



Juzgado de lo Social nº 13 de Barcelona

Avenida Gran Via de les Corts Catalanes, 111, edifici S - Barcelona - C.P.: 08075

TEL.: 938874520
FAX: 938844916
E-MAIL: social13.barcelona@xj.gencat.cat

N.I.G.: 0801944420168017100

Seguridad Social en materia prestacional 372/2016-A

Materia: Incapacidad permanente por EC o ANL

Cuenta BANCO SANTANDER:

Beneficiario: Juzgado de lo Social nº 13 de Barcelona

Para ingresos en caja. Concepto: Nº Cuenta Expediente del Juzgado (16 dígitos)

Pagos por transferencia IBAN en formato electrónico: ES55 0049 3569 9200 0500 1274. Concepto: Nº Cuenta

Expediente del Juzgado (16 dígitos)

Pagos por transferencia IBAN en formato papel: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. Concepto: Nº Cuenta

Expediente del Juzgado (16 dígitos)

Parte demandante/ejecutante: [REDACTED]

Abogado/a: Marc Nicolau Hermoso

Graduado/a social:

Parte demandada/ejecutada: INSTITUT NACIONAL DE LA SEGRETAT SOCIAL (INSS)

Abogado/a:

Graduado/a social:

SENTENCIA Nº 191/2017

Magistrada: María Jose Román Román

Lugar: Barcelona

Fecha: 6 de junio de 2017

Vistas por la Ilma. Sra. Magistrada Juez del Juzgado de lo Social número trece de esta ciudad, Doña María José Román Román, las precedentes actuaciones, seguidas a instancia de [REDACTED] frente a INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, en impugnación de INCAPACIDAD PERMANENTE TOTAL.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- Que por turno de reparto fue asignada la presente demanda a este Juzgado el día 6 de mayo de 2016, en la misma previa relación de hechos y fundamentos de derecho que estimó que son de aplicación, suplica se dicte sentencia de conformidad con el suplico de la demanda.

II.- Por Decreto de fecha 9 de mayo de 2016 fue admitida a trámite, señalándose para la celebración del acto del Juicio la Audiencia de fecha 29 de mayo de 2017. En este día comparecen las partes, pasándose a la celebración del juicio. La parte actora se ratifica en la demanda y la demandada se opone por los mismos fundamentos que en resolución administrativa. En periodo de prueba se proponen por las partes





comparecientes la prueba que admitida obra referida en la grabación del juicio efectuada por el Sistema ARCONTE 2. En trámite de conclusiones las partes elevan a definitivas las formuladas provisionalmente. Con lo cual S.Sª, dio el acto por concluso y visto para Sentencia; en la tramitación de este pleito se han observado todas las prescripciones legales, a excepción de las relativas a plazos, por la acumulación de asuntos.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Que [REDACTED] con [REDACTED], nacida el [REDACTED], no está en situación de alta ni asimilada a la del alta en ninguno de los regímenes que integran el sistema de la Seguridad Social, con núm. de afiliación de la [REDACTED], su profesión habitual es la de COMERCIO AL POR MENOR DE CALZADO (RETA).

SEGUNDO.- Que la actora se acredita es pensionista de viudedad y acredita el periodo mínimo de cotización. Solicito declaración de Incapacidad Permanente en fecha 03-02-2016.

TERCERO.- Que se inició por el INSS expediente de Incapacidad Permanente siendo emitido informe médico por el ICAM el 02-03-2016, en el que constan las dolencias siguientes: "OSTEOCONDROPATÍA AMBOS ASTRAGALOS. DOLOR DE CARÁCTER MECÁNICO EN AMBOS TOBILLOS CON LIMITACIÓN FUNCIONAL. GONÁLGIA BILATERAL POR CONDROPATÍA ROTUIANA. FRACTUR NO DESPLAZADA DE PERONE IZQUIERDO EL 16-02-16 ACTUALMENTE PORTADORA DE YESO."; indica así mismo, LIMITACIÓN PARA TAREAS DE DEAMBULACIÓN Y BIPÉDESTACIÓN PROLONGADAS.

