del art 28.9, genera automáticamente la infracción del 28.10.

K. La declaración o denegación de la fuerza mayor como situación legal del cese de actividad de los trabajadores autónomos sin tener en consideración la documentación aportada por el solicitante.

¹⁰⁴⁹ La falta de comunicación al SEPE puede ser una infracción debida a otra negligencia en la falta de reconocimiento de la prestación del trabajador, (art.28.9 LISOS) un aspecto que el número 10 del presente artículo lo subsume con el término genérico de "gestión".

Además de los motivos económicos, técnicos, productivos u organizativos y el cese de actividad de los trabajadores autónomos y TRADE, existen otras causas como las de fuerza mayor¹⁰⁵⁰ para alegar cese de actividad, y que necesitan de una documentación propia para justificar las causas alegadas.

El art.28.11 de la LISOS, constituye una garantía para el beneficiario de que la Mutua con la que tenga cubierta sus contingencias profesionales, someterá a exámen la documentación aportada por el trabajador a fin de declarar a los efectos del artículo 6.1.b) de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, sobre la concurrencia o no de esta circunstancia¹⁰⁵¹.

Para ello, el trabajador autónomo presentará a la Mutua:

A) Una declaración jurada, en la que deberá constar la fecha de la producción de la fuerza mayor.

B) La documentación en la que se detalle, mediante los medios de prueba que estime necesarios, en qué consiste el suceso, su naturaleza imprevisible, o previsible pero inevitable, su relación con la imposibilidad de continuar con la actividad, indicando si la fuerza mayor es determinante del cese definitivo o temporal de la actividad y en este último caso, la duración del cese temporal aunque sea estimada, y cualesquiera otros aspectos que permitan al órgano gestor declarar tal circunstancia.

La finalidad del cumplimiento de estos requisitos, es la obtención por parte del trabajador de una declaración de fuerza mayor¹⁰⁵² que abra la puerta al abono de una prestación económica mensual por cese de actividad y la cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes.

¹⁰⁵⁰ La LGSS califica como situación legal de cese de actividad la sobrevenida por fuerza mayor, éste es un factor determinante del cese temporal o definitivo de la actividad económica o profesional. Véase. Artículo 331.1.b) Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

¹⁰⁵¹ En este sentido, la acreditación de fuerza mayor, se hará mediante declaración expedida por los órganos gestores en los que se ubique territorialmente el negocio o la industria afectados por el acontecimiento causante de fuerza mayor. Vid. Art. 6.1.b) de la Ley 32/2010, de 5 de agosto.

¹⁰⁵² La declaración o denegación de esta circunstancia, no viene dada por la arbitrariedad de la Mutua en un papel de policía médica, sino que ésta debe pronunciarse justificadamente sobre este aspecto en base un mandato legal expreso. En este inciso, la LISOS vela por esta garantía de reconocimiento en su art.28.9, obligando a la Mutua.

Dentro del campo de actuación de las Mutuas, la LISOS considera infracción grave, la declaración o denegación de la fuerza mayor sin tener en consideración la documentación aportada por el solicitante¹⁰⁵³.

La prestación económica por cese de actividad se complementa con acciones de formación e inserción laboral para facilitar su reincorporación al mercado de trabajo, gestionadas por los Servicios Públicos de Empleo de las Comunidades Autónomas o por el Instituto Social de la Marina.

La declaración o denegación de la fuerza mayor como situación legal del cese de actividad de los trabajadores autónomos sin tener en consideración la documentación aportada por el solicitante, genera situaciones de indefensión jurídica, económica y moral de los autónomos, pues en este y otros casos según aluden algunas Mutuas por razones subjetivas y de normativas internas, no siempre la documentación o pruebas que aleguen tal contingencia, no suponen una causa técnica, productiva u organizativa para acceder a la prestación por cese de actividad.

En temas similares, las Mutuas consultadas admiten no solo lo «farragoso» de esta ley, sino el carácter “subjetivo” de su aplicación. “Ante la duda, porque también se producen casos de picaresca y de intento de fraude, directamente denegamos la solicitud de la prestación por cese de actividad, porque no hay que olvidar que las Mutuas estamos gestionando el dinero público”¹⁰⁵⁴.

2.3 INFRACCIONES MUY GRAVES.

Las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social están sujetas a un régimen tutelar, y como personas jurídicas, pueden vulnerarlo¹⁰⁵⁵ mediante actuaciones y desviaciones funcionales, económicas, etc.

¹⁰⁵³ Véase número 11 del artículo 28 introducido por el apartado seis de la disposición final segunda de la derogada Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos («B.O.E.» 6 agosto).

¹⁰⁵⁴ <http://www.lasprovincias.es/v/20140308/alicante/mutuas-deniegan-tres-cada-20140308.html>

¹⁰⁵⁵ Para MELÉNDEZ MORILLO-VELARDE: "Sabido es que la gestión de la Seguridad Social no sólo se lleva a cabo por las Entidades Gestoras, como sujetos de Derecho Público creados con tal objeto. Al contrario, desde hace ya tiempo se admite en el sistema de protección social la participación de sujetos de Derecho Privado que auxilian o ayudan a las Entidades Gestoras en su actividad. En los términos previstos por el artículo 67.1 LGSS, la colaboración en la gestión del Sistema de la Seguridad Social se llevará a cabo por Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social y por empresas, de acuerdo con lo establecido en la presente sección. No son sólo estas entidades las autorizadas para colaborar con las Entidades Gestoras Públicas, sino que el artículo 67.2 permite que colaboren en la gestión asociaciones, fundaciones y entidades públicas y privadas, previa su inscripción en un registro público". Vid: MELÉNDEZ MORILLO-VELARDE, L. Los sujetos responsables en la Ley de Infracciones y

De ello trata el CAPITULO III Sección III del Texto Refundido de la LISOS el cual, en su art. 29 distribuye en nueve incisos, un catálogo de infracciones que pueden llevar a cabo estas entidades en el desempeño de su actividad gestora¹⁰⁵⁶.

A. La extralimitación de su esfera funcional

El Art. 29.1 LISOS, considera como infracción administrativa muy grave que la Mutua lleve a cabo operaciones distintas de aquellas a las que debe limitar su actividad en el campo de la Seguridad Social.

El marco sancionador de este precepto, tiene como finalidad delimitar la tarea que debe llevar a cabo la Mutua en su colaboración gestora, constituyendo ésta un aspecto de trascendental importancia dentro del marco de sus obligaciones.

Esta afirmación encuentra su principal evidencia en normas reglamentarias como el RMAT, que matizan con precisión numerosos aspectos a los que refiere el precepto, así como el nuevo art. 68.1 de la LGSS el cual, ha fijado "la colaboración" como el principal objetivo de la Mutua, posibilitando con ello cualquier actuación fuera del ámbito de las contingencias profesionales.

Tipificar las extralimitaciones del alcance funcional que poseen las Mutuas, es una tarea compleja que ha exigido al legislador crear una norma con un extenso radio de actuación, pues la esfera funcional de las Mutuas, dada por las circunstancias y las normas, puede ser muy amplia y en otras tener un margen muy restrictivo, de manera ejemplificativa, veamos cuatro supuestos:

1º- Siempre y cuando la empresa tenga concertada con la Mutua la cobertura de los riesgos profesionales, existirán circunstancias donde el ámbito funcional de la Mutua será muy amplio como sucede en los supuestos de gestión y el

Sanciones en el Orden Social. VV., Comentarios a la *Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2003, pág.104

¹⁰⁵⁶ Sobre las infracciones muy graves de las Mutuas en materia de Seguridad Social, vid., MERCADER UGUINA, J.R.: "Comentario artículo 29", en AAVV (Coord., SEMPERE NAVARRO, A.V.): Comentario a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2003, págs. 320-329; MERCADER UGUINA, J.R. Y NIETO ROJAS, P.: "Infracciones de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Seguridad Social", ob. cit., págs. 605-617; y SEMPERE NAVARRO, A.V.: "Comentario al artículo 29. Infracciones muy graves", en AAVV (Dir., GARCÍA BLASCO, J. y Coord., MORENO VIDA, Mª N.): Comentario sistemático al Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social y normas concordantes, Comares, Granada, 2006, págs. 436-446.

pago de las prestaciones económicas por riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural¹⁰⁵⁷.

2º- En otras ocasiones, el ámbito funcional de las Mutuas vendrá ampliado por el Reglamento de colaboración¹⁰⁵⁸, identificando la tarea colaboradora en la gestión, con toda actividad de mediación en la gestión de prestaciones (económicas y/o técnicas) derivadas de las contingencias profesionales objeto de protección por el Sistema de Seguridad Social.

3º- Además de la gestión de las prestaciones económicas, también la LGSS amplía la esfera funcional de estas entidades, asignando otras actividades como las de prevención de riesgos laborales y recuperación por contingencias, distinguiendo la Ley (art. 68.2.b LGSS) dos tipos de actuaciones:

1º Intervenir en este ámbito dentro del Sistema de Seguridad Social en actividades se vinculen a la cobertura de prestaciones incluidas en la acción protectora del mismo¹⁰⁵⁹.

2º Actuar fuera del Sistema como Servicio de Prevención para las empresas a ellas asociadas en el ámbito de la Salud y Seguridad en el trabajo¹⁰⁶⁰.

Estas acciones¹⁰⁶¹ vienen dadas por la realización de estudios tales como:

- A) Análisis e investigación de las causas y factores determinantes de los accidentes y enfermedades,
- B) Encuestas y estadísticas de siniestralidad.
- C) Asesoramiento en materia preventiva, entre otras.

4º- Dentro del ámbito funcional de las contingencias comunes, la tarea colaboradora de las Mutuas, si que encontrará serias limitaciones, pues la colaboración sólo se ceñirá a la prestación económica por la contingencia de

¹⁰⁵⁷ Vid. arts. 135.4 y 135.ter de la LGSS.

¹⁰⁵⁸ En este sentido, gestionan además altas o bajas, prestaciones económicas, asistencia sanitaria y rehabilitación. En este sentido, véanse los arts.12 y 61 y ss. RMAT.

¹⁰⁵⁹ Vid. art.12 RMAT, que regula los servicios Sanitarios y recuperadores para los trabajadores accidentados en el trabajo y enfermos profesionales, que la STS 29 octubre 2001 [RJ 2001, 10023] considera que tienen la condición de entidades del Servicio Nacional de la Salud).

¹⁰⁶⁰ Véanse el art.32 de la LPRL; el RD 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención; el RD 688/2005, de 10 de junio, por el que se regula el régimen de funcionamiento de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social como servicio de prevención ajeno. Que se trata de sociedades de prevención en nada altera ese planteamiento, hecho de manera más cruda para su mejor comprensión.

¹⁰⁶¹ Véase la Orden TAS 3623/2006, de 28 noviembre, por la que se regulan las actividades preventivas en el ámbito de la Seguridad Social y la financiación de la Fundación para la Prevención de Riesgos Laborales.

incapacidad temporal¹⁰⁶², distinguiendo la Ley según se trate de trabajadores por cuenta propia incluidos en el RETA y en el REA o trabajadores por cuenta ajena.

Conocido todo lo anterior, se evidencia como se citó anteriormente el enorme radio de acción que posee la previsión del art. 29.1 LISOS, al considerar como infracción administrativa muy grave el que la Mutua lleve a cabo operaciones distintas de aquellas a las que debe limitar su actividad en el campo de la Seguridad Social.

En la práctica, de manera ejemplificativa, esta tutela administrativa alcanza su máximo nivel en cuestiones relativas al convenio de asociación cuando se alude a la práctica de insertar en los mismos, condiciones¹⁰⁶³ que se opongan a las normas de la Seguridad Social y de las que regulan la colaboración en la gestión de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social.

En definitiva y a pesar de la redacción del Art.29.1 de la LISOS, las Mutuas aun sometándose a una auditoría anual por parte del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, recurrentemente se les han ido descubriendo graves irregularidades tales como abusos en su gestión, lo que ha llevado al Ministerio a tener que someter a intervención alguna de las más importantes, fijando incompatibilidades en sus funciones.

B. Deficiente contribución a los servicios Comunes o reaseguro

La segunda de las infracciones que tipifica el art. 29.2 LISOS se refiere al incumplimiento de las obligaciones que procedan en materia de reaseguro o del sistema establecido de compensación de resultados. Antes de analizar la conducta transgresora de la Mutua, conviene previamente delimitar en qué consiste el alcance de esta tarea susceptible de infracción.

Para el sostenimiento de los servicios comunes y sociales del Sistema de Seguridad Social, las Mutuas están obligadas a abonar una cuantía, a fin de

¹⁰⁶² Vid. art. 68, y Disposición Adicional 11ª LGSS; arts. 69 y ss. RMAT; y el Real Decreto 575/1997, de 18 de abril).

¹⁰⁶³ En esta línea véase art. 62.1 del RMAT conforme al cual en el convenio de asociación se determinarán los derechos y obligaciones de los asociados y de la Mutua, de acuerdo con los preceptos reglamentarios y en los Estatutos de la entidad, con declaración expresa de la responsabilidad mancomunada de los asociados.

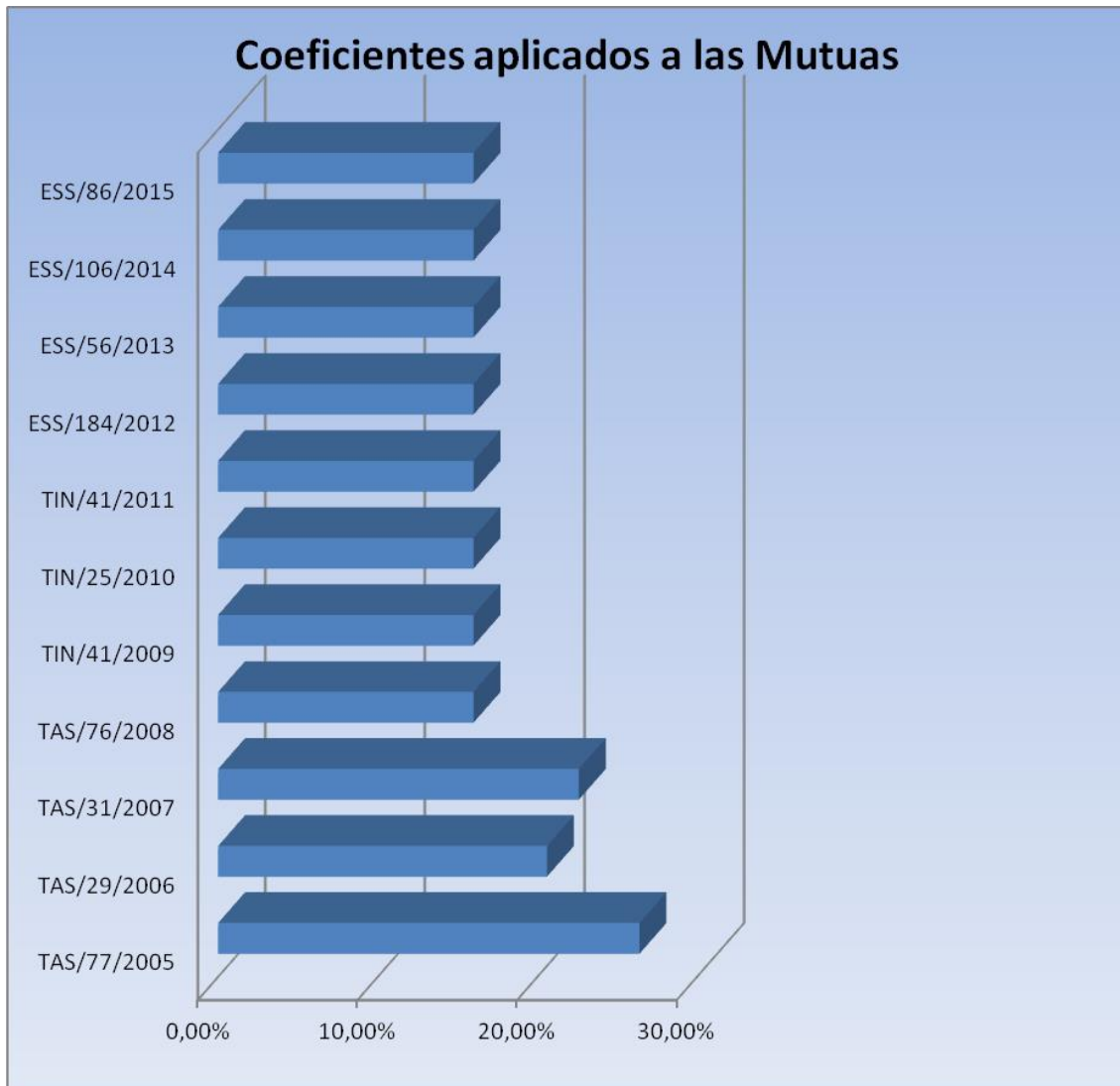
contribuir a la financiación del coste de la asunción de las funciones que tenían atribuidas los extinguidos servicios comunes y sociales de ésta¹⁰⁶⁴.

Estas aportaciones, son calculadas con arreglo a un procedimiento donde se aplica un coeficiente o porcentaje fijados, para cada ejercicio económico, por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social. La Tesorería General de la Seguridad Social aplicará el citado coeficiente sobre las cuotas ingresadas que correspondan a cada una de las Mutuas afectadas, una vez descontada la parte relativa al reaseguro obligatorio.

De manera ejemplificativa, en la tabla siguiente se reflejan de forma evolutiva, los coeficientes que se han ido aplicando, durante el periodo 2005 a 2015 de acuerdo a las Órdenes por las que se desarrollan las normas de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional.

¹⁰⁶⁴ Vid. Art. 75.1 Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros derechos de la Seguridad Social.

Tabla N°3:



El coeficiente general del 16,00% se mantuvo constante durante el período que transcurre desde el ejercicio 2011 hasta el ejercicio 2015, lo que ha permitido continuar con un exceso de aportaciones por parte de las Mutuas.

El incumplimiento de esta obligación de abono que, proceda en materia de reaseguro o del sistema establecido de compensación de resultados al margen de la acción recaudatoria, permite la imposición de una sanción administrativa a las Mutuas.

El reaseguro estuvo en su día confiado al Servicio de Reaseguro de Accidentes de Trabajo¹⁰⁶⁵, pero este organismo fue suprimido¹⁰⁶⁶, y sus

¹⁰⁶⁵ El Servicio de Reaseguro de Accidentes fue creado por la Ley de 8 de mayo de 1942 (BOE núm. 140, de 20 de mayo de 1942), procediendo la Orden de 20 de abril de 1961, a la aprobación de

funciones asumidas por la Tesorería General de la Seguridad Social¹⁰⁶⁷. De este modo, producido el accidente de trabajo y reconocido el derecho a pensiones por incapacidad permanente o muerte y supervivencia a favor de los trabajadores o sus derechohabientes, la TGSS se hará cargo del pago de las prestaciones, interesando de la Mutua el depósito del 70 por 100 del capital coste determinado por la Entidad gestora competente.

Así, la Tesorería abonará a las Mutuas el 30 por 100 de las demás prestaciones por lesiones permanentes no invalidantes, incapacidad y muertes y supervivencia, cuyo pago efectuarán éstas directamente a sus beneficiarios. En definitiva, a través del reaseguro, la Tesorería contribuye a la constitución de capital en proporción a la cuota parte reasegurada, al tiempo que anticipa la porción no reasegurada sin perjuicio de recabar de la Mutua su entrega.

En un pasado reciente, la Ley 51/2007, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2008¹⁰⁶⁸ comenzó a introducir una serie de modificaciones en la LGSS dirigidas a que las Mutuas tuviesen obligaciones protectoras respecto a la enfermedad profesional análogas a las que ya tenían sobre los accidentes de trabajo, y que han influido notablemente en el ámbito de aplicación de la infracción que tipifica el art. 29.2 del Texto Refundido de la LISOS, ya que si bien hasta la fecha, únicamente incluía el incumplimiento de las obligaciones que procedan en materia de reaseguro o del sistema establecido de compensación de resultados para los casos de prestaciones derivadas de accidente de trabajo, ahora se extiende a los casos de enfermedad profesional; en último término, la responsabilidad administrativa de las Mutuas se amplía considerablemente.

No obstante, en la actualidad es cuestionable que las Mutuas deban contribuir a la asunción del coste de todos los Servicios o funciones anteriores, pues de media, en los últimos 10 años, las Mutuas se han hecho cargo del 96,70% del Presupuesto por Operaciones Corrientes de la Tesorería

su Reglamento de funcionamiento (BOE núm. 127, de 29 de mayo de 1961; Corr. Err., BOE núm. 154, de 29 de junio de 1961).

¹⁰⁶⁶ El Servicio de Reaseguro de Accidentes fue suprimido por el Real Decreto Ley 13/1980, de 3 de octubre, que modificó la Ley de 20 de junio de 1968, sobre Juntas de Puertos y Estatuto de Autonomía, y extingue determinados Organismos y Servicios dependientes del Ministerio de Sanidad y Seguridad Social (BOE núm. 241, de 7 de octubre de 1980; Corr. Err., BOE núm. 248, de 15 de octubre de 1980).

¹⁰⁶⁷ Vid. art. 1.1.j) del Real Decreto 1314/1984, de 20 de junio, que regula la estructura y competencias de la Tesorería General de la Seguridad Social (BOE núm. 165, de 11 de julio de 1984); y la Orden de 27 de enero de 1981, que regula la asunción por la Tesorería General de la Seguridad Social de las funciones del Servicio de Reaseguro de Accidentes de Trabajo (BOE núm. 28, de 2 de febrero de 1981).

¹⁰⁶⁸ BOE núm. 310, de 27 de diciembre de 2007; Corr. Err., BOE núm. 64, de 14 de marzo de 2008.

General de la Seguridad Social (TGSS)¹⁰⁶⁹. Por tanto, se puede concluir que las Mutuas han abonado en exceso al Sistema de la Seguridad Social con un importe total acumulado de 8.513,87 millones de euros en los últimos diez años, según la hipótesis anteriormente indicada.

Para hacer frente a una hipotética deficiente contribución a los servicios Comunes o reaseguro y poder cumplir con lo establecido en el 29.2 de la LISOS, las cantidades o porcentajes a abonar por las Mutuas para el sostenimiento de los servicios comunes y sociales del Sistema de Seguridad Social, deberían ser más aún más asequibles, pues se ha demostrado que durante el período 2005-2014 con un coeficiente constante de aportación de las Mutuas situado en el 16% en los últimos años, el exceso de aportación medio anual para el sostenimiento de los Servicios Comunes de la Seguridad Social, ascendió a 851,39 millones de euros anuales.

C. Cotizaciones o ingresos irregulares

La cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social se efectúa mediante aportaciones de los empresarios, aplicando a las bases de cotización por contingencias profesionales unos porcentajes legalmente establecidos (art. 141.1 LGSS y art. 11.1 RD 2064/1995, de 22 de diciembre¹⁰⁷⁰). Desde el 1 de enero de 2007 dichos, porcentajes son los que figuran en la tarifa de primas aprobada por la Disposición Adicional Cuarta¹⁰⁷¹ de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007¹⁰⁷² y que se mantienen hasta la actualidad.

La nueva tarifa de primas de cotización por contingencias profesionales, ha venido acompañada de la aparición de una nueva lista de enfermedades profesionales siendo ésta, la respuesta del legislador a la necesidad de simplificar la gestión y tarificación en este apartado, relacionando

¹⁰⁶⁹ Vid. Borrador de Informe sobre la evolución de la aportación a cargo de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social para el Sostenimiento de los Servicios Comunes de la Seguridad Social Octubre de 2015 <http://www.amat.es/Ficheros/15771.pdf>.

