

STS de 8 de gener de 2020, recurs 3179/2017

*Operació ocular en clínica privada no inclosa en la cartera de serveis del Sistema Nacional de Salut i dret a la prestació per incapacitat temporal (accés al text de la sentència)*

Una treballadora es va sotmetre, voluntàriament i en una clínica privada, a una **operació quirúrgica en tots dos ulls amb l'objectiu de corregir la miopia**. Es tracta d'una **intervenció no inclosa en la cartera de serveis comuns del Sistema Nacional de Salut**. La sentència del jutjat social va considerar que, malgrat l'existència del comunicat de baixa mèdica per a la convallescència després de la intervenció quirúrgica, no hi ha en sentit estricte assistència sanitària a càrrec del sistema de Seguretat Social en estar la intervenció quirúrgica expressament exclosa de la cartera de serveis comuns i, en conseqüència, tampoc es podia tenir dret a la prestació per incapacitat temporal. Per contra, el TSJ va declarar que la treballadora sí que tenia dret a tal prestació.

**El TS considera que sí es té dret a la prestació per incapacitat temporal**, per diversos motius:

- El fet que aquest tipus d'intervenció quirúrgica no s'inclouï en la cartera de serveis comuns del Sistema Nacional de Salut no impedeix que es consideri com a **veritable tractament mèdic** de les malalties oculars.
- Si ens trobem en presència d'una malaltia, encara que el seu específic tractament en la modalitat triada no estigui cobert, no implica que no estiguem davant una situació incapacitant per al treball.
- **L'art. 169.1.a) LGSS estableix que tenen la consideració de situacions determinants de la incapacitat temporal les originades en malaltia comuna o professional i a accident, sigui o no de treball, mentre el treballador rebi assistència sanitària de la Seguretat Social i estigui impedit per treballar. I tots dos requisits els compleix la treballadora**, situant-se el debat en el fet que l'assistència sanitària va ser privada, en no estar compresa la intervenció quirúrgica en la cartera de serveis comuns del Sistema Nacional de Salut.
- **La referència que es fa en el citat art. 169.1.a) a l'assistència sanitària de la Seguretat Social no ha de ser entesa en sentit estricte, és a dir, que hagi de ser prestada necessàriament per la pròpia Seguretat Social de manera directa**, la qual cosa no seria possible atesa l'actual estructura interna del Sistema Nacional de Salut i la transferència dels serveis a les comunitats autònomes. Aquesta referència s'adreça a garantir el control de la situació incapacitant i de l'adequat tractament recuperador per part dels serveis públics de salut. Per tant, són aquests serveis els únics competents per emetre els corresponents comunicats mèdics de baixa, de confirmació i d'alta; de manera que allò decisiu no és si davant una situació de malaltia el tractament és o no finançat pels serveis públics de salut, sinó si de dita malaltia i tractament es deriva una situació incapacitant per al treball segons el parer dels serveis públics de salut els quals, a través de les seves prescripcions facultatives, controlaran la concurrència del requisit incapacitant.
- **Aquesta situació és diferent de la contemplada a la STS de 21 de febrer de 2012 (recurs 769/2011)**, perquè en aquell cas es contemplava la situació d'una treballadora que es va sotmetre a una operació de cirurgia estètica que no es vinculava a cap malaltia o accident o a una malformació congènita i no era, per tant, una qüestió de salut. I, en conseqüència, es va considerar que es tractava d'una cirurgia purament estètica, exclosa de la sanitat pública, ja que hi mancava el requisit

---

objectiu de la necessitat d'assistència sanitària perquè ni va haver-hi complicacions derivades de la cirurgia, ni cap patologia lligada amb aquesta.

En definitiva, **si la treballadora pateix una patologia ocular que configura una malaltia que té diferents tractaments, alguns dels quals -els més avançats- no estan coberts pel Sistema Nacional de Salut, pot decidir acudir voluntàriament a la sanitat privada, i aquesta circumstància no li impedeix complir els requisits previstos legalment per a accedir a la prestació per incapacitat temporal**, sempre que el control de la baixa mèdica correspongui al metge del servei públic de salut.