CUARTO.- Que en fecha 23-03-16, la Dirección Provincial del INSS dictó resolución por la que se declaraba que las dolencias de la actora podrían ser constitutivas de incapacidad permanente ABSOLUTA para todo trabajo o GRAN INVALIDEZ conforme el artículo 195 de la LGSS derivados de contingencias comunes, aunque los interesados no se encuentren en el momento del hecho causante en alta o situación asimilada a la de alta, siempre que, además de los requisitos generales exigibles reúnan el periodo mínimo de cotización; indicando que para tener derecho a las prestaciones económicas pro incapacidad permanente en el grado de TOTAL para la profesión habitual, es necesario, al no estar recogido en la normativa anteriormente citada, el requisito de estar en situación de alta o asimilada a la de alta, de conformidad con lo establecido en el artículo 165 del texto refundido de la LGSS; por lo que declara que no procede la declaración de ningún grado de incapacidad permanente a la actora, derivada de enfermedad común y denegar el derecho a prestaciones económicas por que no se halla en ninguno de los grados de incapacidad requeridos, ya que no se encuentra en situación de alta o asimilada a la de alta.

Contra dicha resolución interpuso la oportuna RECLAMACION PREVIA,





constando en el expediente Resolución expresa desestimatoria frente a dicha reclamación de fecha 06-05-16 indicando que la Base Reguladora de la prestación reclamadas es de 2150,54€ equivalente al 86,70%, porcentaje calculado en función de los años de cotización que acredita; el periodo de bases es de 1/2008 a 12/2015.

QUINTO.- Que se solicita por el actor se declaré que las dolencias que padece son constitutivas de una Incapacidad Permanente Total Cualificada; así mismo se solicita que la Base Reguladora sea la fijada en 2524,17 € con aplicación de la teoría del paréntesis, cálculo que debe retrotraerse a septiembre de 2014 y las cotizaciones del periodo 09/2006 a 9/2012 solicitando se fije una base de 2524,17 € mes (Base Reguladora declaración de Incapacidad Permanente Total de 2523,87 € y efectos desde la baja en RETA, declarada por sentencia 08-10-14, posteriormente revocada en sentencia TSJC de 14-04-15).

SEXTO.- La base reguladora de la prestación solicitada es según los cálculos de la Entidad Gestora la de 2150,54 Euros al mes, más mejoras y revalorizaciones, siendo la fecha de efectos el 02-03-2016, conforme al periodo de cotizaciones (folio 59) del 01-01-2008 al 31-12-2015; en este cálculo consta como no cotizado el periodo de 10/14 al 12/15; no estando conforme con dicha Base Reguladora el actor que propone que el cálculo que debe retrotraerse a septiembre de 2014 y pero el periodo que computa es el de 09/2006 a 9/2012, cuando la actora tiene cotizaciones hasta el 9/14 y la Base Reguladora que postula es de 2524,17 € periodo .

SÉPTIMO.- Que la actora esta afecta a las siguientes dolencias residuales o secuelas: OSTECONDROPATÍA AMBOS ASTRAGALOS. DOLOR DE CARÁCTER MECÁNICO EN AMBOS TOBILLOS CON LIMITACIÓN FUNCIONAL. GONÁLGIA BILATERAL POR CONDROPATÍA ROTUIANA. FRACTUR NO DESPLAZADA DE PERONE IZQUIERDO EL 16-02-16 ACTUALMENTE PORTADORA DE YESO.”; indica así mismo, LIMITACIÓN PARA TAREAS DE DEAMBULACIÓN Y BIPEDESTACIÓN PROLONGADAS conforme Informe ICAM.

Que las dolencias anteriormente descritas le fueron ya fijadas y las tenía instauradas por el ICAM de fecha 13-11-13, a consecuencia de cuya declaración se dio de baja en el RETA con solicitud de 28-10-14 y efectos de 31-10-13 y baja en el Convenio , sentencia del Juzgado de lo Social número 19 de Barcelona de fecha 8 de octubre del 2014 que la declaro afecta a Incapacidad Permanente Total, en virtud de la cual y para su cobro, que lo fue hasta la resolución del recurso sentencia 14-04-2015 TSJC, se dio de baja en el convenio especial en el Sistema de la Seguridad Social en fecha 30-09-14 fecha en la que dejo de cotizar (folios 96 a 98).