¹⁰⁷⁰ Número 1 del artículo 11 redactado por el número uno del artículo 3 del R.D.-Ley 29/2012, 28 diciembre, de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social («B.O.E.» 31 diciembre).

¹⁰⁷¹ Véase Disposición adicional cuarta. Tarifa de primas para la cotización a la Seguridad Social por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales ha sido dictada con efectos de 1 de enero de 2014, por la disposición final décima novena de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014, a excepción de la regla tercera de su apartado Dos.

¹⁰⁷² Vid. BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 2006; Corr. Err., BOE núm. 52, de 1 de marzo de 2007.

de forma directa la prima a abonar con el riesgo correspondiente a la actividad realizada.

Resaltando algunos aspectos que guardan relación con la infracción del art. 29.3 LISOS, recordemos que la Mutua no puede determinar la tarifa aplicable y que, en todo caso, la responsabilidad por la eventual infracción recae sobre el empresario.

En muchas ocasiones, las Mutuas se encuentran desbordadas de numerosas consultas por parte de sus empresarios asociados, pues el sistema de cotización por contingencias profesionales, es de tal complejidad que lleva a que éstos, ante la duda, consulten acerca de qué tipo procede aplicar. Es básicamente por esta razón que estas entidades, cometen errores o desajustes derivados por su interpretación¹⁰⁷³; conllevando su responsabilidad.

A tal efecto, la finalidad que persigue el citado art. 29.3 de la LISOS es señalar expresamente como una infracción muy grave por parte de la Mutua la conducta de: “aplicar epígrafes de la tarifa de primas o, en su caso, las adicionales que procedan, distintas de las que sean perceptivamente obligatorias, según las actividades y trabajos de cada empresa”.

A tenor de lo expresado en la LISOS, puede pensarse que si una Mutua puede ser sancionada por aplicar tipos de cotización indebidos, es porque a la misma, y no al empresario, le corresponde de forma legítima la tarea de hacerlo, siendo sólo ella la que puede ser sancionada cuando se entiende que el tipo seleccionado es incorrecto.

Este argumento goza de insostenibilidad pues la Jurisprudencia, de manera clarificadora ha venido señalando, que la responsabilidad de la adecuada cotización recae sobre el empresario, pues es éste el único sujeto que ha de cotizar por contingencias profesionales, y como tal, es el responsable de la obligación de cotizar y de conocer la normativa aplicable a este respecto.

Por ello, en el ámbito de las relaciones entre la Seguridad Social y el Empresario, respecto de la cuantía de sus obligaciones de cotización, el hecho de que la Mutua, designada para la gestión de la contingencia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, opine o señale erróneamente sobre la aplicación un determinado epígrafe de la tarifa de primas, no interfiere en ningún sentido en la obligación de cotización del empresario, en quien recae precisamente esta ineludible responsabilidad¹⁰⁷⁴.

¹⁰⁷³ Vid., STSJ de las Islas Baleares, Contencioso- Administrativo, de 18 de septiembre de 1995 (RJCA 1995, 865).

¹⁰⁷⁴ En este sentido, vid., SSTS, Contencioso Administrativo, de 20 de junio de 1995 (RJ 1995, 4664 y 4665), 18 de octubre de 1997 (RJ 1997, 7801) y 10 de febrero de 1999 (RJ 1999, 914).

En todo caso, si el empresario presenta dudas sobre la determinación del tipo de cotización aplicable, no debería realizar tal consulta a la Mutua a la que se encuentre asociado, sino a la Tesorería General de la Seguridad Social¹⁰⁷⁵ que es quien, tiene la obligación de prestar este servicio dentro de los términos reglamentariamente establecidos. Esta información se le proporcionará en función de la actividad económica declarada por la empresa o por el trabajador autónomo o, en su caso, por las ocupaciones o situaciones de los trabajadores, con independencia de que, para la formalización de la protección frente a las contingencias profesionales, se hubiera optado en favor de una entidad gestora de la Seguridad Social o de una entidad colaboradora de la misma

La discordancia entre normas sustantivas y el 29.3 de la LISOS, convierte en necesaria una nueva redacción de mayor precisión legislativa. Las divergencias en cuestión sólo sirven para sembrar dudas acerca del papel que cada sujeto desempeña en el campo de la cotización, así como para socavar parcialmente la seguridad jurídica.

En la segunda parte del apartado, se afronta la conducta consistente en promover u obtener el ingreso de cantidades equivalentes o sustitutorias de las cuotas de la Seguridad Social por procedimientos diferentes a los reglamentarios.

D. Recurso indebido a servicios asistenciales

El art. 29.4 LISOS establece como una infracción¹⁰⁷⁶ muy grave por parte de la Mutua, la de concertar, utilizar o establecer servicios sanitarios, de prevención de accidentes, de recuperación o de rehabilitación propios o de terceros, sin la previa autorización del organismo competente.

La razón por la que el legislador ha redactado este inciso, en principio viene dada para indicar que sólo es posible crear estos servicios sanitarios y recuperadores previa autorización del Ministerio de Empleo y Seguridad Social donde, será de gran importancia, el informe que emita el organismo que, en cada caso tenga atribuida la gestión de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social.

¹⁰⁷⁵ Véase. Disp. Adic. Cuarta de la Ley 42/2006

¹⁰⁷⁶ Sobre el alcance de esta infracción, vid., SSTSJ de Madrid, Contencioso-Administrativo, de 28 de abril de 1995 (RJCA 1995, 522) y 22 de junio de 2002 (JUR 2002, 29594).

Junto al marco de infracciones en materia de Seguridad Social, este precepto también determina, de manera confusa y poco descriptiva, conductas relacionadas con la "prevención de accidentes".

Estas acciones, vienen dadas pues las Mutuas, conforme a lo establecido el Reglamento de Colaboración, el cual las dota de libertad plena para crear, modificar, o suprimir, instalaciones y servicios sanitarios y recuperadores para la prestación de la asistencia y plena recuperación de los trabajadores accidentados en el trabajo, así como enfermos profesionales¹⁰⁷⁷.

También el legislador ha hecho extensivo el ámbito de actuación de la Mutuas a contingencias no profesionales, interviniendo en el tratamiento integral de riesgos profesionales (prevención, reducción de riesgos, asistencia sanitaria, rehabilitación y readaptación profesionales), adjudicándolas también funciones relativas a los servicios de prevención de riesgos profesionales para las empresas a ellas asociadas (art. 68.2 LGSS y art. 32 LPRL).

Para SEMPERE NAVARRO y ARIETA MARTÍNEZ¹⁰⁷⁸, existe la posibilidad de que las Mutuas puedan desarrollar la función de suministro de los Servicios de Prevención a las empresas que así lo soliciten, con dos limitaciones: una, que tales actividades se desarrollen exclusivamente para las empresas a ellas asociadas y, dos, que las Mutuas se sometan a la doble autorización administrativa que exige el art. 31.5 de la LPRL.

Las actividades de la Mutua como Servicio de Prevención ajeno se registrarán por lo dispuesto en el art. 13.2 del RMAT y podrá desarrollarse por medio de una sociedad de prevención (anónima o de responsabilidad limitada), o bien directamente por la Mutua, a través de una organización específica e independiente de la correspondiente a las funciones y actividades de la colaboración en la gestión de la Seguridad Social.

La incorrecta redacción ofrecida por el art. 29.4 LISOS que constituye como infracción administrativa muy grave el hecho de constituirse la Mutua como servicio de prevención ajeno sin las preceptivas autorizaciones¹⁰⁷⁹, se hace

¹⁰⁷⁷ Vid. Arts. 12.1 y 13 RMAT.

¹⁰⁷⁸ Vid. SEMPERE NAVARRO, A; ARIETA MARTÍNEZ, M; "Las infracciones y sanciones administrativas de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales en el Texto Refundido de la LISOS" Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración" N°78 pág. 240.

¹⁰⁷⁹ Para que las Mutuas puedan actuar como servicios de prevención ajenos deberán ser objeto de acreditación por la Administración laboral, mediante la comprobación de que reúnen los requisitos, y previa aprobación de la Administración sanitaria en cuanto a los aspectos de carácter sanitario (art. 31.5 LPRL). En definitiva, son dos las autorizaciones que la Mutua debe reunir para actuar como servicio de prevención ajeno, una de la Autoridad laboral y otra de la Autoridad Sanitaria. La Autoridad laboral competente será la del lugar en donde radiquen las instalaciones principales de la Mutua (art. 23 Real Decreto 39/1997). Las Mutuas deberán mantener las

insuficiente, pues también serán de aplicación a las Mutuas las infracciones previstas en materia de prevención de riesgos laborales para los servicios de prevención ajenos.

E. Exigencia irregular de garantía a las empresas asociadas

El art. 64 del RMAT señala que las Mutuas podrán exigir a los asociados, al tiempo de convenir la asociación y en concepto de garantía del cumplimiento de sus obligaciones como tales, el ingreso, por una sola vez, de una cantidad equivalente al importe de un trimestre, como máximo, de las cuotas correspondientes. En correspondencia con tal previsión surge el tipo infractor examinado: constituye infracción administrativa muy grave de la Mutua exigir a las empresas asociadas, al convenir la asociación, el ingreso de cantidades superiores al importe anticipado de un trimestre de las correspondientes cuotas en concepto de garantía o bien exigir dicho ingreso más de una vez (art. 29.5 Texto Refundido LISOS).

F. Graves anomalías económico- financieras

La necesidad de reflexionar y debatir sobre el modelo actual de gestión de las Mutuas, y las posibles conductas infractoras que comentan lejos de orientarse al servicio de la salud, ha llevado al legislador a diseñar el art. 29.6 del Texto Refundido de la LISOS el cual tipifica un catálogo de ocho infracciones muy graves implicadas con el área económico financiera.

Estas entidades, con gestión privada, ejercen funciones públicas, al dar servicio a los trabajadores de las empresas asociadas que sufren daños como consecuencia del trabajo que realizan. Por tal motivo, y por la importancia que conlleva la gestión del dinero público procedente de las cotizaciones a la seguridad social, se hace necesario que las Mutuas, deban someterse a las orientaciones y controles que establece la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social

En la calibración de este marco infractor, la LISOS sanciona conductas muy graves pero descritas de forma muy genérica, una ventaja que acoge acciones muy diversas pero que deben ser perfiladas por la jurisprudencia.

A tenor de lo expresado, y por su relevancia, a continuación, se procederá a describir qué acciones tipifica el art.29.6 LISOS:

condiciones en que se basó su acreditación como servicios de prevención, y cualquier modificación de las mismas será comunicada a la Autoridad laboral que la concedió (art. 27 Real Decreto 39/1997).

A) Ejercitar la colaboración en la gestión con ánimo de lucro¹⁰⁸⁰, no teniendo la consideración de tal, la utilización por estas entidades de los servicios de terceros para la gestión administrativa salvo captación de empresas o la mediación, teniendo en cuenta que los gastos derivados, cualquiera que sea su naturaleza, no podrán superar el importe que a tal efecto fije el Ministerio de Empleo y Seguridad Social¹⁰⁸¹.

B) No destinar el patrimonio rigurosamente al fin social de la Mutua¹⁰⁸², utilizar su patrimonio para costear los gastos generados para el desarrollo de una campaña de vacunación lejos de la prevención de enfermedades profesionales o accidentes de trabajo¹⁰⁸³; o el incumplimiento de la Resolución de 18 de mayo de 1990, en relación con unos ajustes contables correspondientes a diferentes gastos cargados a la Seguridad Social y que no pueden ser imputados a la misma¹⁰⁸⁴.

C) Repartir beneficios económicos a favor de sus empresarios asociados¹⁰⁸⁵, ni a la sustitución de éstos en las obligaciones que se derivan de su condición de tales (art. 5.2 RMAT)¹⁰⁸⁶.

¹⁰⁸⁰ En estos términos, el Art. 5.1.1º RMAT puntualiza: “... no sirviendo su colaboración gestora como fundamento a actividades de lucro mercantil, sin que, en consecuencia, pueda imputarse gasto alguno a cargo de estas entidades por actividades de mediación o captación de empresas asociadas o de trabajadores por cuenta propia adheridos”.

¹⁰⁸¹ A tal efecto, sobre lo tratado, constituyen un pilar básico las previsiones de la Orden TAS 3859/2007, de 27 diciembre, prontamente modificada por la Orden TAS 401/2008, de 15 enero.

¹⁰⁸² La Sala de lo Contencioso del TS consideró que los fondos de las Mutuas patronales, y, en general, su patrimonio, están destinados al cumplimiento de sus fines, entre los cuales no puede estar en ningún caso el pago de impuestos de sus empleados, ya que: “... no olvidemos que lo que se ha producido en el supuesto de autos, ha sido, con todas sus diferencias, una subrogación en el pago de las obligaciones tributarias de uno de sus trabajadores más cualificados”. En este sentido, vid. STS, Contencioso-Administrativo, de 23 de octubre de 2001 (RJ 2001, 450. FJ 1

¹⁰⁸³ Considerado por la Doctrina judicial, vid., STSJ Cataluña CONT 12 de mayo de 2001 (JUR 2001, 258266).

¹⁰⁸⁴ Vid., STSJ Cataluña CONT de 20 de abril de 2006 (JUR 2006. 233942).

¹⁰⁸⁵ Compartir beneficios entre los asociados, tanto directos como indirectos (entrega de materiales, prestación de servicios, etc.); constituyen infracciones muy graves que no tardaron en ser calificadas como tales, además por la jurisprudencia. Llamativo en este término fue la ratificación por la Sala de lo Contencioso del TS de una sanción impuesta por una infracción muy grave a una Mutua por la existencia de cantidades fijas y periódicas que implicaban la percepción de unos beneficios económicos a favor de los empresarios asociados y también por haber financiado la adquisición de aparatos médicos. Vid., STS CONT 15 de junio de 1998 (RJ 1998, 4762). También, vid., STSJ de Madrid, de 10 de junio de 2001 (JUR 2001, 56544).

¹⁰⁸⁶ Sobre la imposición de sanciones a las Mutuas por realizar operaciones de lucro mercantil, vid., STS, Contencioso-Administrativo, de 24 de junio de 1988 (RJ 1988, 4725).

D) Afectar los excedentes anuales a otros fines diferentes de los reglamentarios¹⁰⁸⁷: Éstos están destinados a la constitución de las reservas obligatorias¹⁰⁸⁸ (provisión para contingencias de tramitación, reserva de obligaciones inmediatas y reserva de estabilización). Una vez cubiertas las reservas obligatorias, el resto de excedentes se destinará, en un 80 por 100, a los fines generales de la prevención y rehabilitación¹⁰⁸⁹, y el 20 por 100 del restante a los fines que reglamentariamente se determinen¹⁰⁹⁰.

Las Mutuas, con el objeto de incentivar la adopción de medidas y procesos que contribuyan eficazmente y de manera contrastable a la reducción de la siniestralidad laboral, mediante un sistema de “bonus-malus” en los términos y condiciones que se determinen reglamentariamente¹⁰⁹¹, también destinarán un 15 por 100¹⁰⁹² del referido 80 por 100 de esos citados excedentes, sin ingresarlo en la cuenta especial a disposición del Ministerio de Trabajo e Inmigración.

¹⁰⁸⁷ Sobre la imposición de sanciones por destinar los excedentes anuales a fines distintos de los reglamentariamente establecidos, vid., STS CONT 28 de enero de 2003 (RJ 2003, 976). También, vid., SSTSJ Cataluña CONT de 30 de marzo de 2006 (JUR 2006, 234046) y 6 de abril de 2006 (JUR 2006, 234014).

¹⁰⁸⁸ Véase art. 96.1a) Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

¹⁰⁸⁹ Corresponde al Ministerio de Trabajo e Inmigración, dentro de la afectación a los fines generales señalados, determinar el destino concreto que haya de darse al 80 por 100 (art. 66.1. párrafo 2º Real Decreto 1993/1995).

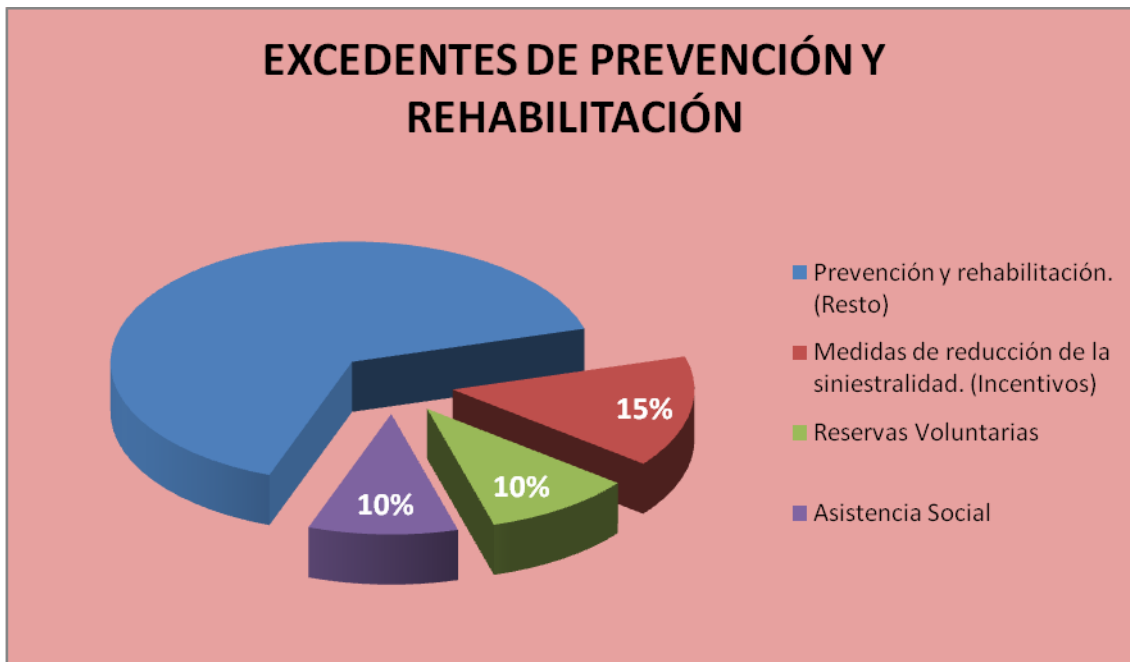
¹⁰⁹⁰ En este sentido art. 96.1b) del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, destina este 20% a dos fines:

1º Un 10 por ciento, que se destinará a la dotación de la Reserva Complementaria que constituyan las Mutuas, con cuyos recursos se podrán pagar de exceso de gastos de administración, de gastos procesales derivados de pretensiones que no tengan por objeto prestaciones de Seguridad Social y de sanciones administrativas, en el caso de que no resulte necesaria su aplicación a los fines establecidos en el artículo 95.3.

2º Otro 10 por ciento del excedente se aplicará a la dotación de la Reserva de Asistencia Social, el cual, irá dirigido al pago de prestaciones de asistencia social autorizadas, que comprenderán, entre otras, acciones de rehabilitación y de recuperación y reorientación profesional y medidas de apoyo a la adaptación de medios esenciales y puestos de trabajo, a favor de los trabajadores accidentados protegidos por las mismas y, de manera particular, para aquellos trabajadores con discapacidad sobrevenida, así como, en su caso, ayudas a sus derechohabientes, que serán ajenas y complementarias a las incluidas en la acción protectora de la Seguridad Social. Reglamentariamente se desarrollará el régimen de las aplicaciones de estas reservas.

¹⁰⁹¹ La redacción del art. 98 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, afecta (como lo hizo el Art.73.3 de la anterior LGSS) al alcance del art. 29.6 del Texto Refundido de la LISOS, pues constituirá infracción administrativa muy grave no destinar el 15 por 100 de ese 80 por 100 a incentivar medidas y procesos que contribuyan a reducir la siniestralidad laboral.

¹⁰⁹² Vid. Disposición Final Octava. Uno, de Ley 51/2007, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2008.



Con la pertinente autorización¹⁰⁹³ previa del Ministerio de Trabajo e Inmigración, las Mutuas podrán destinar una parte de los fondos procedentes del 80 por 100 reservados para fines generales de la prevención y rehabilitación, a la creación o renovación de centros o servicios de prevención y rehabilitación gestionada por aquéllas.

E) Ante causas de disolución obligatoria, no comunicarlo al órgano competente y continuar en el ejercicio de la colaboración: la Mutua puede disolverse¹⁰⁹⁴ por un acuerdo libre adoptado en Junta General extraordinaria, o de forma obligatoria, por dejar de concurrir los requisitos necesarios para su constitución y funcionamiento¹⁰⁹⁵. En todo caso, la Mutua está obligada sin dilaciones y con una antelación mínima de tres meses, a comunicar¹⁰⁹⁶ al Ministerio de Empleo y Seguridad Social la fecha en que haya de producirse el cese en la colaboración.

F) No diferenciar las actividades desarrolladas como servicios de prevención, o no imputar a las mismas los costes derivados de tales actividades : las funciones que las Mutuas puedan desarrollar como servicios de prevención

¹⁰⁹³ Véase art. 66.1.párrafo 3º del RMAT.

¹⁰⁹⁴ En este sentido, vid. Art. 83.2 Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre

¹⁰⁹⁵ Vid. art.101 LGSS

¹⁰⁹⁶ De lo contrario, la Mutua incurre en infracción administrativa muy grave, sin perjuicio de que cualquiera de los mutualistas pueda ponerlo en conocimiento del Ministerio, vid. art. 39.2.párrafo 2º RMAT

ajenos para las empresas asociadas son distintas e independientes de las actividad de prevención, recuperación y demás que puedan desarrollar como colaboradoras en la gestión de la Seguridad Social [art.68.2.b) LGSS, art. 13.2 RMAT y art. 22.párrafo 2º Real Decreto 39/1997].

Dentro de las tareas que desarrollan las Mutuas, el legislador¹⁰⁹⁷, realizó una distinción entre la actividad que desarrollan conforme a su actuación voluntaria como servicios de prevención ajenos, y la preventiva dentro del ámbito de la Seguridad social.

Por ello, los medios personales y materiales afectos a los fines de la colaboración en la gestión de la Seguridad Social no pueden destinarse al desarrollo de la actividad como servicio de prevención ajeno.

Si la Mutua utiliza medios personales y/o materiales afectos a la colaboración en la gestión de la Seguridad Social para realizar funciones como servicio de prevención ajeno, incurre en la infracción administrativa muy grave que tipifica el art. 29.6 del Texto Refundido de la LISOS. Dichas actividades, de producirse, provocarán una intervención administrativa y judicial se producirá tras agotarse los plazos requeridos por la Seguridad Social para que la Mutua adopte una serie de medidas y continúe su labor.

G. Incumplimiento de incompatibilidades y prohibiciones

Por seguridad jurídica, huyendo de los intereses internos particulares de sus miembros y asociados, las Mutuas deben cumplir con presteza la consecución de los objetivos que les son propios, y para ello, la LGSS utiliza el mecanismo de la incompatibilidad, el cual cercena la posibilidad de que los cargos directivos de la entidad sean desempeñados por quienes pueden tener algún tipo de interés diverso al institucional.

Los arts. 87 al 91 de la LGSS abordan de manera distribuida el régimen de incompatibilidades de quienes se sitúan al frente de sus órganos de gobierno. Aunque dicho precepto afecta a la Mutua como tal, la eventual sanción que puede imponerse cuando se quebrantan las incompatibilidades que describe se rige por lo dispuesto en el Texto Refundido de la LISOS.

El cargo unipersonal de dirección ejecutiva (al margen su denominación) se configura como órgano de carácter profesional, rodeándose

¹⁰⁹⁷ El Real Decreto 688/2005, de 10 de junio, modificó el art. 22 del Real Decreto 39/1997, y los arts. 13 y 37 del RMAT. De este modo, no sólo quedaron diferenciadas ambas actividades, sino también las fuentes de financiación de cada una de ellas.

de un importante número de limitaciones a su ejercicio. En concreto, no pueden ostentarlo:

A) Quienes pertenezcan al Consejo de Administración o desempeñen cualquier actividad remunerada en cualquier empresa asociada a la Mutua¹⁰⁹⁸.

B) Quienes, como consecuencia de un expediente sancionador, hubiesen sido suspendidos de sus funciones, hasta el tiempo que dure la suspensión¹⁰⁹⁹.

C) No podrán formar parte de la Junta Directiva de la Mutua, ni ejercer el cargo de director gerente, gerente o asimilado, las personas que, en su condición de agentes o comisionistas, se dediquen a la tramitación por cuenta de la Mutua, de convenios de asociación para la cobertura de los riesgos profesionales (art. 91 LGSS)¹¹⁰⁰.

D) La persona que mantenga una relación laboral con la Mutua, de prestación de servicios de carácter profesional o que, por cualquier otro concepto, perciba prestaciones económicas de la Mutua, tampoco podrá formar parte de la Junta Directiva de la Mutua, ni por sí misma ni en representación de la empresa asociada, con la única excepción del representante de los trabajadores¹¹⁰¹.

E) Las empresas o personas que forman parte de la Junta Directiva, que desempeñan la dirección ejecutiva, o que forman parte de la Comisión de Control y Seguimiento o de la Comisión de Prestaciones Especiales en una Mutua, no podrán ocupar esos mismos cargos en otra Mutua (art. 91.1 LGSS)¹¹⁰².

¹⁰⁹⁸ La razón por la que surge esta incompatibilidad, es fruto de la necesidad de neutralizar posibles intereses particulares de sus asociados u órganos de gobierno, algo muy fácil de detectar: vid. Art 88.1 LGSS.

¹⁰⁹⁹ En realidad, esta es la idea que recoge el art.91.1 LGSS pero más habría que pensar en la existencia de una prohibición que en la de una incompatibilidad.

¹¹⁰⁰ Las personas que ejercen tales cargos, tienen vedada la tramitación de esos convenios de asociación a título lucrativo. Por ello, esta otra prohibición abarca, a toda operación de intermediación remunerada a favor de la Mutua: para empresas o autónomos, contingencias profesionales o comunes e incluso, quizá, para el concierto de los servicios de prevención.

¹¹⁰¹ Véase art. 87.4 LGSS.

¹¹⁰² Esta limitación normativa se justifica por la razón de que una empresa puede haber protegido a sus trabajadores mediante convenios de asociación con Mutuas diversas, toda vez que el ámbito en que se ha de preservar la unidad de opción es el de la provincia (art. 84 LGSS); por lo tanto, una empresa implantada en territorio más amplio puede pertenecer a varias Mutuas. Más difícil de aprehender es la finalidad del precepto, puesto que el de las Mutuas (al menos sobre el papel) no es un campo de competencia empresarial ni de obtención de beneficios, donde la información y la intervención administrativa son valores mucho más presentes que el secreto o la reserva ante las demás entidades similares; si la empresa cumple sus obligaciones respecto de varias

F) No podrá recaer en una misma persona y simultáneamente más de un cargo de la Junta Directiva de las Mutuas, ya sea por sí mismos, o como mutualistas en representación de otras empresas asociadas (art. 91.1 LGSS).

G) En ningún caso, el Director Gerente no podrá comprar ni vender para sí mismo, ni directamente ni por persona o entidad interpuesta, cualquier activo patrimonial de la Mutua¹¹⁰³

H) Finalmente, no podrán realizar esos actos quienes estén vinculados a aquellos cargos o personas mediante relación conyugal o de parentesco, en línea directa o colateral, por consanguinidad, adopción o afinidad, hasta el cuarto grado, ni las personas jurídicas en las que cualquiera de las mencionadas personas, cargos o parientes sean titulares, directa o indirecta¹¹⁰⁴.

El incumplimiento del régimen de incompatibilidades descrito es constitutivo de infracción administrativa muy grave, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 29.7 LISOS¹¹⁰⁵; por cierto, el art. 91 de la LGSS también prescribe que el incumplimiento de sus reglas sobre incompatibilidades “se considerará falta muy grave”, norma que viene a reiterar lo previsto en la LISOS y a completar el juego de remisiones cruzadas.

G. Falseamiento de la declaración de fuerza mayor para disfrute fraudulento de la prestación por cese de actividad. Connivencia para la obtención de prestaciones indebidas, o para eludir el cumplimiento de las obligaciones.

El art. 29.8 LISOS¹¹⁰⁶ establece dos conductas que constituyen una infracción muy grave por parte de la Mutua:

1º Falseamiento de la declaración de fuerza mayor para que los trabajadores autónomos obtengan o disfruten fraudulentamente la prestación por cese de actividad.

2º La connivencia con los trabajadores autónomos para la obtención de prestaciones indebidas, o para eludir el cumplimiento de las obligaciones que a

Mutuas y entra en juego su responsabilidad mancomunada, ¿por qué no puede ejercer en plenitud sus derechos sociales?

¹¹⁰³ Así lo expresan los art. 35.2 RMAT y 91.2 LGSS.

¹¹⁰⁴ Véase art.91.2 LGSS

¹¹⁰⁵ Vid., STSJ Cataluña CONT 6 de julio de 1998 (RJCA 1998, 3262).

¹¹⁰⁶ Número 8 del artículo 29 introducido por el apartado siete de la disposición final segunda de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos («B.O.E.» 6 agosto).

cualquiera de ellos corresponda en materia de la prestación por cese de actividad.

Tal como se señaló en el epígrafe dedicado al estudio de la conducta infractora del Art.28.11 LISOS, existen causas que provocan el cese de actividad de los trabajadores autónomos y TRADE, como son las de fuerza mayor¹¹⁰⁷.

Para obtener el pago de la prestación, el trabajador autónomo presentará a la Mutua una declaración jurada acreditativa de la producción de la fuerza mayor, junto con la documentación y medios de prueba pertinentes.

La finalidad del cumplimiento de estos requisitos, es la obtención por parte del trabajador de una declaración¹¹⁰⁸ que abra la puerta al abono de una prestación económica mensual por cese de actividad y la cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes.

Dentro del campo de actuación de las Mutuas, la LISOS considera infracción muy grave, el falseamiento de la declaración de fuerza mayor para que los trabajadores autónomos obtengan o disfruten fraudulentamente la prestación por cese de actividad.

El falseamiento, como conducta descrita dentro de la doctrina del fraude¹¹⁰⁹, puede venir dado a través de la concesión ilícita de la prestación pese a la insuficiencia de documentación aportada por el solicitante, o bien a través de un reconocimiento carente de requisitos legítimos sobre las condiciones que den lugar al derecho de cobro de la prestación.

La prestación económica por cese de actividad se complementa con acciones de formación e inserción laboral para facilitar su reincorporación al mercado

¹¹⁰⁷ La LGSS califica como situación legal de cese de actividad la sobrevenida por fuerza mayor, éste es un factor determinante del cese temporal o definitivo de la actividad económica o profesional. Véase. Artículo 331.1.b) Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

¹¹⁰⁸ La declaración o denegación de esta circunstancia, no viene dada por la arbitrariedad de la Mutua en un papel de policía médica, sino que ésta debe pronunciarse justificadamente sobre este aspecto en base un mandato legal expreso. En este inciso, la LISOS vela por esta garantía de reconocimiento en su art.28.9, obligando con ello a la Mutua a darle cumplimiento.

¹¹⁰⁹ La doctrina del fraude se encuentra regulada en el artículo 6.4 del Código Civil que establece: “Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de Ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir”.

de trabajo, gestionadas por los Servicios Públicos de Empleo de las Comunidades Autónomas o por el Instituto Social de la Marina.

Para llevar a cabo el reconocimiento ilícito de la situación por cese de actividad es necesaria la comisión de falsedad declarativa sobre la situación de fuerza mayor, (una condición definitiva que le da derecho a disfrutar al trabajador no solo de la prestación económica, sino también formativa). La LISOS, subsume las infracciones del 28.9 y 28.10, dentro de esta conducta muy grave descrita en el Art.29.8.

Respecto a la connivencia de la Mutua con los trabajadores autónomos, para la obtención de prestaciones indebidas, o incluso para eludir el cumplimiento de las obligaciones que a cualquiera de ellos corresponda en materia de la prestación por cese de actividad, supone una serie de sanciones tanto para el empresario como para el trabajador, desde diferentes ámbitos.

Así, la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social tipifica y sanciona la acción tanto para la Mutua como para el trabajador. El artículo 29.8 de la citada ley califica como muy grave la infracción de la Mutua que consista en “la connivencia con sus trabajadores o con los demás beneficiarios para la obtención de prestaciones indebidas”. En cuanto a los trabajadores, el artículo 26.1 califica también como muy grave la acción del trabajador de “actuar fraudulentamente con el fin de obtener prestaciones indebidas o superiores a las que le correspondan (...)”.

En cuanto a la sanción, para la Mutua, según el artículo 40.1 c), las infracciones muy graves se sancionarán con una multa económica que oscila entre 6.251 y los 187.515 euros. Para los trabajadores, se encuentra regulada en el artículo 47.1 c) del mismo texto legal y consistirá, en el caso de recibir la prestación por cese de actividad, en su extinción e igualmente se les podrá excluir del derecho a percibir cualquier prestación económica y, en su caso, ayuda del fomento del empleo durante un año, así como el derecho a participar durante ese periodo en formación profesional para el empleo. Ello significa que la ITSS impone sanciones tanto a la Mutua como al trabajador. El fraude o abuso de derecho no puede presumirse: “Solo podrán declararse si existen indicios suficientes para ello, que necesariamente habrán de extraerse de hechos que aparezcan como probados”.

H. Falta de diligencia suficiente en la supervisión de la gestión de la prestación, de forma reiterada y prolongada en el tiempo

El Texto refundido del RD 5/2000 considera dentro de las infracciones de las Mutuas en materia de Seguridad Social, la falta de diligencia suficiente

en la supervisión de la gestión de la prestación, de forma reiterada y prolongada en el tiempo¹¹¹⁰.

A la hora de determinar el cumplimiento del tipo previsto en el Art.29.9 LISOS, la tarea del intérprete, en consecuencia, se torna más compleja e insegura, pues este precepto tipifica una falta muy grave de omisión que en ocasiones y debido a la escasez de cargas de prueba¹¹¹¹, supone una infracción difícilmente demostrable.

El deber cuidado, necesario para el desarrollo de una actividad determinada, se traduce en un deber objetivo por parte de la Mutua. La no realización de ésta, constituye la imprudencia, vista como una forma de desvalor de la acción y por lo tanto perteneciente al injusto típico, la infracción de una diligencia o cuidado debe tener una naturaleza objetiva y general.

El hecho por parte de la Mutua, de no cumplir con las condiciones de supervisión de acceso o periodo de disfrute de la prestación económica del beneficiario, supone una omisión de la diligencia debida como fundamento de la imprudencia que se traduce en un ataque frontal al Sistema de Seguridad Social y por ello, el concepto de extrema gravedad viene dado por el daño causado, un aspecto pone en primer plano la cuantía derivada del perjuicio a la Seguridad Social.

Las consecuencias disciplinarias y de derecho administrativo que, derivadas de la existencia de esta infracción se dan, vienen establecidas por el artículo 40.1 c), donde, este tipo de infracciones muy graves se sancionan con una multa económica que oscila entre 6.251 y los 187.515 euros, como se reiteró en el epígrafe anterior.

3. EL PASADO INFRACTOR DE LAS MUTUAS COMO SERVICIOS DE PREVENCIÓN AJENOS.

Dentro del sistema general de gestión de la empresa, el empresario debe dar prioridad a la prevención de riesgos laborales. Por la seguridad de los trabajadores, y para que se cumpla con eficacia, debe hacerlo en todos los niveles jerárquicos de la misma, donde debe ir implantando y aplicando un plan de prevención de riesgos laborales, que incluirá la estructura organizativa, las responsabilidades, las funciones, las prácticas, los procedimientos, los

¹¹¹⁰ Número 9 del artículo 29 introducido por el apartado ocho de la disposición final segunda de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos («B.O.E.» 6 agosto). Vigencia: 6 noviembre 2010

¹¹¹¹ Es imprescindible recordar constantemente que nos encontramos en el ámbito del Derecho Sancionador y que ha de actuarse conforme a las reglas o principios que lo presiden.

procesos y los recursos necesarios para realizar la acción de prevención de riesgos en la empresa¹¹¹².

A la hora de organizar los recursos necesarios para el desarrollo de la actividad preventiva, el empresario puede hacerlo directamente¹¹¹³ o recurrir al asesoramiento y apoyo de entidades especializadas que actúen como servicios de prevención ajenos, y que deberán:

- Contratar sus servicios con la empresa por escrito y con el contenido mínimo obligatorio que señala el art. 20.1 del Real Decreto 39/1997, de 17 de enero. Además, la entidad que realice funciones como servicio de prevención ajeno no deberá mantener con la empresa vinculaciones distintas a las propias de su actuación como servicio de prevención que puedan afectar a su independencia o influir en el resultado de sus actividades (art. 17.c) Real Decreto 39/1997, de 17 de enero).
- Disponer de las instalaciones y los recursos materiales y humanos que les permitan desarrollar adecuadamente la actividad preventiva que hubieran concertado (arts. 17.a) y 18 Real Decreto 39/1997, de 17 de enero).
- Contar con las autorizaciones administrativas correspondientes y actualizadas (art. 31.5 Ley 31/1995, de 8 de noviembre y arts. 17.d), 17.e) y 23-28 Real Decreto 39/1997, de 17 de enero).
- Mantener a disposición de las autoridades laborales y sanitarias una memoria en la que figurarán las empresas o centros de trabajo en los que se ha prestado servicios durante dicho período, indicando la naturaleza de éstos (art. 20.2 Real Decreto 39/1997, de 17 de enero).
- Constituir una garantía que cubra su eventual responsabilidad (art. 17.b) Real Decreto 39/1997, de 17 de enero).
- Cumplir las funciones que han contratado como servicios de prevención ajenos (art. 19 Real Decreto 39/1997, de 17 de enero).

¹¹¹² Véase art. 16 LPRL y art. 1 Real Decreto 39/1997, de 17 de enero.

¹¹¹³ El empresario puede organizar directamente la actividad preventiva en la empresa:

- Asumiendo personalmente tal actividad (arts. 10.1.a) y 11 Real Decreto 39/1997, de 17 de enero).

- Designando a uno o varios trabajadores para llevarla a cabo (arts. 10.1.b) y 12 Real Decreto 39/1997, de 17 de enero).

- Constituyendo un servicio de prevención propio (arts. 10.1.c), 14 y 15 Real Decreto 39/1997, de 17 de enero).

El art. 2.9 del Texto Refundido de la LISOS incluye, entre los sujetos infractores en materia de prevención de riesgos laborales, a las entidades especializadas que actúen como servicios de prevención ajenos a las empresas, y su art. 5.2 define la infracción en este ámbito como las acciones u omisiones de los diferentes sujetos responsables que incumplan las normas legales, reglamentarias y cláusulas normativas de los convenios colectivos en materia de seguridad y salud en el trabajo sujetas a responsabilidad conforme a esta Ley. Además, el Texto Refundido tipifica en siete números las infracciones leves (art. 11 Texto Refundido LISOS), en veintinueve las infracciones graves (art. 12 Texto Refundido) y en diecisiete las muy graves, y para ello diferencia las infracciones que son del empresario, de las atribuidas a los servicios de prevención ajenos.

Cuando las Mutuas¹¹¹⁴ cuentan con una organización específica y un régimen de funcionamiento¹¹¹⁵ para intervenir como servicios de prevención ajenos, pueden incurrir en las siguientes infracciones:

– Son infracciones leves las que supongan incumplimientos de la normativa de prevención de riesgos laborales, siempre que carezcan de trascendencia grave para la integridad física o la salud de los trabajadores (art. 11.4 Texto Refundido LISOS); cuando tengan trascendencia grave, la infracción será grave (art. 12.16 Texto Refundido LISOS)¹¹¹⁶. También son infracciones leves

¹¹¹⁴ El papel de las Mutuas Colaboradoras de la Seguridad Social en su actuación como Servicio de Prevención Ajeno queda establecido en el artículo 32 de la Ley 31/1995 de 8 de Noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, en el que se hace referencia expresa a que las Mutuas:

"Podrán desarrollar para las empresas a ellas asociadas las funciones correspondientes a los servicios de prevención, con sujeción a lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 31". Dicho apartado establece que cualquier entidad especializada que pretenda actuar como servicio de prevención deberá ser objeto de acreditación tanto por parte de la Administración Laboral como por parte de la Administración Sanitaria.

¹¹¹⁵ El régimen de funcionamiento de las Mutuas como Servicio de Prevención se regula por el Real Decreto 688/2005, de 10 de junio.

¹¹¹⁶ Especialmente, pueden generar un riesgo grave para la integridad física o la salud de los trabajadores, los incumplimientos en materia de:

– Comunicación a la autoridad laboral cuando legalmente proceda, de las sustancias, agentes físicos, químicos y biológicos, o procesos utilizados en las empresas.

– Diseño, elección, instalación, disposición, utilización y mantenimiento de los lugares de trabajo, herramientas, maquinaria y equipos.

– Prohibiciones o limitaciones respecto de operaciones, procesos y uso de agentes físicos, químicos y biológicos en los lugares de trabajo.

– Limitaciones respecto del número de trabajadores que puedan quedar expuestos a determinados agentes físicos, químicos y biológicos.

cualesquiera otras que afecten a obligaciones de carácter formal o documental exigidas en la normativa de prevención de riesgos laborales y que no estén tipificadas como graves o muy graves (art. 11.5 Texto Refundido LISOS).

– Son infracciones graves facilitar a la autoridad laboral datos de forma o con contenido inexactos, omitir los que hubiera debido consignar, así como no comunicar cualquier modificación de sus condiciones de acreditación o autorización (art. 12.21 Texto Refundido LISOS). También son infracciones graves de las Mutuas, cuando actúan como servicios de prevención ajenos, incumplir las obligaciones derivadas de actividades correspondientes a servicios de prevención ajenos respecto de sus empresarios concertados, de acuerdo con la normativa aplicable (art. 12.22 Texto Refundido LISOS)¹¹¹⁷.

– Son infracciones muy graves de la Mutuas, ejercer sus actividades sin contar con la preceptiva acreditación o autorización, cuando ésta hubiera sido suspendida o extinguida, cuando hubiera caducado la autorización provisional, así como cuando se excedan en su actuación del alcance en la misma (art. 13.11 Texto Refundido LISOS). También es infracción muy grave mantener con las empresas asociadas vinculaciones comerciales, financieras o de cualquier otro tipo, distintas de la colaboración en la gestión de la Seguridad Social (art. 13.12 Texto Refundido LISOS).

– Utilización de modalidades determinadas de muestreo, medición y evaluación de resultados.

– Medidas de protección colectiva o individual.

– Señalización de seguridad y etiquetado y envasado de sustancias peligrosas, en cuanto éstas se manipulen o empleen en el proceso productivo.

– Servicios o medidas de higiene personal.

– Registro de los niveles de exposición a agentes físicos, químicos y biológicos, listas de trabajadores expuestos y expedientes médicos.

¹¹¹⁷ Concretamente, las Mutuas incurrir en infracción grave cuando no cumplen con las funciones que tienen asignadas de proporcionar a la empresa el asesoramiento y apoyo que precise en función de los tipos de riesgo en ella existentes y en lo referente a (art. 31.3 LPRL y art. 19 Real Decreto 39/1997, de 17 de enero):

– El diseño, implantación y aplicación de un plan de prevención de riesgos laborales que permita la integración de la prevención en la empresa.

– La evaluación de los factores de riesgo que puedan afectar a la seguridad y la salud de los trabajadores.

– La planificación de la actividad preventiva y la determinación de las prioridades en la adopción de las medidas preventivas y la vigilancia de su eficacia.

– La información y la formación de los trabajadores.

– La prestación de los primeros auxilios y planes de emergencia.

– La vigilancia de la salud de los trabajadores en relación con los riesgos derivados del trabajo.

También pueden incluirse como infracciones muy graves de las Mutuas cuando actúan como servicios de prevención ajenos, otras recogidas en materia de Seguridad Social¹¹¹⁸.

La tipificación que el Texto Refundido de la LISOS hace de las conductas infractoras de las Mutuas como servicios de prevención ajenos puede dar lugar a equívocos, debido al empleo de conceptos jurídicos indeterminados y la amplitud de su interpretación. El modo tan detallado que el legislador tiene de tipificar la mayoría de las infracciones en la norma contrasta con la amplitud que emplea para algunas en materia de prevención de riesgos laborales.

Llama especialmente la atención los términos que emplea para tipificar como infracción grave de los servicios de prevención ajenos el incumplimiento de las obligaciones derivadas de actividades correspondientes a Servicios de Prevención ajenos respecto de sus empresarios concertados de acuerdo con la normativa aplicable¹¹¹⁹.

Las conductas de los servicios de prevención ajenos descritas como infractoras necesitan del complemento de la norma sustantiva que constituye la conducta infractora, en este caso de la LPRL y el Real Decreto 39/1997¹¹²⁰.

Por otra parte, es conveniente destacar que la vinculación de la Mutua con la empresa que ha concertado los servicios de prevención es un contrato civil y, en consecuencia, la actividad preventiva de las Mutuas, como servicios de

¹¹¹⁸ Así, son infracciones graves de las Mutuas:

– Concertar, utilizar o establecer servicios de prevención de accidentes sin la previa autorización del organismo competente (art. 29.4 Texto Refundido LISOS).

– No diferenciar las actividades desarrolladas como servicios de prevención, o no imputar a las mismas los costes derivados de tales actividades (art. 29.6 Texto Refundido LISOS).

¹¹¹⁹ Para VIDA SORIA, J., la expresión “El incumplimiento de las obligaciones derivadas de actividades correspondientes a Servicios de Prevención ajenos respecto de sus empresarios concertados de acuerdo con la normativa aplicable”, no puede referirse más que a los servicios expresamente concertados y no cumplidos por el Servicio de Prevención, pero en ningún caso los que corresponda realizar al empleador. Y de esos servicios concertados, será sancionable sólo la actividad propia del Servicio de Prevención, es decir, “el asesoramiento y apoyo”. Con exclusión aquí, naturalmente, de otras conductas que la ley sí tipifica expresamente como infractoras. Vid. VIDA SORIA, J.: “La situación jurídica y la responsabilidad de los Servicios de Prevención ajenos en el sistema normativo de la prevención de riesgos laborales: responsabilidades y controles a los que está sometida su actividad”, *Actualidad Laboral*, núm. 15, 2004.