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- En cumplimiento de lo exigido por el artículo 97. 2 de la Ley de Procedimiento Laboral, se ha de hacer constar que los hechos anteriores son el





resultado de la falta de controversia sobre los mismos, así como del expediente administrativo que consta en las actuaciones, sobre el contenido de los números primero a sexto, en cuanto a las dolencias de la actora y su situación se ha estado a los informes que obran en el número séptimo; conforme al expediente se acredita que la actora al momento de su solicitud no estaba ni asimilada a la del alta en ninguno de los regímenes que integran el sistema de la Seguridad Social, no obstante a las dolencias que la actora padece ya estaban instaladas anteriormente en fecha 13-11-13 conforme al Informe del ICAM, por lo que de acuerdo con la doctrina y el criterio humanitario que debe seguirse en aquellos casos en que se acredita la voluntad de mantenerse en el trabajo, hasta que a la actora le fueron reconocidas las dolencias que se fijan en el hecho probado séptimo de esta resolución y declarada la incapacidad permanente total, que luego fue revocada, por lo que *debe entenderse que su situación es asimilada al alta por cuanto la enfermedad que provoca la declaración de invalidez ya estaba instaurada, a la fecha en que se produjo el cese en el trabajo y fue baja voluntaria en el Convenio especial en el Sistema de la Seguridad Social en fecha 30-09-14, fecha en la que dejó de cotizar*; en cuanto a la Base Reguladora no es de aplicación al presente supuesto la aplicación de la doctrina del paréntesis por cuanto la actora estuvo cotizando hasta el 30-09-14 fecha en que fue baja voluntaria en el Convenio especial, siendo correcto el cálculo del INSS y la Base Reguladora que acredita es de 2150,44 €, mes conforme al período de cotizaciones del 01-01-2008 al 31-12-2015.

SEGUNDO.- Que para la resolución del presente asunto debe tenerse en cuenta el artículo. 136.1 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 junio, que dispone textualmente que es incapacidad permanente la situación del trabajador que, después de haber estado sometido al tratamiento prescrito y de haber sido dado de alta médicamente, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral. No obstará a tal calificación la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral del inválido, si dicha posibilidad se estima médicamente como incierta o a largo plazo.

Jurisprudencia y doctrina coinciden en las notas características que definen el concepto legal de la incapacidad permanente a saber:

1) Alteración grave de la salud, lo que hace referencia a que las diversas enfermedades deben ser intelectualmente integradas y valorarse la totalidad de ellas en su conjunto, de tal modo, que aunque los diversos padecimientos que integren su estado patológico, considerados aisladamente, no determinen un grado de incapacidad, sí pueden llevar a tal conclusión, si se ponderan y valoran conjuntamente, con independencia de la contingencia, común o profesional, que las haya originado; exige también la norma un tratamiento médico previo y el alta en dicho tratamiento, cuya no finalización impide, temporalmente, la valoración.

2) El carácter objetivable de las reducciones anatómicas o funcionales

Codi Segur de Verificació: G2KJLUBCL2B1MFX72F5UJMK2LUXG4FXZ

Signal per Román Román, Martí-a Josep

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejusticia.gencat.cat/IAPI/consultacSV.html>

Data i hora 08/06/2017 14:34





("susceptibles de determinación objetiva"), lo que implica la exigencia de que se pueda fijar un diagnóstico médico, de forma indudable de acuerdo con los criterios comúnmente aceptados de la ciencia médica, y huyendo de las meras especulaciones subjetivas, o de las vaguedades, inconcreciones o descripciones carentes de base científica.

3) La condición permanente y previsiblemente definitivas de las lesiones, esto es, incurables, irreversibles; siendo suficiente una previsión seria de irreversibilidad para fijar el concepto de Incapacidad Permanente, ya que, al no ser la Medicina una ciencia exacta, sino fundamentalmente empírica, resulta difícil la absoluta certeza del pronóstico, que no puede emitirse sino en términos de probabilidad. Por eso, el precepto que se comenta añade que no obstará a tal calificación la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral del inválido si dicha posibilidad se estima médicamente como incierta o a largo plazo. Y por eso también el artículo 143 del mismo Texto Refundido prevé la posibilidad de revisión de las declaraciones de incapacidad permanente por mejoría.

4) La gravedad de las reducciones, desde la perspectiva de su incidencia laboral, hasta el punto de que disminuyan o anulen su capacidad laboral en función de la profesión habitual o del grado de incapacidad que se postule; constituyéndose éste en el requisito central de la incapacidad permanente, pues resulta intrascendente una lesión -por grave que sea- que no incide en la capacidad laboral. A su vez, como luego se verá, según que el grado de afectación de la capacidad laboral sea mayor o menor, estaremos ante uno u otro grado de la misma.