¹¹²⁰ Sobre la forma más o menos rigurosa de tipificar los ilícitos administrativos en el Texto Refundido de la LISOS, vid., CAVAS MARTÍNEZ, F.: “La tutela sancionadora en materia laboral: de la Ley 8/1988, de 7 de abril, sobre infracciones y sanciones en el orden social, al Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (y II)”, *AS*, núm. 15, 2000 (BIB 2000, 1.718); y MERCADER UGUINA, J.R. Y TOLOSA TRIBIÑO, C.: *Derecho Administrativo Laboral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, pág. 577.

prevención ajenos, es de naturaleza privada y distinta de la actividad preventiva pública que desarrollan en el ámbito de la Seguridad Social, pudiendo derivarse de ella responsabilidades civiles. En este sentido, la empresa asociada que tiene concertado con una Mutua el servicio de prevención puede repetir contra ésta por las sanciones administrativas que haya tenido que afrontar por incumplimientos de la normativa de Prevención. Sin embargo, de ahí no puede derivarse una responsabilidad administrativa para la Mutua, porque ello supondría aceptar una posibilidad de desviación de responsabilidades del empleador (que es el que tiene el poder ejecutivo en la empresa, no se olvide) hacia el Servicio de Prevención (que tiene sólo una labor y una posibilidad de acción de “asesoramiento y apoyo”), y esa desviación va contra lo previsto por la misma Ley, que habla reiteradamente de «sin perjuicio de la responsabilidad empresarial»¹¹²¹.

3.1 SANCIONES ADMINISTRATIVAS IMPONIBLES A LAS MUTUAS.

Podrán imponerse en los grados de mínimo, medio y máximo, las sanciones por las infracciones de las Mutuas que tipifica el Texto Refundido de la LISOS, en función con carácter general, de la negligencia e intencionalidad del sujeto infractor, fraude o connivencia, incumplimiento de las advertencias previas y requerimientos de la inspección, número de trabajadores o beneficiarios afectados en su caso, perjuicio causado y cantidad defraudada. Para la graduación de las sanciones en materia de prevención de riesgos laborales se tendrán en cuenta los criterios que recoge el art. 39.3 del Texto Refundido de la LISOS. La persistencia continuada en la comisión de una infracción se sancionará en su grado máximo.

3.1.1. Por infracciones en materia de Seguridad Social.

Las infracciones de las Mutuas en el ámbito de la relación jurídica de Seguridad Social se sancionarán¹¹²²:

¹¹²¹ En esta línea, vid., VIDA SORIA, J.: “La situación jurídica y la responsabilidad de los Servicios de Prevención ajenos en el sistema normativo de la prevención de riesgos laborales: responsabilidades y controles a los que está sometida su actividad”, ob. cit. (¿ del mismo autor, vid.. La situación jurídica y la responsabilidad de los servicios de prevención ajenos en el sistema normativo de la prevención de riesgos laborales: responsabilidades y controles a los que está sometida su actividad, ASPA, Madrid, 2004. También vid., DEL REY GUANTER, S. Y GALA DURÁN, C.: “Responsabilidades administrativas del empresario y de los servicios de prevención ajenos en materia de prevención de riesgos laborales”, en AAVV (Coord., VEGA LÓPEZ, J.J): Responsabilidades y responsables en materia de prevención de riesgos laborales, Instituto Canario de Seguridad Social, Canarias, 2004, págs. 215-310; SALA FRANCO, T.: “La responsabilidad de los servicios de prevención ajenos a la empresa y del personal a su servicio”, Actualidad Laboral, núm. 1, 2000, págs. 183-193.

¹¹²² Véase art. 40.1 Texto Refundido LISOS.

INFRACCIONES	Grado Mínimo	Grado Medio	Grado Máximo
Leves	60 a 125 euros	126 a 310 euros	311 a 625 euros
Graves	626 a 1.250 euros	1.251 a 3.125 euros	3.126 a 6.250 euros
Muy graves	6.251 a 25.000 euros	25.001 a 100.005 euros	100.006 a 187.515 euros

Las sanciones impuestas a las Mutuas por infracciones derivadas de su colaboración en la gestión de la Seguridad Social en ningún caso podrán ser financiadas con cargo a recursos que formen parte del patrimonio de la Seguridad Social (art. 101 LGSS).

Con independencia de las sanciones pecuniarias señaladas, las Mutuas también podrán quedar afectadas por las siguientes medidas¹¹²³:

- La intervención temporal de la entidad, en caso de infracción calificada de grave.
- La remoción de sus órganos de gobierno, juntamente con la intervención temporal de la entidad, o bien el cese de aquéllas en la colaboración, en caso de infracción calificada de muy grave.

No conviene pasar por alto que, comparablemente a las medidas sancionadoras descritas, y sus obligaciones¹¹²⁴, el art. 244 de la LGSS prevé la responsabilidad directa de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social

¹¹²³ Estas medidas serán adoptadas, a propuesta de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, por la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, o el correspondiente órgano de Gobierno de las Comunidades Autónomas, en función de su competencia en orden a la imposición de sanciones. Vid. Art. 44 Texto Refundido LISOS

¹¹²⁴ Respecto a sus obligaciones, las Mutuas deberán ingresar a favor de los fines generales de prevención y rehabilitación de la Seguridad Social el importe de las primas percibidas, así como una cantidad igual a la que equivalgan las responsabilidades a cargo de la empresa, en los supuestos de recargo de prestaciones económicas de la Seguridad Social por falta de medidas de seguridad. En este sentido véase art. 244 LGSS.

cuando, antes de tomar a su cargo la protección por contingencias profesionales del personal empleado en industrias con riesgo específico de enfermedad profesional, no hagan constar en la documentación correspondiente que conocen el certificado del reconocimiento médico al que han sido sometidos los trabajadores antes de su contratación.

En caso de reincidencia en el incumplimiento de esta obligación, se anulará la autorización de la Mutua para colaborar en la gestión de la Seguridad Social, pudiendo exigirse cualesquiera otras responsabilidades que procedan de acuerdo con lo previsto en la LGSS y en sus disposiciones de aplicación y desarrollo.

3.1.2. Por infracciones en materia de prevención de riesgos laborales.

En materia de prevención de riesgos laborales, las conductas infractoras de las Mutuas pueden ser sancionadas cuando intervengan como servicios de prevención ajenos. En este caso, la LISOS sanciona¹¹²⁵ mediante una escala de menor a mayor gravedad, cada una de las infracciones en función de los derechos y deberes afectados en cada caso, según el siguiente cuadro:

INFRACCIONES	Grado Mínimo	Grado Medio	Grado Máximo
Leves	40 a 405 euros	406 a 815 euros	816 a 2.045 euros
Graves	2.046 a 8.195 euros	8.196 a 20.490 euros	20.491 a 40.985 euros
Muy graves	40.986 a 163.955 euros	163.956 a 409.890 euros	409.891 a 819.780 euros

Además de las multas señaladas, las infracciones por faltas graves y muy graves podrán dar lugar a la cancelación de la autorización otorgada por la Autoridad laboral para desarrollar la actividad como servicio de prevención ajeno.

Si las multas, por sanciones en materia de Seguridad Social no pueden cumplirse con cargo al patrimonio de la Seguridad Social (art. 101 LGSS), con

¹¹²⁵ Vid. art. 40.1 Texto Refundido LISOS

menor razón se podrán cumplir las sanciones en materia de Seguridad Social cuando las Mutuas intervienen como servicio de prevención ajeno, por la separación de medios materiales y personales que existe entre este tipo de funciones y las que realizan en la colaboración de la gestión de la Seguridad Social.

3.1.3. La potestad sancionadora de las mutuas.

La potestad sancionadora es entendida como aquella facultad que posee la administración pública de imponer sanciones a través de un procedimiento administrativo¹¹²⁶.

Su ejercicio, viene establecido para las administraciones públicas en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público que expresa que dicha potestad se ejercerá cuando ésta, haya sido expresamente reconocida por una norma con rango de Ley, aplicando el procedimiento previsto para su ejercicio y de acuerdo con lo establecido en la norma y en la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas¹¹²⁷ y, cuando se trate de Entidades Locales, de conformidad con lo dispuesto en el Título XI de la Ley 7/1985, de 2 de abril.

En cuanto a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida, también el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde por disposición de rango legal o reglamentario.

Las Mutuas colaboradoras carecen de potestad sancionadora por dos razones:

1º Si la Administración pública tiene potestad sancionadora impuesta por ley, las Mutuas de Colaboradoras con la Seguridad Social carecen de una norma que les atribuya esta facultad, pues, no se consideran tal entidad pública¹¹²⁸.

¹¹²⁶ Entendida la sanción administrativa como aquel mal infligido a un administrado como consecuencia de una conducta ilícita, con finalidad represora, consistiendo la sanción en la privación de un bien o derecho, o la imposición de un deber, al estar vedada para la administración pública las sanciones consistentes en privación de libertad. Véase enciclopedia jurídica: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/potestad-sancionadora/potestad-sancionadora.htm>.

¹¹²⁷ Así lo establece el Principio de legalidad previsto en el art.25 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

¹¹²⁸ Las Mutuas Colaboradoras tienen la naturaleza, a efectos de la aplicación de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) de poder adjudicador que no tienen la consideración de Administración Pública, conforme al artículo 3.3 b) de dicha Ley. Asimismo, en virtud de lo dispuesto en los artículos 2.d) y 3.1.a) de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (en adelante LGP), forman parte del sector público administrativo de carácter estatal.

2º Dentro del marco de competencias de gestión que poseen las Mutuas, el legislador no ha incluido entre ellas el ejercicio de actividades puramente sancionadoras¹¹²⁹, una facultad que si está encomendada por la LISOS¹¹³⁰ a las entidades gestoras.

Tras lo señalado, el contenido de la colaboración genera confusiones, pues el debate sobre la viabilidad de una posible potestad sancionadora de la Mutua, surge cuando se realiza un estudio comparativo del art. 25.1 de la LISOS con el art. 175 de la LGSS.

La Ley General de la Seguridad Social, señala en este último precepto que, el derecho al subsidio, podrá ser suspendido cuando el beneficiario trabaje por cuenta propia o ajena, mientras que la LISOS tipifica como infracción grave de los trabajadores en materia de Seguridad Social el efectuar trabajos por cuenta propia o ajena durante la percepción de la prestación, cuando exista incompatibilidad legal o reglamentariamente establecida, una infracción que trae como consecuencia la pérdida de la prestación durante un período de tres meses¹¹³¹.

El núcleo central que genera la confusión de atribución o no de potestad sancionadora, reside en que, el art. 25 de la LISOS tipifica como infracción grave una de las conductas descritas por el art 175 LGSS¹¹³².

Este último, se limita a describir el contenido del acto, sin precisar el resto de elementos, lo cual plantea serias dudas sobre su alcance y, especialmente acerca de su naturaleza jurídica, como acto de gestión o de sanción, mientras que el art.25, señala la naturaleza sancionadora del acto, el órgano competente para adoptarlo (Entidad gestora) y su duración (tres meses).

Según lo establecido en el Reglamento de Colaboración de las Mutuas, la tarea de declarar del derecho al subsidio al beneficiario, corresponde legítimamente a las Mutuas así como su denegación, suspensión anulación y

¹¹²⁹ La razón que ha llevado a la adopción de esta medida, está justificada en que la LGSS considera que las Mutuas no son Entidades gestoras sino entidades colaboradoras de la Seguridad Social. Véanse arts. 79 y 80 LGSS.

¹¹³⁰ El art. 48.4 de la citada Ley precisa que, la imposición de sanciones por infracciones leves y graves a los trabajadores, en materia de Seguridad Social corresponde a la Entidad gestora de la Seguridad Social u organismo público de colocación competente

¹¹³¹ Vid. art. 47.1.b).párrafo 1º Texto Refundido LISOS.

¹¹³² Para SEMPERE NAVARRO y ARETA MARTÍNEZ, este inconveniente ya existía con las conductas descritas por el anterior art. 132 de la LGSS, (actual art 175 LGSS). Vid. SEMPERE NAVARRO, A; ARETA MARTÍNEZ,M; *"Las infracciones y sanciones administrativas de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales en el Texto Refundido de la LISOS"* Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración" N°78. Pág. 250.

declaración de extinción¹¹³³ en los procesos de incapacidad temporal correspondientes a trabajadores de empresas asociadas y de los trabajadores por cuenta propia adheridos¹¹³⁴.

Teniendo en cuenta lo dispuesto por el Reglamento, cabe deducir que la suspensión del subsidio de incapacidad temporal a la que hace referencia el art.175 de la LGSS se incluiría dentro del abanico de funciones que las Mutuas tienen asignadas, como entidades que colaboran en la gestión de la Seguridad Social. La Doctrina unificada a pesar de las últimas reformas laborales, ha contribuido en gran medida a delimitar las facultades gestoras, y en su caso sancionadoras de las Mutuas en materia de denegación, anulación o suspensión del derecho a las prestaciones de incapacidad temporal, con la STS, RCU, de 5 de octubre de 2006 (Rc 2966/2005) y STS 9 de octubre de 2006 (Rc 2905/2005).

Según esta corriente, si exceptuamos la falta de competencia para las altas médicas (hasta tanto no exista desarrollo reglamentario)¹¹³⁵, en todos los demás supuestos, la interpretación legal que se lleva a cabo, conduce a reconocer plenas competencias a las Mutuas con la salvedad de que, en los supuestos de acreditarse la realización por el beneficiario de trabajos por cuenta propia o ajena, la anulación o suspensión no puede ir más allá del período que se acredite de realización de trabajos, toda vez que si se excediese temporalmente la suspensión de dicho período nos hallaríamos en presencia de una sanción para la que la Mutua carece de atribuciones¹¹³⁶.

¹¹³³ Antes de la entrada en vigor del RD 8/2015 de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, mucho se debatió en torno al carácter y naturaleza de las facultades que se reconocían a las Mutuas para extinguir el cobro de la prestación de IT en estos casos, en virtud de las facultades de gestión y de control que les atribuían las normas reguladoras de la colaboración en la gestión (arts. 48 y 68.2 LGSS; RD 1993/1995, de 7 de diciembre, por el que se aprobó el Reglamento de colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, modificado por los RRDD 575 y 576/1997, de 18 de abril, adoptados tras la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, que reforzó decididamente el papel de las Mutuas en la gestión de la IT; y después por RD 1117/1998, RD 428/2004, de 12 de marzo y el RD 1041/2005, de 5 de septiembre).

¹¹³⁴ Vid. art. 80.1. párrafo 2º RMA.

¹¹³⁵ En lo concerniente a las altas médicas, la competencia la tienen atribuida los facultativos del Servicio Público de Salud y también los adscritos al INSS, sin perjuicio de que las Mutuas puedan formular propuestas motivadas de alta médica (art. 174 LGSS).

¹¹³⁶ El TS señala que no tendrá naturaleza sancionadora, toda suspensión del subsidio que venga impuesto por la Mutua siempre que el beneficiario realice un trabajo cuya duración coincidiese con el número de días trabajados mientras se percibía la prestación. En todo caso, dicha suspensión si sería sancionadora si fuera por tiempo superior al tiempo trabajado durante la percepción del mismo.

Sobre la naturaleza del acto de la Mutua que ordena la suspensión del subsidio de incapacidad temporal vid., ARETA MARTÍNEZ, M.: “Alcance de la facultad de las Mutuas para controlar la situación de incapacidad temporal y acordar la suspensión del subsidio correspondiente: trabajador por cuenta propia del Régimen Especial Agrario”, AS, núm. 1, 2006 (BIB 2006, 388);

Es reseñable, que la naturaleza jurídica del fenómeno dependa de que el ejercicio de la facultad se atribuya a un diverso ente (Mutua, gestión, entidad gestora, sanción) y de que el período de suspensión coincida con el de prestación de servicios (gestión) o no (sanción)¹¹³⁷. Pero también hay opiniones para las cuales la calificación como actos de “gestión ordinaria” de todos los previstos en los arts. 174 y 175 de la LGSS deviene una estrategia hábil para la resolución del conflicto al ampliar caprichosamente la gestión e invadir el ámbito de la sanción¹¹³⁸.

BURGOS GINER, M^a A.: “La facultad de las Mutuas sobre la suspensión o pérdida del subsidio por incapacidad temporal”, ASL, núms. 7-8, 2006 (BIB 2006, 885); FERNÁNDEZ-LOMANA GARCÍA, M.: “El control por las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de las bajas médicas por contingencias comunes: situación actual y perspectivas”, Actualidad Laboral, núm. 8, 2008; RODRÍGUEZ IZQUIERDO, R.: “La competencia de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social en materia de suspensión del derecho a la prestación por incapacidad temporal por prestar servicios por cuenta ajena o propia», AS, Tomo I, 2004 (BIB 2004, 258).

¹¹³⁷ Afirma con acierto DE LA PUEBLA PINILLA, que la medida se antoja del todo inoperante ya que presupone un seguimiento continuo a través de detective. Como ejemplo, si sólo se verifica el seguimiento a través de detective durante tres días, la suspensión será únicamente por esos tres días, continuando el percibo del subsidio el resto de la IT aún cuando continúe trabajando por cuenta propia o ajena. Vid. DE LA PUEBLA PINILLA, A.: “Incompetencia de la Mutua para extinguir el subsidio de incapacidad temporal aunque el beneficiario trabaje por propia o ajena”, Actualidad Laboral, núm. 8, 2007, <http://revista-actualidadlaboral.laley.es>),

¹¹³⁸ En este sentido, vid., FERREIRO REGUEIRO, C.: “Sobre la potestad sancionadora de las Mutuas en la gestión del subsidio de incapacidad temporal”, Aranzadi Social, núm. 3, 2007 (BIB 2007, 536).

CONCLUSIONES Y PROPUESTAS DE LEGE FERENDA

En este apartado, partiendo de las ideas expuestas en este trabajo de investigación, se dará realce de manera ilustrativa a las siguientes notas conclusivas que han formado parte de la construcción teórica del presente trabajo.

I- La crisis del desarrollo evolutivo de las Mutuas

El legislador, limitando el ámbito competencial del Estado, ha dotado a las Mutuas de mayores facultades tanto en la gestión de las prestaciones por contingencias profesionales, como la llevada a cabo por contingencias comunes.

A pesar de que, actualmente con las últimas reformas se sigue manteniendo el ámbito de actuación de las Mutuas en materia de prestaciones y servicios, (formando con ello, parte de la acción protectora de la Seguridad Social), las incongruencias halladas entre la teoría y la realidad estudiada en este trabajo, muestran una situación diferente que se concluye en los siguientes puntos:

1º Aunque en sentido jurídico y técnico la razón de ser y auténtica función de las Mutuas se mantienen en la norma, la realidad muestra que estas entidades, tras numerosas reformas, han perdido su verdadera razón de ser original, evolucionado a entidades multiusos pudiendo ser ubicadas en el terreno de las personas jurídicas de derecho público.

2º En cuanto a su naturaleza, si las analizamos desde la perspectiva de la legislación general en la materia, su carácter asociativo es una cuestión controvertida, pues tal como se ha estudiado en los capítulos de configuración y funcionamiento, concluimos que su naturaleza no se corresponde con las asociaciones clásicas amparadas por el artículo 22 de la Constitución, dado que el carácter de la obligatoriedad de la autorización previa para su creación, las sesga de la libertad de creación organización y funcionamiento internos libres de injerencias externas, que deberían poseer y que configuran por tanto la esencia del derecho de asociación.

En tal caso, podría considerárselas a medio camino entre asociaciones singulares regidas por una legislación específica o bien como entidades de carácter corporativo, pues siendo legalmente asociaciones, su constitución y actuación deben ser autorizadas por el Ministerio de Empleo y su cese

significa su disolución, si el Código Civil contempla de forma genérica la constitución, patrimonio, capacidad, , responsabilidad y extinción de las personas jurídicas, tales requisitos que cumplen las Mutuas, vienen establecidos en la LGSS.

3° Por su encuadramiento clásico dentro del derecho privado, las mayores competencias en la actividad colaboradora que ejercen con el sistema público de la Seguridad Social y el sometimiento al tradicional control del Ministerio de Empleo, invitan a pesar que no se tratan ya de entidades de naturaleza privada pues el papel que las Mutuas realizan dentro del régimen público de seguridad social, proclamado en el artículo 41 de nuestra Carta Magna, no encuentra una conexión directa con dicha naturaleza, pues la impericia legislativa reformista sigue sin aclarar el tipo de relación jurídica entre las Mutuas y la Seguridad Social (a la hora de colaborar con estas últimas en la gestión), lo que a estas entidades las hace incumplir también el principio de autonomía e independencia de los poderes públicos.

4°- Si el legislador ha pretendido que las Mutuas sean un instrumento que colabore en la gestión de la protección de los derechos de los trabajadores y al mismo tiempo sea una herramienta eficaz para la defensa de los intereses empresariales en el ámbito de la Seguridad Social, con estas reformas que no solucionan los conflictos emergentes relativos a la protección de los trabajadores de las empresas asociadas y adheridos, lo ha conseguido, logrando convertir de manera progresiva a las Mutuas en entidades a medio camino entre una manifestación de privatización de la Seguridad Social y una publicación de las Mutuas.

En sentido político, ya se duda cuáles son las líneas que las definen y por las que podría discurrir su futuro. Actualmente, como se ha estudiado, las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social se han convertido en unas instituciones con un poder y una función mixta avanzada pues siendo entidades pretendidamente privadas, se han visto inmersas en un sistema de participación en funciones públicas.

Siempre con fundamento en razones económicas y de mayor eficacia, pero sin dar respuesta al problema, las últimas reformas también han ido dirigidas al completo acoso y derribo del espíritu de estas entidades, llegándose a convertir en el brazo privado de la Administración. Esta situación genera situaciones de riesgo, pues debido al riguroso régimen de responsabilidades que se establece, las Mutuas pueden perder su naturaleza privada y asociativa, integrándose en el sector público estatal a través de la colaboración en la gestión con la seguridad Social realizando una actividad delegada directamente

por los poderes públicos llegando al extremo de quedar sujetas a las instrucciones que recibiesen, sin más concreción ni mayores precisiones.

Para seguir manteniendo el eficaz modelo de colaboración de las Mutuas en la gestión de la Seguridad Social, como propuesta de Lege Ferenda, primero se ha seguir manteniendo la naturaleza de las mismas, y corregir los defectos que, de entre un abanico de enmiendas que ha ido realizado el legislador hasta este momento, siguen manteniéndose por tratar de resolver por el camino más corto una problemática que viene marcada desde hace mucho tiempo por las circunstancias económicas tan complejas que atraviesa la sociedad y cuyos auténticos perdedores son los trabajadores y sus familias.

Es por ello, que, pese a estas argumentaciones, debe hacerse finalmente necesario casar la vertiente teórica y conceptual otorgada por el Art. 80.1 de la LGSS con la verdadera dimensión funcional y practica que marca la realidad de las Mutuas. Las modificaciones legislativas que surjan en el futuro, serán de gran trascendencia y merecerán un debate muy pausado que debe comenzar hoy, y en el que no se pretenda optar al mismo tiempo por la naturaleza privada asociativa de las Mutuas, y su contraria, es decir, la plena sujeción de las mismas a las normas de funcionamiento del sector público estatal.

II- El innecesario fortalecimiento de las Mutuas en sus competencias.

Uno de los puntos de partida y una de las causas prioritarias de la investigación que se ha realizado, ha sido el estudio de una de las funciones más relevantes que realizan las Mutuas, es decir, la asunción de la cobertura de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes del personal al servicio de los empresarios asociados, así como las de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (RETA).

A título ilustrativo, uno de los objetivos de la reforma fue hacer frente al absentismo laboral injustificado, en este sentido, el legislador ha cometido el error de endurecer las medidas en los nuevos procesos de incapacidad temporal por enfermedad común, mediante la solicitud por parte de la Mutua del alta médica del trabajador que será concedida “de facto” si no se cumplen de manera taxativa todos los requisitos determinados por la ley. Con esta medida, y sin derivarse responsabilidades de este hecho se ha fomentado el fenómeno contrario “el presentismo laboral”, donde la gente va a trabajar aun estando enferma por el miedo a las represalias y posible pérdida del puesto de trabajo.

La asimilación intencional que ha hecho la Ley 35/2014, de 26 de diciembre del concepto de “absentismo” al de “incapacidad temporal”, ha marcado un cambio significativo en el sistema de bajas médicas. Ello es tal, pues la Ley de forma expresa atribuye como competencias de las Mutuas la declaración, denegación, suspensión, anulación y declaración de la extinción del derecho a la prestación económica por IT, derivada de contingencias comunes, por otra parte, los Servicios Públicos de Salud y los servicios médicos de la entidad gestora siguen manteniendo el control sanitario de las altas y bajas médicas. Con este avance, se permite a las Mutuas emitir propuestas de alta en Contingencias Comunes, cuestionando así las bajas emitidas por los médicos del sistema público y poniendo en entredicho su profesionalidad. Hasta la fecha, la gestión de las bajas las tramitaba el médico de cabecera. De hecho, si el trabajador acudía a Urgencias por accidente o enfermedad, al día siguiente debía acudir a su médico de familia para que terminase de cumplimentare el correspondiente parte de baja.

Otro signo de retroceso que favorece el debilitamiento de buena parte de los principios básicos, ha sido la publicación en el BOE de la orden ESS/1887/2015 del 15 de junio, donde se viene a establecer que: "El parte médico de baja de incapacidad temporal, cualquiera que se la contingencia determinante, se expedirá inmediatamente después del reconocimiento médico del trabajador, por el facultativo del servicio público de salud que lo realice".

Finalmente, entendemos este cambio a peor, al romper con buena parte de lo conseguido hasta la fecha en materia de protección de la salud de los trabajadores, este avance tiene un carácter marcadamente involutivo. Además, es de resaltar el desacierto que se advierte en el mismo proceso de reforma, pues la naturaleza coyuntural de las razones que han llevado al legislador a tomar medidas para evitar la ausencia innecesaria del trabajador en su puesto, no soluciona la naturaleza estructural del problema, y de forma precipitada realiza una serie de modificaciones que operan, incidiendo en el mismo núcleo del derecho social fundamental a la asistencia sanitaria.

El control del absentismo es un problema que deberían haber resuelto los empresarios y que sin ninguna necesidad se ha trasladado a la Seguridad Social., por ello, la solución no es recortar derechos, sino la realización de un esfuerzo por parte del legislador para diseñar medidas que fomenten y no destruyan la conciencia responsable de los trabajadores en el uso de las prestaciones.

Es, por tanto, que existen vías alternativas en el largo plazo para administrar el gasto público sin eliminar los fundamentos mismos del sistema.

Si el espíritu de la reforma ha tenido como objetivo el pretendido ahorro económico para el Estado, estas medidas no reparan en los costes en términos sociales de ellas derivadas, y en ningún momento suponen la ser la solución eficaz para justificar tal alteración.

III- El alto coste del mayor control de las Mutuas

El estudio del régimen económico de las Mutuas evidencia que el legislador, ha reforzado notablemente el control de estas entidades por parte del Ministerio de Empleo. Dentro del ámbito de la gestión del citado régimen económico mutual, este control tiene un alto coste económico pues incide en uno de los aspectos estratégicos más importantes como es el resultado económico positivo y las reservas a constituir con cargo a éste.

Ante la falta de una regulación precisa y detallada en este aspecto, las Mutuas se encuentran en situaciones de riesgo que favorecen la comisión de infracciones. Como se ha estudiado, dichas entidades gestionan al año cuantiosos ingresos provenientes de las cotizaciones de empresarios y trabajadores, pero la ley les prohíbe tener beneficios. Esta carencia reglamentaria, en los mejores casos, ha provocado confusiones y errores de interpretación en cuanto al concepto y destino de beneficios, desencadenando cierto número de infracciones por parte de estas entidades en materia de seguridad Social.

Ante el creciente desbordamiento de la labor auditora del Estado sobre las Mutuas, velando por el cumplimiento de la legalidad, ha llevado la externalización de estos servicios siendo esta la respuesta, para hacer frente al cada vez mayor número de supuestos casos 'ingeniería financiera'.

Con esta labor de verificación que supone al Estado un alto coste, el Tribunal de Cuentas vela por el destino de las dotaciones patrimoniales denunciando en

ocasiones de manera tardía e improbable los casos de malversación de fondos públicos, en beneficio de las Mutuas o sus empresarios asociados.

La importancia de la regulación de los excedentes y las reservas viene dada, pues la Seguridad Social no solo recurre a su Fondo de Reserva para financiar la paga extra las de pensiones, sino que también utiliza el montante de activo precedente del fondo que contiene el dinero excedente de la gestión de las Mutuas. Estas medidas que utilizan estos recursos tan valiosos, son los que garantizan la economía de las familias. Por esta razón, en esta materia de excedentes, el legislador tiene la misión de desarrollar un reglamento actualizado para regular más concisamente el destino de los mismos y evitar errores interpretativos o comisión de infracciones por el hecho de limitarse a señalar en la norma de manera genérica que hacer y o qué no hacer con ellos. De ahí la importancia de que su régimen económico sea claro, y que se regule de manera justa.

IV. La participación simbólica en la gestión de la prestación por ITCC en Europa

El estudio realizado en Europa, evidencia que las Mutuas u organismos asimilables de Derecho puramente privado, tienen una participación simbólica en la gestión de la prestación por ITCC. Sólo en diez de los treinta países de la UE y del Espacio Económico Europeo, tienen algún grado de implicación en estos servicios públicos y su naturaleza jurídica es diversa. Esta forma de provisión mutualista o asimilable de forma significativa, ha sido la elección de unos pocos países de la Europa central, con independencia de su bagaje histórico.

Dentro de esos modelos centroeuropeos de participación en la gestión de la incapacidad temporal por contingencias comunes, las Mutuas si tienen contratada de manera exclusiva la prestación por ITCC tanto en su vertiente sanitaria como en la prestación sanitaria.

En el resto de Europa, y como ejemplo partiendo del estatus de los autónomos en los sistemas públicos de prestaciones económicas por ITCC, hay casos donde la afiliación a algún sistema de protección económica por ITCC, puede ser bien voluntaria, o de carácter inviable, existiendo también otros sistemas donde no se dé ningún tipo de cobertura pública a la que

puedan acogerse los trabajadores para percibir algún tipo de ingreso en caso de enfermedad común.

Respecto al estudio comparativo del periodo de derecho de subsidio en 30 países del ámbito europeo, se concluye que, ante una misma realidad, y regulando igual objeto, existen países que, aun teniendo menos recursos, son más proclives velar prioritariamente por la recuperación de los trabajadores, concediendo largas prestaciones económicas por incapacidad temporal.

Este valioso exponente en los países europeos más pobres, representa un modelo de eficiencia que constituye un elemento esencial para recuperación económica tanto del estado como de las empresas, pues el tiempo de recuperación, devuelve la salud a los trabajadores, implicando menores costes en la producción. La concesión justa del subsidio de incapacidad temporal, representa una argumentación incontestable, pues es un derecho que hace posible el disfrute de los restantes derechos laborales y sociales, con los que guarda una relación de dependencia funcional

Al margen de los planteamientos jurídico políticos de cada Estado, este aspecto solidario que favorece la efectiva realización del derecho a la protección de la salud contrasta con los mediocres datos ofrecidos en esta materia por España.

Pese a la cuestionada reforma de la que han sido objeto las Mutuas, así como las bases en que las se sustentan las modificaciones introducidas, otro punto convergente a la conclusión anterior, viene dado por las malas políticas y el mal aprovechamiento de sus recursos económicos. Éstos, no deben constituir un criterio suficiente para hacer olvidar que uno de los objetivos que tiene la colaboración en la gestión que realizan las Mutuas por incapacidad temporal, es la protección de un derecho social fundamental como es la salud de los trabajadores. A tal efecto, es preciso acoger un enfoque que permita realizar futuras previsiones a estos efectos para forzar de manera material el incremento de las prestaciones por incapacidad temporal.

V- Las graves deficiencias del sistema de cobertura por cese de actividad

El funcionamiento cohesionado de nuestro Ordenamiento jurídico, pasa por reconocer que las Mutuas, como entidades dotadas con personalidad jurídica, son sujetos susceptibles de incurrir en la responsabilidad derivada del incumplimiento de las previsiones legales que regulan sus obligaciones en el ámbito de su relación jurídica con la Seguridad Social.

El sistema de cobertura por cese de actividad, ha mostrado y sigue mostrando deficiencias graves pues no consigue a pesar de sus reformas, ser eficaz debido a la rigidez en el acceso a la prestación, este aspecto crea situaciones oportunistas que invitan a las Mutuas a la comisión de un gran número de infracciones en esta y otras materias de Seguridad Social.

Como contramedida para tipificar estas y otras actuaciones, el art. 55 del RMAT realiza un reenvío específico al Capítulo III Sección del Texto Refundido la LISOS («Infracciones en materia de Seguridad Social»), pero este catálogo no es una vía óptima para solucionar las deficiencias de la Ley 35/2014 que dan origen al problema.

Según se establece el preámbulo de la citada Ley, el objetivo, es suavizar los requisitos y las formalidades de acceso a la protección y posibilitar la extensión de nuevos beneficiarios al mismo, aunque manteniendo el carácter voluntario de dicha cobertura, sin perjuicio de decisiones posteriores.

Las innovaciones que se introducen en la regulación del sistema de protección por cese de actividad siguen adoleciendo de los siguientes elementos:

1º Falta de mayor flexibilidad por parte del legislador para establecer los requisitos de acceso a la prestación, un factor que incrementa considerablemente las dificultades que tienen los autónomos para poder acogerse a la prestación por cese de actividad, la mayoría de las solicitudes de cese de actividad son rechazadas.

2º Falta de diligencia por parte de la Mutua para realizar las verificaciones de reconocimiento de dichas prestaciones.

3º El consecuente de los dos anteriores apartados, es decir, el número reducido de solicitudes de concesión de esta prestación a pesar de la aparente flexibilidad de los últimos cambios normativos.

La gestión de la prestación por cese de actividad continúa siendo insuficiente y supone para los autónomos una pérdida de confianza pese a las reformas.

Dentro de las propuestas de Lege Ferenda, para resolver definitivamente los problemas planteados, y evitar el oportunismo de las Mutuas en su discrecionalidad a la hora de conceder las prestaciones, se debería por tanto de volver a regular con más nitidez ciertas disposiciones del Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre, relativas a la redacción de los siguientes artículos:

1º Nacimiento del derecho a la protección (Artículo 2.1 apartados letra "a-g")

2º Acreditación de la situación legal de cese de actividad por motivos económicos, técnicos, productivos u organizativos (Artículo 4) Con unas medidas que diesen mayores facilidades de flexibilización y acreditación de pérdidas, teniendo en cuenta también, las reducciones de ganancias tras el pago de impuestos estatales como el IVA, IRPF, podremos al menos contar con un nuevo instrumento legal que haga definitivamente eficaz una prestación que hubiera sido fundamental para evitar el cierre de numerosas PYMES, pero que bien gestionada sigue siendo hoy todavía una garantía para una buena parte de autónomos que ven como el cierre temporal o total de sus negocios no es sólo un problema económico, sino también suponer un importante obstáculo social en términos personales y familiares.

3º Acreditación de la situación legal de cese de actividad en los trabajadores autónomos económicamente dependientes. (Artículo 9): Deberían de adaptarse todas estas disposiciones a la realidad de este colectivo, que en parte es el más desprotegido

4º Artículo 10: Acreditación de la situación legal de cese de actividad por los trabajadores autónomos que ejercen su actividad profesional conjuntamente, por los socios trabajadores, y aspirantes a socios en periodo de prueba, de las cooperativas de trabajo asociado.

Por otra parte se debería regular una participación más comprometida de las asociaciones de autónomos de mayor peso específico en las Comisiones de Control y Vigilancia de las Mutuas, paso también de gran trascendencia, ya que será la única fórmula de realizar un seguimiento de la gestión de estas entidades con respecto a las prestaciones propias de los autónomos, puesto que estos en la Ley, aunque sean cotizantes, no se les reconoce el carácter de asociados, sino únicamente de simples adheridos, por lo que no participan directamente en las decisiones orgánicas ni tampoco pueden acceder a los órganos de gobierno mutuales.

Son pasos mejorables, pero que al menos van colocando al colectivo en un nivel de capacidad de gestión de sus propias cotizaciones que hasta ahora no teníamos.

VI. Las graves pérdidas ocasionadas por la venta de las sociedades mercantiles de prevención

Otro punto temático de partida, ha tenido por objeto hacer una revisión y retomar la exegética sobre la utilidad de la acción protectora de las Mutuas

colaboradoras entre otros, en el entramado de la prevención de riesgos laborales. En este sentido, si de una parte se les prohíbe actuar como Servicios de Prevención ajenos, por otra se les permite llevar a cabo otras acciones preventivas asistenciales ligadas a la cobertura de los riesgos profesionales de sus asociados y adheridos intentando reducir los accidentes de trabajo y las situaciones que desencadenen de las enfermedades profesionales.

Como paso previo a la norma jurídica, debe existir una realidad social por acotar, pero en este caso, las modificaciones incesantes, ambiguas, indefinidas y contradictorias que han sufrido estas entidades en su regulación, aderezadas por la impericia legislativa, no han estado acordes a la realidad ni han sido lo suficientemente eficaces, como para marcar la línea divisoria entre los campos competenciales de las Mutuas y el de las empresas mercantiles en materia de prevención, dando lugar a situaciones abusivas, confusiones y consecuencias no deseadas.

Estas circunstancias que han originado un cambio en el orden jurídico, (rompiendo el vínculo hasta ahora existente entre las Mutuas y unas organizaciones sociales de tipo mercantil que poco o nada tienen que ver con el edificio jurídico de la Seguridad Social), han terminado con la urgente necesidad de vender de los servicios de prevención de las primeras. Las políticas insensatas de desregularización, han favorecido también a una venta en la que se han perdido recursos, potencial, y experiencia únicos donde, se realizaron grandes inversiones en materia de prevención. No deberían ser enajenables, los mecanismos preventivos que protegen la integridad física de los trabajadores de las causas de siniestralidad, pero aun así, los nuevos compradores, (gigantes del capital riesgo) que han licitado a precios bajos, poseen (tras un proceso sigiloso con enormes implicaciones), un negocio que se sitúa dentro de un sector que presenta unas perspectivas de crecimiento prometedoras y que incluye los reconocimientos médicos a 1,6 millones de trabajadores de empresas, formando con la compra el mayor conglomerado de sanidad privada en España.

Para estudiar el maltrato que ha sufrido la provechosa simbiosis entre las Mutuas y la prevención de riesgos laborales, se ha analizado una línea temporal dividida en cinco etapas, desde inicios de siglo hasta nuestros días, donde se ha apreciado un perfil pronunciadamente sinodal respecto a su naturaleza y capacidad de influencia en el ámbito público-privado.

En contraste con lo expuesto, a las Mutuas se les prohíben de forma incondicional e injusta seguir gestionando en el ámbito más rentable de la prestación profesional de servicios, ya sea autónoma o dependiente, como es la prevención de riesgos laborales. Con la nueva Ley de Seguridad Social, el

legislador perdió absolutamente la confiabilidad en estas entidades al objeto de participar en la cultura preventiva, otorgando un nuevo perfil a las Mutuas dentro de la Seguridad Social y materializando la separación radical de funciones públicas y privadas. Las consecuencias originadas por las confusas y cambiantes legislaciones de años anteriores que confundieron a las Mutuas, originaron dos causas significativas que han impulsado este cambio de signo legislativo.

La primera de ellas ha sido la mala praxis del *modus operandi* reflejada en casos de competencia desleal, un hecho denunciado en el campo de la prevención, entre las propias Mutuas o respecto de entidades especializadas externas. La segunda razón es de orden económica donde las Mutuas con la venta de sus sociedades de prevención, podrán al menos compensar su deuda histórica con el sistema público de Seguridad Social cercana a los 40 millones de euros. Sea como fuere, los datos sobre los que se asienta la empírica permiten concluir en un espíritu contrapuesto al proclamado con la reforma de la Ley 35/2014.

Compartiendo de este modo la tesis de los especialistas en la materia la segmentación del régimen competencial de estas instituciones ha sido por parte del legislador un grave error pues lo contrario es lo que hubiese resultado verdaderamente aconsejable. En otros términos, en vez de privar a las Mutuas de primer núcleo de su ámbito funcional, "la prevención", lo más rentable hubiese sido asegurar la integralidad de la protección frente al riesgo profesional, entendida esta como la utilidad contrastada para los sistemas de protección social de disponer de entidades especializadas a las que poder atribuir de forma conjunta las funciones relacionadas con todo el ciclo de la protección.

Aunque la Ley 35/2014 y posterior LGSS parecen no cuestionarse el creciente papel de las Mutuas, realizan un atentado contra las mismas, pues no sólo se pierde una gran oportunidad para delimitar claramente su papel en el ámbito de colaboración en la gestión del régimen público de la Seguridad Social sino que además se incide muy negativamente, en el ámbito de la protección de riesgos laborales haciéndola menos eficaz con la eliminación de la experiencia que ofrecían las Mutuas en este terreno.

Es un hecho que cuando todas las partes implicadas en el régimen operativo de una institución se ven beneficiadas por el mismo, haciendo necesario su refrendo legal, el legislador responde, pero a la contraria a través de su expresión más irracional e intransigente.

Debería realizarse un último planteamiento de enmienda legal (a corto-medio plazo) para fomentar la cultura de la prevención y donde se permitiera a las Mutuas utilizar todo su bagaje técnico y formativo mediante el asesoramiento

y aportación de su experiencia preventiva de manera constante al ámbito de las instituciones educativas a través de los programas de orientación educativa y profesional. Desde un punto de vista pedagógico, si las Mutuas proporcionan información en el aula a los alumnos y alumnas de prevención en aras de la salud, fortalecerán uno de los pilares básicos del bienestar, de tal manera que si se plantea al futuro trabajador una salud laboral estaremos buscando una iniciativa para lograr la felicidad del empleado. En consecuencia, existe una ligazón entre prevención y educación cuya divergencia, recurriendo de este modo a la tez opuesta, es termómetro de la siniestralidad.

VII- La necesidad de crear un nuevo Reglamento de Colaboración actualizado y coherente con la Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica la Ley General de la Seguridad Social.

La regulación legal de la Mutuas colaboradoras, lejos de contribuir a impulsar y reforzar el modelo mutualista en nuestro país, ha venido sufriendo de sucesivas reformas, bien a través de las efectuadas en actual LGSS o por las llevadas a cabo en el tradicional Reglamento sobre Colaboración entre otras.

El alcance de este goteo normativo no puede interpretarse sino en clave regresiva. Y es que, de las medidas adoptadas, la conclusión a la que se cabe llegar no es sólo que se abstienen de introducir avance alguno en el sistema de Seguridad Social, sino que estas nuevas medidas (creadas para las necesidades actuales) interactúan con antiguas (del viejo reglamento) creadas para las necesidades de hace 22 años las cuales, tienen que efectuar adaptaciones normativas y nuevos reenvíos creando situaciones caóticas. En consecuencia, el régimen jurídico de las Mutuas se encuentra disperso falto de rigor y complejo, cuya observancia conlleva al Estado un alto coste económico.

El legislador, sin el desarrollo reglamentario correspondiente, introdujo entre otras, con la Ley 35/2014 y la LPGE en 2011 ciertas novedades en el citado régimen jurídico de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social. Estos avances, aun gozando de generalidad, han estado adolecidos de una falta de racionalidad, generado un marco normativo que, si es creciente, también es insostenible y falto seguridad jurídica, pues coloca a las Mutuas, en una situación extremadamente confusa. Este dato se ha probado fehacientemente, ya que, estando la nueva Ley en vigor, estas entidades han continuado aplicando las previsiones del Reglamento del año 1995.

Con la necesidad de lograr un adecuado marco normativo y de gestión, se hace necesario un nuevo Reglamento de Colaboración, con la finalidad de combatir la inseguridad jurídica en materias como: asistencia sanitaria y recuperadora; unificación de los gastos de administración; funcionamiento y composición de los Órganos de Gobierno y Participación entre otras.

También se haría necesario un desarrollo reglamentario eficaz sobre incentivos como el Bonus-malus, para que las empresas continúen reduciendo sus índices de siniestralidad tan denunciados por los sindicatos. En este sentido para optimizar ese sistema es necesario que el legislador establezca nuevas medidas reglamentarias para conseguir tramitaciones de solicitudes más ágiles y sencillas proponiéndose un sistema objetivo centrado en el comportamiento de la siniestralidad.

BIBLIOGRAFÍA

ALARCÓN CARACUEL, M.R. y GONZÁLEZ ORTEGA, S.: Compendio de Seguridad Social, Tecnos, Madrid, 1991

ALCÁNTARA Y COLÓN, J.M., “Algunas reflexiones añadidas al tema de la competencia del INSS para determinar la contingencia en Incapacidad Temporal, asegurada por una Mutua a la luz de la nueva doctrina del Tribunal Supremo”. Revista Jurídica. Región de Murcia. n.º. 25, 1998

ALMANSA PASTOR, J. M^a. Derecho de la Seguridad Social, 7^a edición. Madrid 1991.

ALMANSA PASTOR, J.M^a., “Gestión pública e iniciativa privada”, Papeles de Economía Española, núms. 12-13, 1982

ALMANSA PASTOR, J.M^a., “Principios de Reforma de la Gestión de la Seguridad Social”, en VV.AA., Estudios de Derecho del Trabajo en memoria del profesor Bayón Chacón, Ed. Tecnos, Madrid, 1980

ALMANSA PASTOR, J.M^a., «Del riesgo social a la protección de la necesidad», RibSS, núm. 6, 1971

ALONSO OLEA, M. “Instituciones de Seguridad Social”, Instituto de Estudios Políticos., 6^oedición. Madrid, 1977.

ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L., “Instituciones de Seguridad Social”, Ed. Civitas, Madrid, 1998

ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L., “Instituciones de Seguridad Social”. 18^o edición, Civitas, Madrid, 2002

ALONSO OLEA, M., “El dinamismo de la Seguridad Social”. Publicaciones de la Escuela Social de Murcia, Murcia, 1971.

ALONSO OLEA, M.: “El aseguramiento de los accidentes de trabajo”. En <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:RScnws5hv1MJ:https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2495888.pdf+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=es>

ALONSO OLEA. M., "Las prestaciones del Sistema Nacional de Salud", 2^a ed., Madrid, 1999.

ARETA MARTÍNEZ, M.: “Alcance de la facultad de las Mutuas para controlar la situación de incapacidad temporal y acordar la suspensión del subsidio correspondiente: trabajador por cuenta propia del Régimen Especial Agrario”, AS, núm. 1, 2006 (BIB 2006, 388); BURGOS.

BARATO TRIGUERO, P, " Prevención de Riesgos Laborales y competencia" La Celosía, en: <http://www.prevencionintegral.com/actualidad/noticias/2015/07/12/fin-sociedades-prevencion-que-opina-ceoe>.

BARAZA, J; CASTEJÓN, E; y GUARNIDO, J.,” Higiene industrial”. Editorial UOC, 2016.