TERCERO.- Que de conformidad con el artículo 137. 4 de la Ley General de la Seguridad Social (en la redacción conservada en virtud de lo que establece la disposición transitoria quinta bis), se entiende por incapacidad permanente total para la profesión habitual la que inhabilita al trabajador para realizar todas o las más importantes tareas de su profesión, siempre que pueda dedicarse a otra diferente.

La Incapacidad Permanente configurada en la acción protectora de la seguridad social es de tipo profesional y, por ello, para su debida calificación cabe partir de las lesiones que presenta la persona beneficiaria y ponerlas en relación con su actividad laboral para comprobar las dificultades que provocan en la ejecución de las tareas específicas de su profesión, y declarar así el grado de total cuando le inhabilita para desarrollar todas o las más importantes tareas de su profesión habitual, con un mínimo de capacidad o eficacia y con un rendimiento económico provechoso y sin que se trate de la mera posibilidad del ejercicio esporádico de una tarea determinada sino de realizarla conforme a las exigencias mínimas de continuidad, dedicación y eficacia.

CUARTO.- Que en el supuesto presente ha podido constatarse que las dolencias que padece la parte demandante, descritas en el hecho probado séptimo, deben subsumirse en la situación protegida en el apartado b) del artículo 137 de la Ley

Codi Segur de Verificació: G3KJLUBCI28TMRX72F5UJVKZUXB4FXZ

Signat per Román Román, Marí-a Jose;

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejusticia.gencat.cat/AP/consultarCSV.html>

Data i hora 06/06/2017 14:34.





General de la Seguridad Social, ya que las enfermedades indicadas en su conjunto, tienen la gravedad requerida en su conjunto que le impiden realizar las actividades propias de su profesión u oficio de COMERCIO AL POR MENOR DE CALZADO (RETA); las dolencias le producen un déficit grave y limitaciones funcionales graves para la bipedestación y deambulación constante, por lo que las secuelas de la actora, todas ellas, en la actualidad le impiden la realización de todas o las fundamentales tareas de su profesión u oficio que requieren mantenerse en bipedestación durante toda la jornada.

Pudiendo afirmarse como exige el artículo 136 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, que la parte demandante, tras haber estado sometida al tratamiento médico prescrito, presenta reducciones funcionales en su conjunto graves, que le producen en su conjunto una inhabilidad para desempeñar su profesión habitual; es por ello que procede estimar la demanda y revocar las resoluciones dictadas por el INSS.

QUINTO.- De acuerdo con lo que dispone el artículo 191 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, contra esta Sentencia se puede interponer recurso de suplicación, quedando advertidas las partes del recurso que procede.

Vistos los preceptos citados y otros de general aplicación.

FALLO

Que estimando la demanda formulada por [REDACTED] contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, debo declarar y declaro que la actora se encuentra afecta a una INCAPACIDAD PERMANENTE TOTAL CUALIFICADA y debo condenar y condeno al Organismo demandado a estar y pasar por dicha declaración y a que abone a la actora una prestación económica consistente en una pensión vitalicia equivalente al 75% de la base reguladora de 2150,44€ mes más los incrementos y revalorizaciones que legalmente correspondan, con efectos desde el 02-03-2016.

Notifíquese esta Resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma podrán interponer Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, anunciando tal propósito mediante comparecencia o por escrito ante este Juzgado, en el plazo de cinco días a contar del siguiente a la notificación de esta Sentencia, y que la condenada al anunciar el Recurso, deberá presentar ante este Juzgado la Certificación acreditativa de que comienza el abono de la prestación y que lo proseguirá puntualmente durante la tramitación del mismo, haciéndose constar además un domicilio en la sede de dicho Tribunal Superior a efectos de notificaciones.

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejusticia.gencat.cat/jap/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació: G2KJLUBCL28TMRX72F5JUVK2UXB4FXZ

Signat per Román Román, María Jose;

Data i hora 06/08/2017 14:34





Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.
La Magistrada

Doc. electrònicament signat amb signatura e. Adreça web per verificar: https://sejjusticia.gencat.cat/IA7/consullaCSV.html	Codi Segur de Verificació: G2KJUUJURCL28TMRX72F5IUVK2UXB4FXZ
Data i hora 08/08/2017 14:34	Signat per Román Román, Mari-a Josep