BAYON MARINÉ, F. Y GARCIA ISA, I, "Gestión de recursos humanos" Edit. Síntesis 1992.

BENÍTEZ DE LUGO REYMUNDO, L., “Tratado de Seguros”, vol. I, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1955.

BLASCO LAHOZ, J.F., “Visión general sobre la dimensión jurídica de las Mutuas”, en SEMPERE NAVARRO, AA.VV. (director), y DE VAL TENA, A.L., Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005

BLASCO LAHOZ, J.F., LÓPEZ GANDÍA, y J.: MOMPALER CARRASCO, M.^a A, Curso de Seguridad Social I, Parte General, 2ª edición, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008

BLASCO LAHOZ, J.F.: «Las infracciones y sanciones en materia de Seguridad Social tras la publicación del nuevo Texto Refundido de Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social», Actualidad Laboral, núm. 9, 2001, FL 41.

BORRAJO DACRUZ, E., “Estudios Jurídicos de Previsión Social”, Ed. Aguilar, Madrid, 1962

BORRAJO DACRUZ, E., “Modelos normativos de la Seguridad Social en la Constitución”. Acción Empresarial, núm. 106-107, 1981

BORRAJO DACRUZ, E.: “De la previsión social a la protección en España: bases histórico-institucionales hasta la Constitución”. Revista de Economía y Sociología del trabajo, (EST) N°3. Ministerio de Trabajo e inmigración marzo 1989

BURGOS GINER, M.^a. A.: “La facultad de las Mutuas sobre la suspensión o pérdida del subsidio por incapacidad temporal”, *Aranzadi Social*, núm. 7-8, 2006 (BIB 2006, 885)

CABERO MORÁN, E., “La Ley 35/2014 y sus Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social”, *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, núm. 2 y 3, 2015.

CABEZA PEREIRO, J., “La actuación de las Mutuas en el ámbito del trabajo por cuenta propia”, en SEMPERE NAVARRO, A.V. (director), y DE VAL TENA, A.L., *Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo. Centenario Fundacional de MAZ*, Pamplona, 2005

CAMAS RODA, F.: «Las infracciones y sanciones administrativas del empresario en el orden social», *Revista de Trabajo y Seguridad Social-CEF*, núm. 254, 2004

CARNELUTTI, F., “Infortuni sul lavoro (Studi)”, vol. I, Athenaeum, Roma, 1913.

CARRERO DOMÍNGUEZ, C. y QUINTERO LIMA, M.G., “La Gestión de las Enfermedades Profesionales por las en Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (Coord. Jesús R. Mercader Uguina), *La Ley*, Madrid, 2007, en *Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (Coord. Jesús R. Mercader Uguina), La Ley*, Madrid, 2007

CAVAS MARTÍNEZ, F.: “La tutela sancionadora en materia laboral: de la Ley 8/1988, de 7 de abril, sobre infracciones y sanciones en el orden social, al Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (y II)”, *Revista Aranzadi Social*, núm. 15, 2000 (BIB 2000, 1.718)

CES: Dictamen 01/2014 sobre el Anteproyecto de Ley por el que se modifica la Ley General de la Seguridad Social en relación con del Pleno el régimen jurídico de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social.

<http://www.ces.es/documents/10180/1339655/Dic012014.pdf> También en: [documents/binario/119784.pdf](http://www.ces.es/documents/binario/119784.pdf),

CES: Memoria sobre la situación socioeconómica y laboral, España 1998, CES, Madrid, 1999.

COBOS SANCHIZ y AA.VV., “Evidencias científicas bibliográficas sobre formación de trabajadores en prevención de riesgos laborales”. Sevilla, noviembre de 2010.

CORRALES ROMERO, H.: “Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social y su lugar en el sistema de Seguridad Social”; en: AAVV, Público y privado en el sistema de Seguridad Social. Laborum. 2013

CORTES GENERALES. Diarios de sesiones del Congreso de los Diputados, del Senado y de las respectivas Comisiones de Presupuestos IV Legislatura marzo-junio 1990.

CREMADES SANZ-PASTOR. La responsabilidad empresarial derivada del accidente de trabajo RPS nº 88, 1970.

DE LA PUEBLA PINILLA, A.: “Incompetencia de la Mutua para extinguir el subsidio de incapacidad temporal aunque el beneficiario trabaje por propia o ajena”, Actualidad Laboral, núm. 8, 2007. En: <http://revista-actualidadlaboral.laley.es>

DE LA VILLA GIL, L.E. y DESDENTADO BONETE, A., Manual de Seguridad Social, Aranzadi, Pamplona, 1979

DE LA VILLA GIL, L.E., “La participación social en la gestión”, Papeles de Economía Española, núm. 12-13, 1982

DE LA VILLA GIL, L.E., La influencia de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 en la construcción del Ordenamiento laboral español. En Derecho del trabajo y seguridad social: cincuenta estudios del profesor Luis Enrique de la Villa Gil: Homenaje a sus 50 años de dedicación universitaria. 2006

DE MIGUEL PAJUELO y AA.VV. (Coord. MERCADER UGUINA, J.R.), Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, La Ley-Fraternidad Muprespa, Madrid, 2007

DEL REY GUANTER, S. Y GALA DURÁN, C.: “Responsabilidades administrativas del empresario y de los servicios de prevención ajenos en materia de prevención de riesgos laborales”, en AAVV (Coord., VEGA LÓPEZ, J.J): Responsabilidades y responsables en materia de prevención de riesgos laborales, Instituto Canaria de Seguridad Social, Canarias, 2004

DELGADO FERNÁNDEZ; J.M., “El mutualismo de los accidentes de trabajo entre dos siglos, historia de cien años de prestación de servicios”. Revista IBERMUTUAMUR . Madrid, marzo del 2000

DESDENTADO BONETE, A., “Participación y burocracia en la gestión de la Seguridad Social española”, CDT, núm. 4, 1978

DESDENTADO BONETE, A., “Problemas de control de la incapacidad temporal. En especial, el control por las Mutuas de accidentes de trabajo”. En: AGUSTÍ JULIÁ, J.; FERGAS FERNÁNDEZ, J. (Coord.) La Seguridad Social en continuo cambio: un análisis jurisprudencial. Bomarzo, Albacete, 2010

DESDENTADO BONETE. A. "Mutuas de Accidentes de Trabajo y Seguridad Social, puntos críticos desde la gestión de la IT". Actualidad Laboral. N° 6. 2008

DÍAZ PEÑA Y SANTOS RUESGA:" Confusiones y mitos sobre las mutuas de accidentes" - Blogs de Tribuna <http://bit.ly/1jQeqcz>

DRAE: Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española en versión web: <http://dle.rae.es/?w=convenio>.

DURÁN LÓPEZ, F., “Informe sobre riesgos laborales y su prevención. La seguridad y la salud en el trabajo en España”. Madrid. Presidencia del Gobierno. 2001

DURAND, P., “La política contemporánea de Seguridad Social”, Trad. y Estudio Preliminar a cargo del Prof. VIDA SORIA, MTSS, Madrid, 1991

ESPUNY TOMÁS, M.J. Los accidentes de trabajo: perspectiva histórica; Historia del Derecho y de las Instituciones <http://www.upf.edu/iuslabor.es>

FERNÁNDEZ AVILÉS, J.A, "Comentario al Art.115 LGSS" en VV.AA. Ley General de Seguridad Social comentada y con jurisprudencia. (Dir. MARTIN VALVERDE y GARCÍA MURCIA, Coord. CASTRO ARGÜELLES), La Ley, Pamplona. 2009

FERNANDEZ ORRICO. F.J. "Gestión y control de la incapacidad temporal tras el Real Decreto 625/2014 de 18 de julio". Revista Española de Derecho de Trabajo N° 168. 2014.

FERNÁNDEZ-LOMANA GARCÍA, M.: “El control por las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de las bajas médicas por contingencias comunes: situación actual y perspectivas”, Actualidad Laboral, núm. 8, 2008

FERREIRO REGUEIRO, C.: “Sobre la potestad sancionadora de las Mutuas en la gestión del subsidio de incapacidad temporal”, Aranzadi Social, núm. 3, 2007 (BIB 2007, 536)

GALA VALLEJO Las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad social. Editorial: Ministerio de trabajo y asuntos sociales, 1ª Edición. 2008

GARCÍA BLASCO, J., “Los órganos de gobierno de las Mutuas”, en SEMPERE NAVARRO, AA.VV. (director), y DE VAL TENA, A.L., Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005

GARCÍA BLASCO, J.: Infracciones y sanciones en materia laboral. Un comentario a la Ley 8/1988, de 7 de abril, Civitas, Madrid, 1989

GARCÍA MURCIA, J., “El papel de las Mutuas en la prevención de riesgos laborales”, Trib. Soc. Núm. 100, 1999

GARCÍA NINET, J.I. y A. VICENTE PALACIO: “Los derechos de los trabajadores a la protección de la seguridad y salud en el trabajo y las obligaciones empresariales sobre estas mismas materias”; en AAVV, Lecciones sobre la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, Servicio de Publicaciones de la Universidad Jaume I de Castellón, 1997

GARCIA-PERROTE ESCARTIN, I. y MERCADER UGUINA, J.R La reforma de la Seguridad Social 2011 Lex nova 1º ed. octubre 2011

GARRIDO FALLA, F., Administración indirecta del Estado y descentralización funcional. Madrid, 1950.

GARRIGUES GIMÉNEZ, A.: La organización de la prevención en la empresa; Servicio de Publicaciones de la Universidad Jaume I de Castellón, 1997

GARRIGUES, J. Curso de Derecho Mercantil, Tomo II, 8ª edición, Madrid, 1983

GARRIGUES, J., Contrato de seguro terrestre, Autor-Editor, Madrid, 1980

GARRIGUES, J., Curso de Derecho Mercantil, Tomo II, 7ª ed. Madrid 1976

GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, I.: “La colaboración de las empresas en la gestión de la Seguridad Social”. Editoriales de Derecho Reunidas, D.L. Madrid. 1999

GONZÁLEZ DEL REY RODRIGUEZ. I. Comentario al Art.126 LGSS, Ley General de la Seguridad Social comentada y con jurisprudencia. Directores MARTIN VALVEDE. A; y GARCÍA MURCIA. J; Ed La ley 2009

GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ I; “Comentario al art.67”. En Comentarios a la Ley General de Seguridad Social comentada y con jurisprudencia. Directores MARTIN VALVEDE. A; y GARCÍA MURCIA. J; Ed La ley 2009

GONZÁLEZ ORTEGA S. (Coordinador): Comentarios al Reglamento de los Servicios de Prevención (RD. 39/1997, de 17 de enero); Tirant Lo Blanch, guía 1997

GONZALO GONZÁLEZ, B. y FERRERAS ALONSO, F., “La participación de los interesados en la gestión de la Seguridad Social española”, RSS, núm. 5, 1980

GONZALO GONZALEZ, B.; NOGUEIRA GUASTAVINO, M. (Coord.) Cien años de Seguridad Social: A propósito del centenario de la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900, Edit. Fraternidad-MUPRESA y UNED, Madrid, 2000

HERNAIZ MÁRQUEZ, M. Tratado elemental de derecho del trabajo. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1969.

HERRERA GONZALO, A; La formalización entre la Mutua y sus empresarios asociados, en MERCADER UGUINA, J.R. y AA.VV, Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. La Ley-Fraternidad Muprespa, Madrid, 2007.

HURTADO GONZÁLEZ, L. en ALARCÓN CARACUEL M. R. (director): Comentarios a la Ley General de Seguridad Social, Ed. Aranzadi Madrid, 2003

IGARTUA MIRÓ M.^a. T.: Manual del Servicio de Prevención; Tecnos, 2002

LANTARÓN BARQUÍN, D; LÓPEZ TAMÉS IGLESIAS,R; y otros " Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales" (Mutua Montañesa en su primer centenario 1905-2005"/Juan Baró Pazos (Ed)-Santander: Servicio de publicaciones de la Universidad de Cantabria Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales").

LÓPEZ GANDÍA, J. La reforma de las Mutuas y la sostenibilidad de la seguridad social. Revista Jurídica de los Derechos Sociales. Julio-diciembre 2015, vol.5, núm. 2/2015. https://www.upo.es/revistas/index.php/lex_social/article/download/1433/1149, también en: www.lexsocial.es

LÓPEZ GANDÍA, J. y TOSCANI GIMENEZ, D.: La reforma de las Mutuas. Bomarzo. Albacete, 2015.

LOPEZ GANDIA, J., La colaboración en la gestión de la seguridad social entre lo público y privado: "Las Mutuas de la Seguridad Social https://www.fraternidad.com/descargas/FM-REVLM-23-04_1945_Revista-La-Mutua-numero-23-Articulo-01.pdf.

LÓPEZ HUGUET, M; "El domicilio de las personas jurídicas: evolución desde el Derecho Romano y significado actual" Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja, REDUR, N.º. 6, 2008. p.70 En <http://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero6/lopez.pdf>.

LÓPEZ NÚÑEZ, A. Lecciones elementales de previsión. Madrid, 1913

LÓPEZ-ROMERO GONZÁLEZ, M.^a P.: "La actuación de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social como servicios de prevención ajenos: el Real Decreto 688/2005", Información Laboral, núm. 35, 2005.

LOZANO LARES, F. "El mutualismo patronal en la encrucijada: de la doctrina del riesgo profesional a la debida prevención de los riesgos laborales". 2002.

MALDONADO MOLINA J.A, VILLAR CAÑADA, I.M Guía Sindical para representantes: Las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social. Edita Secretaría de Salud Laboral y Medio ambiente UGT-CEC. <http://www.ugt.es>

MALDONADO MOLINA, J.A. "Comentario al Art.201 LGSS" en VV. AA Comentarios a la Ley General de Seguridad Social (Dir. MARTIN VALVERDE y GARCÍA MURICA, Coord. CASTRO ARGÜELLES), La Ley, 2009

MALDONADO MOLINA, J.A., "Gestión y control de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para representantes sindicales. Escuela Julián Besteiro. UGT 2015

MALDONADO MOLINA, J.A., "La inspección en el ámbito de la Seguridad Social", en GARCÍA MURCIA (Dir.), La Inspección de Trabajo. Regulación española y perspectiva internacional, Thomson Reuters-Aranzadi /Gobierno de Asturias, Pamplona, 2016

MALDONADO MOLINA, J.A., Génesis y evolución de la protección social por vejez en España, TGSS, Madrid, 2001

MALDONADO MOLINA, J.A., La protección de la vejez en España. La pensión de Jubilación, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002

MALUQUER DE MOTES BERNET, Codificación, persona y Negocio jurídico, Barcelona, 2003, en AAVV., “La declaración de voluntad negocial”.

MANES, A.: Medio siglo del Seguro social alemán. —Anales núm. 95, enero-febrero de 1932,

MARTÍN HERNÁNDEZ M.^a L.: El derecho de los trabajadores a la seguridad y salud en el trabajo; CES, 2005.

MARTÍN HERNÁNDEZ, M.^a L.: “Inefectividad de la normativa de prevención de riesgos laborales y siniestralidad laboral en España”; Revista de Derecho Social, 2007, nº 40.

MARTÍN SERRANO.A, COLMENAR LUIS. J., Las Mutuas Patronales: Gestión Privada de la Seguridad Social. Madrid: Trivium, 1989

MARTÍN VALVERDE, A. "La formación del Derecho del Trabajo en España", en 'La legislación social en la historia de España. De la revolución liberal a 1936', Madrid (Congreso de los Diputados), 1987.

MARTIN VALVERDE. A. "La racionalización de la gestión". Papeles Economía Española. Nº 12/13. Madrid. 1982.

MARTINEZ GIRÓN, J., ARUFE VARELA, A. y CARRIL VAZQUEZ, X.M., Derecho del Trabajo, 2ª Ed., Netbiblo.. A Coruña, 2006

MARTÍNEZ MORENO, C. "Comentario a los arts. 128 a 133 + DD.AA. 11.^a, 37.^a y 40.^a LGSS en VV.AA. Ley General de Seguridad Social comentada y con jurisprudencia. (Dir. MARTIN VALVERDE y GARCÍA MURCIA, Coord. CASTRO ARGÜELLES), La Ley, Pamplona. 2009

MELÉNDEZ MORILLO-VELARDE, L. "Los sujetos responsables en la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social". AAVV., Comentarios a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2003

MERCADER UGINA, J.R y AA.VV; Mutuas de Accidentes de trabajo y Enfermedades profesionales. Ed. La Ley, 1º Ed.2007

MERCADER UGINA, J.R.: "El control de la incapacidad temporal (historia de una sospecha)", RL, núm. 9, 2004

MERCADER UGUINA, J.R. Y NIETO ROJAS, P.: “Infracciones de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Seguridad Social”, en AAVV (Coord.,

MERCADER UGUINA, J.R.): Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, La Ley-Mutua Fraternidad, Madrid, 2007

MERCADER UGUINA, J.R. Y TOLOSA TRIBIÑO, C.: Derecho Administrativo Laboral, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

MERCADER UGUINA, J.R.: "Comentario artículo 29", en AAVV (Coord., SEMPERE NAVARRO, A.V.): Comentario a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor. Navarra, 2003

MERCADER UGUINA, J.R.: "Comentario al artículo 27", en AAVV (Coord., SEMPERE NAVARRO, A.V.): Comentario a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor. Navarra, 2003

MERCADER UGUINA, J.R.: "Comentario artículo 28", en AAVV (Coord., SEMPERE NAVARRO, A.V.): Comentario a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2003

MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL, Libro Blanco de la Seguridad Social, MTSS/Subsecretaría de la Seguridad Social . Madrid, 1977

MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. Mutuas. Memoria Económica Financiera. Ejercicio 1985. Madrid. 1987

MINONDO SANZ, J.: Fundamentos de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, Madrid (MTAS), 2000

MOLINA HERMOSILLA, O.: "Las sociedades de prevención como solución, más pretendida que real, a los problemas del mercado". Revista Gestión Práctica de Riesgos Laborales, N° 63, Sección Debate, 01 de septiembre de 2009 En: <http://pdfs.wke.es/0/1/3/3/pd0000050133.pdf>

MOLINA NAVARRETE, C., "La reforma en materia de Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales: Modificaciones incesantes, racionalización aplazada.". TL: Revista andaluza de trabajo y bienestar social, N° 112, 2011

MOLINER TAMBORERO. G. "Reflexiones sobre el seguro de accidentes de trabajo y las Manas", en AA. VV "Accidentes de trabajo y Manar". Madrid. La ley 2007.

MONEREO PÉREZ, J.L., MOLINA NAVARRETE, C. y QUESADA SEGURA, R.: Manual de Seguridad Social. Tecnos. Madrid. 2010

MONEREO PÉREZ, J.L.: “La protección integral de los riesgos profesionales a veinte años de vigencia de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales: prevención versus reparación”; Revista de Derecho de la Seguridad Social, 2015, nº 3

MORENO DE LA VEGA Y LOMO, F. "Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y Prevención de riesgos laborales: Pasado, presente y futuro. Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social 41. 2015.

MORENO DE LA VEGA Y LOMO, F., "Una nueva dimensión para la Mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales como entidad colaboradora del sistema de Seguridad Social". (RI §412158). Revista Iustel N° 29-30 junio 2012

MORENO VIDA, M^a.N, “Actuación en el ámbito de las contingencias profesionales”, en SEMPERE NAVARRO, A.V. (Director), y DE VAL TENA, A.L., Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005

OMENACA GARCÍA, J. Contabilidad general. Ediciones Deusto, 11º Ed

PALOMAR OLMEDA, A. "Controles Sobre las Mutuas" en AA.VV. Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales Coord. Mercader Ugina, J.R. Ed La Ley 2007.

PALOMEQUE LÓPEZ, M. C. Derecho del trabajo e ideología. Akal/Universidad, Madrid, 1984

PANIZO ROBLES J.A: “La reforma del régimen jurídico de las Mutuas: otra ocasión perdida”. En: Revista de Derecho de la Seguridad Social, ISSN 2386-7191. núm. 2, 2015

PANIZO ROBLES, J. A "La reforma del régimen jurídico de las Mutuas Colaboradoras de las Seguridad Social y de la regulación de la cobertura de la prestación por cese de actividad. Un breve análisis con ocasión de la Ley 35/2014 de 26 de diciembre". Barcelona, Madrid, Valencia CEF. Laboral Social diciembre 2014. En: <http://www.laboral-social.com/files-laboral/PANIZOMUTUAS.pdf>

PANIZO ROBLES, J.A "Un nuevo paso en el control de la prestación de la Seguridad Social por incapacidad temporal: El Real Decreto 625/2014".

Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF N° 377/78. Agosto/septiembre 2014.

PANIZO ROBLES, J.A: El control de la incapacidad temporal: a propósito del Real Decreto 575/1997, de 18 de abril, RMTAS, núm. 4, 1997

PARADA VÁZQUEZ, R.: Derecho Administrativo I. Parte General, Marcial Pons, 8ª ed., Madrid, 1996

PASTOR BÓDMER. A. y J. PEROTE PEÑA: "La gestión de la incapacidad temporal en España", DL, núm. 65, 2001

POMED SANCHEZ. E "Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales", Ed. La Ley, Madrid, 2007

PORRET GELABERT, M; Manual para la gestión del Capital humano y sus organizaciones "Esic Editorial. Madrid. 2014

RIVERO LAMAS, J., "Democratización y participación en el ámbito mutualista", en SEMPERE NAVARRO, A.V. (director), y DE VAL TENA, A.L., Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005

RODRIGO, F. "Las Mutuas, esas grandes desconocidas". Coloquio Internacional sobre la Seguridad y Salud en el Trabajo en la Agricultura 16-19 octubre 2007, Pamplona (España),

RODRIGUEZ ESCANCIANO, S. La potestad sancionadora de la Administración en el ámbito laboral. En: <http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=DA&page=article&op=viewFile&path%5B%5D=9640&path%5B%5D=9679>

RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S; "La colaboración de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en la gestión del régimen público de la seguridad social. Consideraciones ante una anunciada reforma" RTSS. CEF. NUM. 372 (marzo 2014), <http://www.laboral-social.com/mutuas-accidente-trabajo-enfermedad-profesional-seguridad-social-contingencias-comunes-incapacidad-temporal.html>

RODRÍGUEZ IZQUIERDO, R.: "La competencia de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social en materia de suspensión del derecho a la prestación por incapacidad temporal por prestar servicios por cuenta ajena o propia», Aranzadi Social, Tomo I, 2004 (BIB 2004, 258).

RODRÍGUEZ PIÑERO, M.: «Prórroga de la situación de incapacidad temporal y reconocimiento de la incapacidad permanente», RL, núm. 13, 2004

RODRIGUEZ SANTOS, B. Comentarios a la Ley de Seguridad Social (vol. I), (3ª) Valladolid: Lex Nova, 1983

SALA FRANCO, T.: “La responsabilidad de los servicios de prevención ajenos a la empresa y del personal a su servicio”, Actualidad Laboral, núm. 1, 2000

SÁNCHEZ CARO J. en: "Problemática del acceso de las Mutuas a la información diagnosticada en procesos de incapacidad temporal", ponencia impartida de forma magistral en III Congreso Nacional de Derecho Sanitario, 1996, (<http://www.aeds.org/congreso3/3cong245.htm>).

SANTOS MIGUEL RUESGA B. "Mutuas de accidentes de Trabajo y la gestión económica de la Incapacidad Temporal", ANEXOS (3/3) ,en <http://www.segsocial.es/prdi00/groups/public/documents/binario/119784.pdf>.

SANTOS RAMÍREZ, J.A., Estudios de Psicología laboral y Administración de Recursos Humanos. San Salvador, Universidad de El Salvador. (1993).En: <http://www.monografias.com/trabajos33/motivacion-laboral/motivacion-laboral.shtml>

SEMPERE NAVARRO. A. V. "Las MATEPSS como entidades colaboradoras de la Seguridad Social" en AA.VV. "Accidentes de trabajo y Mutuas". La Ley. Madrid 2007.

SEMPERE NAVARRO, A, V. Régimen jurídico de las Mutuas Patronales. 1ª edición Madrid: Civitas, 1986.

SEMPERE NAVARRO, A.V. (director), y DE VAL TENA, A.L., Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005

SEMPERE NAVARRO, A.V., “La incesante metamorfosis de las Mutuas Patronales: ideas para el estudio”. Trib.Soc, nº 100, 1999

SEMPERE NAVARRO, A.V.: "Comentario al artículo 29. Infracciones muy graves", en AAVV (Dir., GARCÍA BLASCO, J. y Coord., MORENO VIDA, Mª N.): Comentario sistemático al Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social y normas concordantes, Comares, Granada, 2006

SEMPERE NAVARRO, A.V.: “Comentario al artículo 27. Infracciones leves”, en AAVV (Dir., GARCÍA BLASCO, J. y Coord., MORENO VIDA, M.ª N.): Comentario sistemático al Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social y normas concordantes, Comares, Granada, 2006.

SEMPERE NAVARRO, A.V.: “Comentario al artículo 28. Infracciones graves”, en AAVV (Dir., GARCÍA BLASCO, J. y Coord., MORENO VIDA, M.ª N.): Comentario sistemático al Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social y normas concordantes, Comares, Granada, 2006.

SEMPERE NAVARRO, A.V.; MARTÍN JIMÉNEZ, R., en AA.VV., “Comentarios a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social”, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2003

SEMPERE NAVARRO, A; ARIETA MARTÍNEZ, M; "Las infracciones y sanciones administrativas de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales en el Texto Refundido de la LISOS" Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración" N°78.
http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/78/Est09.pdf.

STEIN, O., Funciones y organización del Seguro social. — Anales número 101, enero-febrero de 1933

TOROLLO GONZÁLEZ, F.J.: «Aproximación a la eficacia de la asistencia sanitaria pública y a su valoración», en Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Homenaje al Profesor Juan Antonio Sagardoy Bengoechea, Tomo II, Madrid, 1999.

TORTUERO PLAZA, J.L.: “Actuación en el ámbito de la incapacidad temporal por contingencias comunes”. En SEMPERE NAVARRO, A.V. (Director), y DE VAL TENA, A.L.: Perfiles de las Mutuas de Accidentes de Trabajo. Centenario Fundacional de MAZ, Pamplona, 2005

TRIBUNAL SUPREMO, Crónica, Sala IV, correspondiente al año judicial 2001-2002

VALDEOLIVA GARCÍA, Y; MORÓN PRIETO, R. La seguridad en el trabajo: De la Ley de accidentes de Trabajo a la vigente Ley de Prevención de Riesgos Laborales En: VV.AA., Cien años de Seguridad Social, a propósito del centenario de la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900.Edit. Fraternidad-Muprespa y UNED, Madrid, 2000

VALENZUELA DE QUINTA, E., Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales: Nacimiento, evolución y perspectivas de futuro. En: VV.AA., Cien años de Seguridad Social, a propósito del centenario de la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900. Edit. Fraternidad-Muprespa y UNED, Madrid, 2000.

VALENZUELA DE QUINTA, E.: “Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y su papel en la colaboración con el sistema de la Seguridad Social”, en AA.VV., Los perfiles de la Mutua de Accidente de Trabajo, Aranzadi, 2005

VIDA SORIA y AA.VV Manual de Seguridad Social. Ed. Tecnos, 12º Ed.

VIDA SORIA, J. Régimen jurídico de la protección contra accidentes de trabajo y enfermedades profesionales: estudio crítico. Revista de Trabajo, nº 31, 1970

VIDA SORIA, J., “Artículo 41. Seguridad Social”, en ALZAGA VILLAAMIL (Dir.), Comentarios a la Constitución Española de 1978, tomo IV, EDERSA; Cortes Generales, Madrid, 1996

VIDA SORIA, J., “Aspecto jurídico de la Gestión de la Previsión Social”, Revista de Política Social, núm. 61, 1964.

VIDA SORIA, J., “Las peculiaridades en la acción protectora contra accidentes de trabajo en el sistema de Seguridad Social”, en VV.AA., Cien años de Seguridad Social, a propósito del centenario de la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900. Edit. Fraternidad-Muprespa y UNED, Madrid, 2000

VIDA SORIA, J., “Observaciones sobre la gestión de la previsión social y la nueva Ley de Bases de la Seguridad Social”, en AA.VV., Diez Lecciones sobre la nueva legislación de Seguridad Social, Madrid, 1964.

VIDA SORIA, J.: “La situación jurídica y la responsabilidad de los Servicios de Prevención ajenos en el sistema normativo de la prevención de riesgos laborales: responsabilidades y controles a los que está sometida su actividad”, Actualidad Laboral, núm. 15, Madrid 2004

VILLAR CAÑADA, I.M.: Público y Privado en la gestión de la Seguridad Social en España. Dimensión jurídica. Comares. Granada, 2007.

VV.AA., Los perfiles de la Mutua de Accidente de Trabajo, Aranzadi, 2005,

VV. AA.: “La participación en la gestión de la Seguridad Social: modelos europeos”, RSS, núm. 45, 1979 1980

ANEXOS

ANEXO I: WEBGRAFÍA

- AMAT: <http://www.amat.es>
- AMAT: http://www.amat.es/cd_afiliacion.php
- AMAT: <http://www.amat.es/Ficheros/15806.pdf>
- ASEPEYO. <https://www.asepeyo.es/documents/19/2796045/Plan-de-actividades-preventivas.pdf>
- ASEPEYO: <https://www.asepeyo.es/accidentes-de-trabajo/asistencia-social-cpe>
- ASPRECAT: <http://www.asprecat.org/es/>
- BARATO TRIGUERO, P, " Prevención de Riesgos Laborales y competencia" La Celosía, en: <http://www.prevencionintegral.com/actualidad/noticias/2015/07/12/fin-sociedades-prevencion-que-opina-ceoe>.
- BLOGS DE TRIBUNA "Mutuas de accidentes de trabajo: la entelequia de la dialéctica" <http://bit.ly/1ol2Eyg>;
- BLOGS DE TRIBUNA, DE DIEGO HERNÁNDEZ, M "Mutuas de accidentes de trabajo: la entelequia de la dialéctica", <http://bit.ly/1jQhYeF>.
- BORRADOR DE INFORME sobre la evolución de la aportación a cargo de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social para el Sosténimiento de los Servicios Comunes de la Seguridad Social Octubre de 2015 <http://www.amat.es/Ficheros/15771.pdf>.
- CASTEJÓN VILELLA. E, : Servicios de prevención ajenos, novedades. Entre sin llamar, véase: <http://www.prevencionintegral.com/comunidad/blog/entre-sin-llamar/2015/06/29/servicios-prevencion-ajenos-novedades>
- CC.OO-AUTONOMOS:
http://www.autonomosdeccoo.es/ccooautonomos/Inicio:925424EL_DESEMPLEO_DE_LOS_TRABAJADORES_AUTONOMOS

-CCELP: <http://www.ccelpa.org/wp-content/uploads/2016/09/nuevo-modelo-de-diligencia-de-la-ITSS.pdf>

-EL MUNDO:

<http://www.elmundo.es/salud/2015/11/13/564496ef268e3ea5498b4602.html>

-EL PAÍS: RIOS .P: Mutua Universal desvió a empresas privadas 12 millones de fondos públicos. El País (edición impresa), 8 sep 2007 [citado 26 sep 2007]. Disponible en: <http://www.elpais.com>.

-EMPRESA Y EMPRENDEDORES:

<http://www.empresasyemprendedores.aytosalamanca.es>

-ENCICLOPEDIA JURÍDICA: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/potestad-sancionadora/potestad-sancionadora.htm>.

-ERGASIA: <http://www.ergasia.es/venta-liquidacion-de-las-sociedades-de-prevencion-n-1-es.html>

-ESPUNY TOMÁS, M.J: Los accidentes de trabajo: perspectiva histórica ; Historia del Derecho y de las Instituciones <http://www.upf.edu/iuslabor.es>

-EUGENI FELIUS

(<https://www.fundacionprevent.com/app/webroot/news/infoprevencion/94/docs/articulo01.htm>)

-EUROPA PRESS, <http://www.europapress.es/andalucia/sevilla-00357/noticia-ccoo-lamenta-anteproyecto-ley-mutuas-otra-reforma-mas-ataque-clase-trabajadora-20131220174525.html>

-EUROTAT: SÁNCHEZ CARO J.; "Problemática del acceso de las Mutuas a la información diagnosticada en procesos de incapacidad temporal", ponencia impartida de forma magistral en III Congreso Nacional de Derecho Sanitario, 1996, (http://www.aeds.org/congreso3/3cong_245.htm),

EUROSTAT: <http://www.Eurostat.com>

-EUSKERAJUSTIZIA:

<http://www.justizia.net/euskerajusticia?cjterm=entidad+gestora&bjterm=Buscar&idiomaBusq=ES&primerElem=51>

-FRATERNIDAD: <https://www.fraternidad.com>

-FRATERNIDAD: SANZ CASADO, P.P.; "Sobre el futuro de las Mutuas"

En: https://www.fraternidad.com/sites/default/files/descargas-fm/FM-REVLm-23-06_1947_Revista-La-Mutua-numero-23-Articulo-03.pdf?portal=previene

-FREMAP "¿Qué son las Mutuas?", en: <http://www.fremap.es/Conocenos/mutuas/Paginas/QueSonLasMutuas.aspx>

-FREMAP:

<http://www.fremap.es/Empresas/Ayudamos/Paginas/PrestacionesEspeciales.aspx>

-FUNDACIÓN CONFEMETAL,

<http://fundacionconfemetal.com/conocimiento-y-capital-humano/articulos/presentismo-laboral-el-nuevo-fenomeno-por-temor-a-perder-el-empleo/>

-GAVIRIA GARCÍA, E. <http://www.legorburoconsultores.es>

-GONZÁLEZ RUIZ, M. El futuro de los SPA.:

http://prl.foment.com/es/cursos-prevencion-riesgos-laborales-antteriores/grupo-de-debate-prl-el-futuro-de-los-servicios-de-prevencion-ajenos#.VYEzh_ntmko. Igualmente:

https://prezi.com/cc1_09re0yvix/nueva-distribucion-del-mercado-de-operadores-de-prl/

-GUÍAS JURÍDICAS WOLTERS KLUWER:

http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUMTAzNLtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAj8a8UDUAAAA=WKE

- IBERMUTUAMUR: <https://www.ibermutuamur.es/corporativo/quienes-somos/equipo-humano/>
- IBERMUTUAMUR: <https://www.ibermutuamur.es>
- IBERMUTUAMUR: <https://www.ibermutuamur.es/corporativo/ayudas-sociales-y-prestaciones-especiales/>
- IBERMUTUAMUR: <https://www.ibermutuamur.es/corporativo/quienes-somos/>
- IBERMUTUAMUR: <https://www.ibermutuamur.es/corporativo/menu-izquierdo-corporativo/hija-menu-izquierdo-corporativo>
- ICASST: SANZ CASADO P.P.: La actividad preventiva de las Mutuas de Accidentes de Trabajo como factor clave para la competitividad empresarial; Seminario Estrategia Española sobre Seguridad y Salud en el Trabajo 2014-2020. Universidad Internacional Menéndez Pelayo, 2014 (inédito). http://www.icasst.es/archivos/documentos_contenidos/3695_4.AMAT.pdf
- INFOAUTÓNOMOS: <http://www.infoautonomos.com/seguridad-social/las-mutuas-de-accidentes-de-trabajo-y-enfermedad-profesional/>
- INGESA, <http://www.ingesa.msc.es/organizacion/quienes/home.htm>
- ISTAS: http://www.istas.net/web/index_imprimir.asp?id
- ISTAS: Instituto Sindical de Trabajo Ambiente y Salud: http://www.istas.net/web/index_imprimir.asp?idpagina=121;
- LAS PROVINCIAS: <http://www.lasprovincias.es/v/20140308/alicante/mutuas-deniegan-tres-cada-20140308.html>
- LINARES, P.J., "¿Hacia Dónde deben de caminar las mutuas?" web: <http://www.porexperiencia.com>;
- LINARES, P.J., en su artículo titulado "¿Hacia Dónde deben de caminar las mutuas?" web: <http://www.porexperiencia.com>;
- MAC MUTUA: <https://www.mac-mutua.org/la-mutua>

-MEMORIA ACTIVA MUTUA 2015: <http://www.activamutua.es/wp-content/uploads/2016/10/Mem%C3%B2ria-2015-CASTELL%C3%80.pdf>

-MEMORIA ASEPEYO 2015:

<https://www.asepeyo.es/documents/19/15327/informe-anual-Asepeyo-2015.pdf>

-MEMORIA CESMA 2015:

https://www.unglobalcompact.org/system/attachments/cop_2016/327361/original/2015__Memoria_RSC_Imprenta_Definitiva_version_3.0_LARGA.pdf?1477043809

-MEMORIA EGARSAT 2015: <http://www.egarsat.es/Conocenos/Memoria-de-Resultados>.

-MEMORIA FRATERNIDAD MUPRESPA 2015:

<https://www.fraternidad.com/memoria2015/pdf/01-FRATERNIDAD-EN-CIFRAS.pdf>

-MEMORIA FREMAP 2015: Informe Anual 2015, Sostenibilidad y Gobierno Corporativo

http://www.fremap.es/SiteCollectionDocuments/Memorias/2015/Informe_Anual_2015.pdf

-MEMORIA HOSPITAL INTERMUTUAL EUSKADI 2014:

<http://www.intermutualeuskadi.es/wp-content/uploads/2015/11/MEMORIA-2014.pdf>

-MEMORIA IBERMUTUAMUR 2015: https://www.ibermutuamur.es/wp-content/uploads/2016/07/Memoria2015_IBMM.pdf

-MEMORIA MAC MUTUA 2015: <http://www.mac-mutua.org/wp-content/uploads/2016/11/MEMORIA2015.pdf>

-MEMORIA MC MUTUAL 2015 (Midat Cyclops): [Http://www.mc-mutual.com/contenidos/opencms/es/webpublica/InformacionCorporativa/Memorias/resources/memoria_2015_es/HTML/index.html#/98/](http://www.mc-mutual.com/contenidos/opencms/es/webpublica/InformacionCorporativa/Memorias/resources/memoria_2015_es/HTML/index.html#/98/)

-MEMORIA MUTUA GALLEGA 2015:

http://www.mutuagallega.es/001/faarchivos/archivos/memoria/2015/es/Memoria_2015_Mutua_Gallega.html

-MEMORIA MUTUA INTERCOMARCAL 2015. Anuario estadístico Mutua Intercomarcal. En:

<http://www.mutuaintercomarcal.com/portal/mutua/87/Memoria-2015/cat>

-MEMORIA MUTUA MAZ. 2015

<http://www.maz.es/Publicaciones/Memorias%20anuales/memoria-anual-mutua-maz-2015.pdf>

-MEMORIA MUTUA MONTAÑESA 2015,

http://www.mutuamontanesa.es/web/wp-content/uploads/2013/09/memoria_2015-definitiva1.pdf

-MEMORIA MUTUA NAVARRA 2015.

<http://www.mutuanavarra.es/Memoria/2015/index.php/presentacion/>

-MEMORIA MUTUA UNIVERSAL 2015

<http://memoria.mutuauniversal.net/organizacion>

-MEMORIA MUTUALIA:

2015:http://www.mutualia.es/opencms/export/shared/images/stories/pdf/Memoria_2015/memoria-Mutualia-2015.pdf

-MEMORIA SOLIMAT 2015:<http://www.solimat.com/pdf/SOLIMAT-memoria-2015.pdf>

-MEMORIA UMIVALE 2015:

http://www.umivale.es/portal/export/sites/umivale/servicios/herramientas/formularios_y_documentacion/documentacion/memoria_actividades.pdf

-MEMORIA UNION DE MUTUAS 2015

<http://www.uniondemutuas.es/images/Memorias/memoriarsc2015.pdf>

MEYSS:

http://www.empleo.gob.es/itss/web/Que_hacemos/Funciones_ITSS/

-MEYSS: Memoria del análisis del impacto normativo del anteproyecto de la Ley por la que se modifica la Ley General de la Seguridad Social en relación con el Régimen jurídico de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social.
https://www.servicios.mpr.es/seacyp/search_def_asp.aspx?crypt...

-MISSOC:

<http://www.missoc.org/MISSOC/INFORMATIONBASE/COMPARATIVETABLES/MISSOCDATABASE/comparativeTableSearch.jsp>

-MOTIVACIÓN LABORAL:

<http://www.monografias.com/trabajos33/motivacion-laboral/motivacion-laboral.shtml>

-MUTUA BALEAR 2015 :

<http://www.mutuabaleaer.es/verfichero.php?id=102>. P3

-MUTUA UNIVERSAL. Guía Básica para Autónomos: relación y trámites con la Seguridad Social y con las Mutuas de Accidentes Colaboradoras con la Seguridad Social, en http://www.seg-social.es/Internet_1/Trabajadores/Trabajadoresdelmar/ProtecCese/index.htm

-MUTUA MONTAÑESA: <http://www.mutuamontanesa.es/web/actividad-de-mutua-montanesa-y-venta-de-prevemont/>

-OBSERVATORIO DE ENFERMEDADES PROFESIONALES (CEPROSS) Y DE ENFERMEDADES CAUSADAS POR EL TRABAJO (PANOTRATSS): Informe anual 2015. <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/145097.pdf>

-OPA: <http://www.opa.es/index.htm>

-PREVENCIÓN INTEGRAL:

<http://www.prevencionintegral.com/actualidad/noticias/2015/09/26/evolucion-nuevos-horizontes-sector-prevencion-riesgos-laborales>

- PREVENTION WORLD: “Evolución y nuevos horizontes del sector de la prevención de riesgos laborales” Observatorio autonómico. Prl. Serprecova. Septiembre 2015.: <https://prevention-world.com/wp-content/uploads/sites/4/edd/2015/09/Reportaje-Sector-PRL.pdf>
- REVISTA CEF LABORAL SOCIAL: <https://www.laboral-social.com>
- REVISTA DE SEGURIDAD SOCIAL ACTIVA. Febrero 2015, en: http://www1.seg-social.es/ActivaInternet/Panorama/REV_034135
- REVISTA DE SEGURIDAD SOCIAL ACTIVA: [Http://www1.seg-social.es/ActivaInternet/Mutuas/REV_035256](http://www1.seg-social.es/ActivaInternet/Mutuas/REV_035256)
- SEGURIDAD SOCIAL: Información económico financiera: http://www.segsocial.es/Internet_1/InformacionEconomicof/InformacionContableFinancieraPruebas/cuentassegsocial/ejer14/cuenta14/abc/index.htm
- SEGURIDAD SOCIAL, <http://www.seg-social.es>
- SEGURIDAD SOCIAL: <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/195521.pdf>
- SEGURIDAD SOCIAL: <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/130945.pdf>
- SEGURIDAD SOCIAL: <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/207581.pdf>
- SEGURIDAD SOCIAL: http://www1.seg-social.es/ActivaInternet/AfiliacionParo/REV_035407
- SEGURIDAD SOCIAL: http://www1.seg-social.es/ActivaInternet/Mutuas/REV_035256
- SEGURIDAD SOCIAL: Memoria Económico Financiera y de Gestión 2012-2013. <Http://www.segsocial.es/prdi00/groups/public/documents/binario/213699.pdf>
- SEGURIDAD SOCIAL: Resolución de 3 de junio de 2015, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social por la que se dictan instrucciones para la

elaboración de los presupuestos para el ejercicio 2016 de las entidades gestoras de la Seguridad Social, Tesorería de la Seguridad Social, Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y sus Centros mancomunados. Estructura por programas del presupuesto de gastos del Sistema de la Seguridad Social. ÁREA 1.- PRESTACIONES ECONÓMICAS. <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/207672.pdf>;

SEGURIDADSOCIAL:

<Http://www.segsocial.es/prdi00/groups/public/documents/binario/213699.pdf>,

-SEGURIDADSOCIAL:

<http://portaldelatransparencia.hilevante.com/documents/52570/53455/Presupuestos+2016+%282%29.pdf/17b8c305-98ea-4c69-92a1-18bdb4942714?version=1.0>

-SINPERMISO.COM: www.Sinpermiso.com, (La Ley de mutuas: criminaliza al enfermo, concediendo más poder a la patronal para dualizar y privatizar la sanidad): <http://www.sinpermiso.info/textos/ley-de-mutuas-criminaliza-al-enfermo-concediendo-ms-poder-a-la-patronal-para-dualizar-y-privatizar>

-TRIBUNAL DE CUENTAS: informe nº 1.119 de fiscalización sobre la gestión y el control efectuados por las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad social en materia de asistencia sanitaria concertada con medios ajenos. En: www.tcu.es/repositorio/4d4446e2-3732-4783-8900-d3dd23952539/I1119.pdf

-TRIBUNAL DE CUENTAS: Informe N° 1054 de Fiscalización del inmovilizado no financiero de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, con especial referencia al proceso de segregación de los servicios de prevención ajenos. Sesión de 30 de octubre de 2014, en: http://www.congreso.es/docu/inf_fiscTC/251-55.pdf

-TUÁ MOLINOS. T y FERNÁNDEZ QUIROGA, O., “Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social” en <https://ecriteriumes.wordpress.com/tag/reclamaciones/>

-UGT: Las Mutuas, negocio privado con dinero público. En:http://www.ugt.es/publicaciones/mutuas_negocio_privado_con_dinero_publico.pdf

-UGT CASTILLA Y LEON:

<http://www.saludlaboral.ugtcyl.es/archivos/documentos/de-las-mutuas-patronales-a-las-mutuas-de-la-seguridad-social.pdf>

-UGT-CEC. <http://www.ugt.es>

ANEXO II: LEGISLACIÓN (ORDEN CRONOLÓGICO)

NORMATIVA PRECONSTITUCIONAL

Real Decreto de 30 de noviembre de 1899

Ley de 30 de enero de 1900, de Accidentes de Trabajo

Real Decreto de 2 de agosto de 1900

Real Orden de 10 de noviembre de 1900

Real Decreto de 28 de julio de 1900

Real Orden Circular de 2 de junio de 1902

Real Orden de 29 de enero de 1903

Real Decreto de 15 de agosto de 1903

Real Decreto de 29 de julio de 1905,

Real Orden de 28 de diciembre de 1906

Real Decreto de 12 de octubre de 1910,

Real Decreto de 13 de enero de 1916,

Real Decreto de 23 de enero de 1916

Ley de 8 de mayo de 1942 (BOE núm. 140, de 20 de mayo de 1942)

Ley 193/1963, de 28 de diciembre, de Bases de la Seguridad Social,

Orden de 25 de noviembre de 1966.

Orden de 28 de diciembre de 1966.

Decreto 907/1966, de 21 de abril, aprobado el texto articulado primero de la

Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social

Reglamento de Colaboración de las Mutuas en la gestión de la Seguridad Social, aprobado por el citado Decreto 2959/1966, de 24 de noviembre, Decreto 1563/1967, de 6 de julio, que aprueba un nuevo Reglamento de Colaboración.

Orden de 13 de octubre de 1967

Decreto 2530/1970, de 20 de agosto,

Decreto 2065/1974 de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Real Decreto 1509/1976, de 21 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General sobre colaboración de las Mutuas Patronales de Accidentes de Trabajo en la gestión de la Seguridad Social.

OM de 8 de mayo de 1977

Real Decreto 2564/1977, de 6 de octubre, sobre nueva estructura de gestión en el Mutualismo laboral y racionalización de la competencia de algunos regímenes especiales de la Seguridad Social.

RD 3064/1978, de 22 de diciembre

Real Decreto Ley 36/1978, de 16 de noviembre

INSTRUMENTOS CONVENCIONALES

Convenio 155 de la OIT, de 22 de junio de 1981, sobre seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo, ratificado por España el 26 de julio de 1985

NORMATIVA POST CONSTITUCIONAL

NORMA CONSTITUCIONAL

Constitución Española de 6 de diciembre de 1978

LEGISLACIÓN INFRACONSTITUCIONAL

1979

Real Decreto 2930/1979 de 29 de diciembre modificado por el Real Decreto 2475/1985 de 27 de diciembre.

1980

Real Decreto-Ley 13/1980, de 3 de octubre, (BOE núm. 241, de 7 de octubre de 1980; Corr. Err., BOE núm. 248, de 15 de octubre de 1980).

1981

Orden de 27 de enero de 1981, por la que se regula la asistencia médico-farmacéutica y de servicios sociales, previstos en el artículo tercero de la Ley 5/1979, de 18 de septiembre. (BOE núm. 28, de 2 de febrero de 1981).

1983

Resolución de la Dirección General de Servicios de la Seguridad Social de 13 de abril de 1983

1984

Orden de 2 de abril de 1984, sobre colaboración de las Mutuas Patronales.
«BOE» núm. 88, de 12 de abril de 1984,

Real Decreto 1314/1984, de 20 de junio, (BOE núm. 165, de 11 de julio de 1984)

1986

Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad

1987

Orden de 16 de diciembre de 1987 por la que se establecen nuevos modelos para la notificación de accidentes de trabajo y se dan instrucciones para su cumplimentación y tramitación.

1988

Resolución de 1 de diciembre de 1998, de la Secretaría de Estado para las Administraciones Públicas, por la que se publica la relación de procedimientos de la Administración General del Estado (BOE 22-10-1988), (RCL 2988).

Resolución de la Intervención General de la Seguridad Social, de 22 de diciembre de 1998

1990

Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 1990.
Boletín Oficial del Estado, núm. 156 de 30 de junio de 1990

1991

Ley 3/2001, de 28 de mayo, reguladora del consentimiento informado y de la historia clínica de los pacientes

1992

Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, sobre el patrimonio de la Seguridad Social

Ley 30/1992, de 26 de noviembre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

1993

Ley 22/1993, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales, de reforma del régimen jurídico de la función pública y de la protección por desempleo

1994

Real Decreto Legislativo 1/1994 de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y de orden social;

1995

Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores

Orden de 2 de agosto de 1995, sobre Composición y el reglamento de régimen y funcionamiento de las Comisiones de Control y Seguimiento de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la

Seguridad Social (BOE núm. 192, de 12 de agosto de 1995; Corr. Err., BOE núm. 220, de 14 de septiembre de 1995).

Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisión de Seguros Privados

Real Decreto 1993/1995 de 7 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social

Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social .

Real Decreto 2188/1995, de 28 de diciembre, por el que se desarrolla el régimen del control interno ejercido por la Intervención General de la Administración del Estado

Reglamento General de Recaudación de los Recursos del Sistema de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 1637/1995, de 6 de octubre.

1996

Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita.

Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento general sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social

Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil.

RD 397/1996, por el que se regula el Registro de Prestaciones Sociales Públicas.

Ley 13/1996 de 30 de diciembre de medidas fiscales administrativas y del orden social, en su art.81 fue pionera en situar la esfera de competencia de la Mutua los actos de control de la situación de incapacidad temporal a partir del día de la baja médica

1997

Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, que aprueba el Reglamento de servicios de prevención de riesgos laborales (BOE núm. 27, de 31 de enero de 1997

R.D. 250/1997, 21 febrero («B.O.E.» 11 marzo), por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social

R.D. 576/1997, 18 abril («B.O.E.» 24 abril), por el que se modifica el Reglamento General sobre colaboración en la gestión de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social

Orden de 22 de abril de 1997 por la que se regula el régimen de funcionamiento de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social en el desarrollo de prevención de riesgos laborales y los principios de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas en lo concerniente a actos preparatorios y de adjudicación de la asociación pretendida.

Ley 15/1997, de 25 de abril, sobre habilitación de nuevas formas de gestión del Sistema Nacional de Salud

RD 575/1997, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de la prestación económica de la Seguridad Social por incapacidad temporal, a su vez desarrollado en la Orden de 19 de junio de 1997; y por el Real Decreto 39/1997).

Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal.

Orden de 19 de junio de 1997, por la que se desarrolla el Real Decreto 575/1997, de 18 de abril, que modifica determinados aspectos de la gestión y del control de la prestación económica de la Seguridad Social por incapacidad temporal (Vigente hasta el 01 de Diciembre de 2015).

Ley 42/1997 de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Ley 66/1997, de 30 de diciembre de medidas fiscales, administrativas y de orden social

1998

Real Decreto 1117/1998, de 5 de junio, por el que se modifica el Real Decreto 575/1997, en desarrollo del apartado 1, párrafo segundo, del artículo 131 bis) de la Ley General de la Seguridad Social.

Resolución de 1 de diciembre de 1998, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, por la que se publica la relación de procedimientos de la Administración General del Estado (BOE 22-12-1998), (RCL 2988)

Resolución de 22 de diciembre de 1998, de la Intervención General de la Administración del Estado, aprobó la adaptación del Plan General de Contabilidad Pública de 6 de mayo de 1994

Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (BOE núm. 313, de 31 de diciembre de 1998)

1999

Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.

Ley 55/1999, de 29 de diciembre de medidas fiscales, administrativas y de orden social

2000

RD 138/2000 de 4, de febrero, así como en la Orden Ministerial de 12 de febrero de 1998.

Resolución de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, de 10 de mayo de 2000, que dicta instrucciones relativas a la preparación, convocatoria, desarrollo y constancia documental de las Juntas Generales de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social (BOE núm. 142, de 14 de junio de 2000; Corr. Err., BOE núm. 192, de 11 de agosto de 2000).

Texto refundido de la Ley de infracciones y sanciones del orden aprobado por el Real Decreto legislativo 5/2000 de 4 de agosto (LISOS).

Ley 14/2000, de 29 de diciembre de medidas fiscales, administrativas y de orden social

2001

Real Decreto 1251/2001, de 16 de noviembre, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad y riesgo durante el embarazo.

2002

ORDEN TAS/2926/2002, de 19 de noviembre, por la que se establecen nuevos modelos para la notificación de los accidentes de trabajo y se posibilita su transmisión por procedimiento electrónico. BOE nº 279 21/11/2002

Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones

Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de mutualidades de previsión social.

Ley 53/2002, de 30 de diciembre de medidas fiscales, administrativas y de orden social

2003

Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud.

Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre, por el que se regula cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos

RD 1273/2003, de 10 de octubre, que regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos

Ley 47/2003, de 23 de noviembre, General Presupuestaria BOE núm. 284, de 27 de noviembre de 2003.

Ley General Presupuestaria (Ley 47/2003, de 26 de Noviembre).

Ley 52/2003, de 1 de diciembre, sobre medidas específicas en materia de Seguridad Social

2004

Real Decreto 171/2004, de 30 de enero, por el que se desarrolla el artículo 24 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, en materia de coordinación de actividades empresariales

Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de planes y fondos de pensiones.

R.D. 428/2004, de 12 de marzo, por el que se modifica el Reglamento general sobre colaboración en la gestión de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social

RD 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social.

2005

Orden TAS/4054/2005, a efectos de la determinación de los capitales coste de pensiones derivadas de contingencias comunes y de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales

Real Decreto 688/2005, de 10 de junio, que regula el régimen de funcionamiento de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social como servicio de prevención ajeno (BOE núm. 139, de 11 de junio de 2005).

R.D. 1041/2005, de 5 de septiembre, por el que se modifican los Reglamentos generales sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social;

2006

Resolución de 11 de abril de 2006, de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sobre el Libro de Visitas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Orden TAS/3623/2006, de 28 de noviembre, por la que se regulan las actividades preventivas en el ámbito de la Seguridad Social y la financiación de la Fundación para la Prevención de Riesgos Laborales.

Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, que aprueba el cuadro de enfermedades profesionales

O.TAS/3623/2006, de 28 de noviembre, por el que se regulan las actividades preventivas en el ámbito de la Seguridad Social y la Financiación de la Fundación para la Prevención de Riesgos Laborales; BOE de 29 de noviembre de 2006.

Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007. (BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 2006; Corr. Err., BOE núm. 52, de 1 de marzo de 2007).

Resolución de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, de 29 de diciembre de 2006, que establece los criterios a seguir para la incorporación

de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social al Sistema de Información Contable de la Seguridad Social (BOE núm. 12, de 13 de enero de 2007).

2007

Orden TAS/1/2007, de 2 de enero, por la que se establece el modelo de parte de enfermedad profesional, se dictan normas para su elaboración y transmisión y se crea el correspondiente fichero de datos personales.

Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. Boletín Oficial del Estado, núm. 71 de 23 de marzo de 2007

Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres Boletín Oficial del Estado, núm. 71 de 23 de marzo de 2007

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

Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo, («B.O.E.» 10 septiembre).

Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP),

Ley 51/2007, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2008. (BOE núm. 310, de 27 de diciembre de 2007; Corr. Err., BOE núm. 64, de 14 de marzo de 2008).

Orden TAS/3859/2007, de 27 de diciembre, por la que se regula la contraprestación a satisfacer por las MATEPSS por los servicios de administración complementaria de la directa, modificada por la Orden

TAS/401/2008, de 15 de febrero, y por la Orden TIN/221/2009, de 10 de febrero.

Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre de desarrollo de la actual Ley Orgánica de Protección de Datos (Ley Orgánica 15/99 de 13 de diciembre);

Orden TAS/3859/2007, de 27 de diciembre, por la que se regula la contraprestación a satisfacer por las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social por los servicios de administración complementaria de la directa.

Real Decreto 1765/2007, de 28 de diciembre que modifica el Reglamento sobre colaboración; así como su incorporación al sistema de información contable de la Seguridad Social a partir del día 1.º de enero de 2008.

2008

ORDEN TAS/401/2008, de 15 de febrero, por la que se modifica la Orden TAS/3859/2007, de 27 de diciembre, por la que se regula la contraprestación a satisfacer por las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social por los servicios de administración complementaria de la directa. - Boletín Oficial del Estado de 20-02-2008

Resolución de 6 de octubre de 2008, de la Intervención General de la Administración del Estado, por la que se determina la estructura y contenido del resumen de las cuentas anuales de las entidades gestoras, servicios comunes y Mutuas y sus centros mancomunados, a efectos de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

Resolución de 25 de noviembre de 2008, de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sobre el Libro de Visitas electrónico de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social

Resolución de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social de 25 de noviembre de 2008).

Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009

2009

Resolución de 20 de enero de 2009, de la Intervención General de la Administración del Estado, por la que se modifica la adaptación del Plan General de Contabilidad Pública a las Mutuas de Accidentes de Trabajo y enfermedades profesionales.

Orden EHA/567/2009, de 4 de marzo, por la que se regula el procedimiento telemático de obtención, formulación, aprobación y rendición de las cuentas anuales de las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social.

Real Decreto 328/2009, de 13 de marzo, por el que se modifican el Reglamento general sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social

Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, en relación con la prestación de incapacidad temporal.

Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010

2010

Real Decreto 28/2010, de 15 de enero, por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social

Resolución 26 de enero de 2010, de la Intervención General de la Administración del Estado.

Resolución de 11 de marzo de 2010, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social

Orden TIN/866/2010, de 5 de abril, por la que se regulan los criterios que, en su función de colaboración con la Seguridad Social

Orden EHA/1037/2010, de 13 de abril, por la que se aprueba el Plan General de Contabilidad Pública.

Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos («B.O.E.» 6 agosto).

Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011

2011

Resolución de 1 de julio de 2011, de la Intervención General de la Administración del Estado, por la que se aprueba la adaptación del Plan General de Contabilidad Pública a las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social. (NIPO: 790 -11-005-6)

Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social.

Real Decreto 1541/2011 de 31 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLRSP).

R.D. 1622/2011, de 14 de noviembre por el que se modifica el citado Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social

Real Decreto 1630/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la prestación de servicios sanitarios y de recuperación por las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social.

2012

Real Decreto 343/2012, de 10 de febrero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

RD 451/2012, de 5 de marzo, por el que se regula el régimen retributivo de los máximos responsables y directivos en el sector público empresarial y otras entidades.

Resolución de 9 de mayo de 2012, de la Intervención General de la Administración del Estado, por la que se modifica la adaptación del Plan General de Contabilidad Pública a las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social, aprobada por Resolución de 1 de julio de 2011.

Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012

Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013

R.D.-Ley 29/2012, 28 diciembre, de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social («B.O.E.» 31 diciembre).

2013

Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014.

2014

Ley 1/2014, de 28 de febrero, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social («B.O.E.» 1 marzo).

Real Decreto 625/2014, de 18 de julio, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de los procesos por incapacidad temporal en los primeros trescientos sesenta y cinco días de su duración

Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social. (BOE de 29 de diciembre de 2014).

Resolución de 21 de mayo de 2014, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, por la que se establece el Plan general de actividades preventivas de la Seguridad Social, a aplicar por las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social en la planificación de sus actividades para el año 2014.

Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015 («B.O.E.» 30 diciembre)

2015

Resolución de 4 de mayo de 2015, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, por la que se establece el Plan general de actividades preventivas de la Seguridad Social, a aplicar por las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social en la planificación de sus actividades para el año 2015

Orden ESS/1187/2015, de 15 de junio, por la que se desarrolla el Real Decreto 625/2014, de 18 de julio, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de los procesos por incapacidad temporal en los primeros trescientos sesenta y cinco días de su duración.

Res. de 30 de julio de 2015, de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, por la que se establecen los términos para la aplicación a las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social de los coeficientes para la gestión de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes de los trabajadores por cuenta ajena de las empresas asociadas («B.O.E.» 8 agosto).

Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social,

Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Ley 47/2015, de 21 de octubre, reguladora de la protección social de las personas trabajadoras del sector marítimo-pesquero.

Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016. J, («BOE» núm. 260, de 30 de octubre de 2015 Referencia: BOE-A-2015-11644)

Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

2016

Resolución de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social
13/01/16

Orden ESS/1452/2016, de 10 de junio, por la que se regula el modelo de diligencia de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

ANEXO III: JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA JUDICIAL

STC 114/1992, de 14 de septiembre.

STS de 29 de octubre de 2001 (recurso 4386/2000)

STC 2/1981 de 30 de enero

STC 159/1985

STC 37/1994, de 10 de febrero (rtc 1994. 37)

STC 129/1994. de 5 de mayo (rtc 1994.129).

STC 121/2010, de 29 de noviembre de 2010.

STC de 29 de marzo de 1993 (RTC 1993, 116).

STS de 26 de enero de 1998 (recursos 548/1997 y 1730/1997),

STS de 3 de diciembre 1991 AR. 9037

STS de 16 de septiembre [Rec. 10355/1990],

STS (Cont.-Adm.) de 18 de abril de 2003 (recurso 5274/1998)

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 28 enero 2003 (RJ 2003\3274),

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 28 enero 2003 (RJ2003\3274),

STS (Social) de 26 de enero de 1998 (recursos 548/1997 y 1730/1997),

STS (Social) de 26 septiembre 2007 (recurso 390/2006).

STS 1-2-2000, R.º 694/1999

STS 12-2-1997 y R.º 3406/1996

STS 18-11-2005, R.º 5352/2004.

STS 19-2-2001, R.º 4602/2000.

STS 20-7-1995, R.º 3795/1994

STS 28/6/2006 (R.º 345/2005)

STS 29-11-1999

STS 31-1-1997 R.C 320/1996.

STS 5-3-2001 RD 4606/1999

STS 7 octubre 2003 (RJ 7724)

STS 9 de diciembre de 1992 [Tol 232793],

STS 9 de octubre de 2006 (Rc 2905/2005).

STS CONT 15 de junio de 1998 (RJ 1998, 4762).

STS CONT 23 de octubre de 2001 (RJ 2002, 450).

STS CONT 28 de enero de 2003 (RJ 2003, 976).

STS CONT de 9 de diciembre de 1996 (RJ 1996, 8932).

STS Contencioso-Administrativo, de 10 de junio de 2002 (RJ 2002, 8608)

STS de 1 de diciembre de 2003 (recurso 4268/2002)

STS de 1 de febrero de 2000, RJ 2000, 1069;

STS de 10 de febrero de 1999 (RJ 1999, 914).

STS de 11 de abril de 2000, RJ 2000, 5141;

STS de 11 de diciembre 1991 (AR.9054),

STS de 11 de julio de 2001 (recurso 3813/2000)

STS de 15 de diciembre de 2003 (recurso 12/2003)

STS de 11 de octubre de 1993 (RJ 1993, 8029),

STS de 11 de octubre de 1993 (RJ 1993, 8029),
STS de 12 de julio de 2006 (recurso 1439/2005)
STS de 13 de mayo [Rec. 9794/1991]
STS de 13 de mayo de 1997 (RJ 1997, 4188),
STS de 13 de mayo de 1997 (RJ 1997, 4188),
STS de 14 de octubre [Rec. 6200/1990]
STS de 15 de abril de 1981, Ar. 1761)
STS de 15 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 10285),
STS de 15 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 10285).
STS de 15 de noviembre de 1995 (RJ 1995, 8571),
STS de 15 de noviembre de 1995 (RJ 1995, 8571),
STS de 15 de noviembre de 1995 [Rec. 1301/1993],
STS de 16 de octubre de 1990, RJ 8977.
STS de 18 de octubre de 1997 (RJ 1997, 7801)
STS de 18 de septiembre de 2007 (recurso 201/2007)
STS de 18 julio (AR. 6682),
STS de 19 de enero de 2004 (recurso 49/2003)].
STS de 2 de julio [Rec. 9443/1991 y 9444/1991],
STS de 2 de noviembre de 1989 (Ar. 7995),
STS de 20 de abril de 1981 (Ar. 1761)
STS de 20 de septiembre de 1988
STS de 21 de noviembre de 2000, RJ 2000, 10295;

STS de 21 de noviembre de 2007 (recurso 3850/2006)

STS de 23 de diciembre de 1996 [Rec. 5312/1992],

STS de 24 de mayo [Tol 23608],

STS de 25 de marzo de 1999 [Tol 42318 y 42327]).

STS de 26 de diciembre de 1962 (Ar. 5124)

STS de 26 de diciembre de 1962, Ar. 5124,

STS de 26 de marzo de 2001, RJ 2001, 4113

STS de 26 septiembre 2007 (recurso 390/2006)].

STS de 27 de febrero de 2001 (recurso1225/2000)

STS de 27 de marzo [Rec. 2986/1992],

STS de 27 de octubre de 2004 (recurso 5097/2003).

STS de 27 de septiembre de 1993 [Tol 233611],

STS de 29 de diciembre de 1998 (recurso 859/1998)

STS de 29 de marzo de 2007 (recurso 4047/2005)

STS de 29 de octubre de 2001 (recurso 4386/2000)

STS de 29 de octubre de 2002 (recurso 82/2002)

STS de 29-10-1998.

STS de 3 de abril de 1997, RJ 1997, 3048

STS de 3 de diciembre de 2003 (RJ 2004, 35),

STS de 3 de junio de 1997 (RJ 1997, 5173),

STS de 3 de junio de 1997 (RJ 1997, 5173),

STS de 3 de junio de 1997 [Tol 194951]

STS de 3 de octubre de 1996 (RJ 1996, 7320),
STS de 3 de octubre de 1996 (RJ 1996, 7320),
STS de 30 de marzo de 2004 (RJ 2004, 2318).
STS de 5 de diciembre Rec. 8520/1992
STS de 5 de marzo de 2001, RJ 2001, 2831;
STS de 7 de julio 92 (AR. 5588)
STS de 8 de febrero de 2007 (recurso 4429/2005),
STS de 8 de febrero de 2007 (recurso 4429/2005), y
STS de 8 de marzo [Tol 236784]
STS de 8 de marzo de 1995 (RJ 1995, 2361),
STS de 8 de marzo de 1995 (RJ 1995, 2361),
STS de 8 de mayo de 1997
STS de 9 de octubre de 2006 (recurso 3815/2001)
STS del 20 de diciembre de 1994 (RJ 10500).
STS Sala 3ª, de lo Contencioso-Administrativo de 4 de marzo de 2014
(recurso 1995/2011)
STS, Contencioso Administrativo, de 20 de junio de 1995 (RJ 1995)
STS, Contencioso-Administrativo, de 13 de enero de 2000 (RJ 2000, 261),
STS, Contencioso-Administrativo, de 23 de octubre de 2001 (RJ 2001, 450).
STS, Contencioso-Administrativo, de 24 de junio de 1988 (RJ 1988, 4725).
STS, Contencioso-Administrativo, de 11 de diciembre de 1985 (RJ 1986,
650).
STS, Contencioso-Administrativo, de 21 de diciembre de 2000 (RJ 2001, 87).

STS, Contencioso-Administrativo, de 21 de marzo de 1991 (RJ 1991, 2888. FJ 8).

STS, Contencioso-Administrativo, de 23 de mayo de 1979 (RJ 1979, 2574).

STS, Contencioso-Administrativo, de 29 de mayo de 2002 (RJ 2002, 8597),

STS, Contencioso-Administrativo, de 30 de junio de 1989 (RJ 1989, 4485).

STS, RCU, de 5 de octubre de 2006 (Rc 2966/2005)

DOCTRINA JUDICIAL

STSJ de Madrid, de 10 de junio de 2001 (JUR 2001, 56544).

STSJ de Castilla-La Mancha de 10 de junio de 1992; RJ 3255).

STSJ de Castilla-La Mancha de 17 de diciembre de 1999 (AS 4608),

STSJ de Cataluña de 15 de mayo de 2002 (AS 2028).

STSJ Castilla-León 10 julio 1992 (AS 3837)

STSJ de Cantabria, de 21/09/2001).

STSJ de Madrid, de 21/01/2001 y

STSJ de Comunidad Valenciana, de 20/01/2009).

(STSJ de Castilla-La Mancha, de 28/05/2004).

STSJ de Madrid, Contencioso-Administrativo, de 12 de diciembre de 2003 (JUR 2004, 252190).

STSJ de Madrid, Contencioso-Administrativo, de 22 de noviembre de 2001 (JUR 2002, 93434).

STSJ de las Islas Baleares, Contencioso- Administrativo, de 18 de septiembre de 1995 (RJCA 1995, 865).

STSJ de Madrid, Contencioso-Administrativo, de 28 de abril de 1995 (RJCA 1995, 522)

STSJ de Madrid, Contencioso-Administrativo 22 de junio de 2002 (JUR 2002, 29594).

STSJ Cataluña CONT de 30 de marzo de 2006 (JUR 2006, 234046)

STSJ Cataluña CONT 6 de abril de 2006 (JUR 2006, 234014).

STSJ Cataluña CONT 6 de julio de 1998 (RJCA 1998, 3262).