

JUZGADO SOCIAL NUM 7 ALICANTE

Seguridad Social- 532/2018

De:

Contra: INSS, TGSS y Diputación Provincial de Alicante

En nombre de S.M. el Rey, la Ilma. Sra.

Magistrado Juez del JUZGADO DE LO SOCIAL N° 7 de Alicante, ha dictado la siguiente

SENTENCIA núm. 401/18

En Alicante, a veintiséis de noviembre de dos mil dieciocho.

Vistos los autos seguidos a instancia de _____ asistida de la letrada

_____ asistidos del letrado

_____ asistida del letrado

sobre Incapacidad Temporal y bajo el nº 532/18.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha _____ tuvo entrada demanda en el Juzgado Decano de esta Ciudad, repartida a este Juzgado, en los términos que en autos constan, por la cual se pretende se dicte sentencia en la que se deje sin efecto la resolución impugnada y se reponga en situación de baja médica a la parte actora por ser ajustada a derecho, con los efectos económicos inherentes, y se condene a los demandados a estar y pasar por lo anterior y al abono de la prestación correspondiente hasta su legal extinción.

SEGUNDO.- Una vez admitida a trámite se procedió a señalar los actos de conciliación y juicio para el día _____

TERCERO.- En el día señalado se procedió a la celebración del juicio, ratificándose la parte actora en su demanda, contestando las demandadas en los términos que en el Acta constan, oponiéndose a la demanda el INSS y no oponiéndose la empresa, y practicadas las pruebas que S.S^a. estimó pertinentes, consistentes en documental de la parte actora y expediente del INSS al que se adhiere la empresa, elevaron las partes definitivas sus peticiones quedando el juicio concluso y visto para sentencia.

HECHOS PROBADOS

Resultan y así se declaran probados los siguientes hechos:

Primero: _____ se encuentra afiliada a la Seguridad Social y encuadrada en el Régimen general de la Seguridad Social, teniendo cubierto un periodo de cotización efectivo y oportuno superior al mínimo exigido, siendo su profesión _____

habitual de

fue dada de baja por enfermedad común, el día con diagnóstico de:

la IT es cubierta por la Diputación Provincial de Alicante.

La actora fue dada de alta médica por el INSS con fecha de efectos de

Segundo: La parte actora fue dada de baja médica por médico de la sanidad pública, con fecha

Por el INSS, y al haberse producido una nueva IT en los 180 días siguientes al anterior alta y efectuado reconocimiento médico se resuelve, con fecha que es similar patología al proceso anterior y no es situación incapacitante, por lo que declara la improcedencia de la baja emitida y su carencia de efectos.

Tercero: Se ha agotado la vía previa administrativa.

Cuarto: La base reguladora indiscutida de la prestación de la IT es de diarios.

Quinto: Al tiempo de la baja de la parte actora presentaba:

Sexto. La parte actora sigue de alta en la empresa.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Acreditados los extremos declarados probados mediante las documentales aportadas por las partes que no fueron impugnadas, así el propio contenido del expediente administrativo del INSS y los informes y las resoluciones dictadas en el mismo, y documental de la parte actora aportada con demanda y en juicio, en especial los informes médicos públicos aportados, por lo que se acreditan los hechos probados que han sido reflejados. La cuestión se contrae a determinar: si se confirma la resolución del INSS que declaró improcedente y negó efectos económicos a la baja médica de la parte actora emitida por los servicios públicos de Salud el y se declare el derecho de la parte actora a percibir el subsidio de IT desde esa fecha y condenando a los demandados a estar por lo anterior y a abonar la prestación.

SEGUNDO.- Hay que manifestar que, la contingencia de incapacidad laboral, se regula, como es sabido, en el artículo 169 del actual Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social que otorga la consideración de Incapacidad Temporal a aquellas situaciones 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 presume que durante ellos puede el trabajador ser dado de alta médica por curación. Agotado el plazo de duración de trescientos sesenta y cinco días previsto en el artículo anterior, el Instituto Nacional de la Seguridad Social, a través de los órganos competentes para evaluar, calificar y revisar la incapacidad permanente del trabajador, será el único competente para reconocer la situación de prórroga expresa con un límite de ciento ochenta días más, o bien para determinar la iniciación de un expediente de incapacidad permanente, o bien para emitir el alta médica, por curación o por incomparecencia injustificada a los reconocimientos médicos convocados por el Instituto Nacional de la Seguridad Social. De igual modo, el Instituto Nacional de la Seguridad Social será el único competente para emitir una nueva baja médica en la situación de incapacidad temporal cuando aquélla se produzca en un plazo de ciento ochenta días posteriores a la antes citada alta médica por la misma o similar patología, con los efectos previstos en los párrafos siguientes. Por su parte, el artículo 174 de la Ley General de la Seguridad Social en su número 1. establece que, “el derecho al subsidio se extinguirá por el transcurso del plazo máximo de 545 días 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 fallecimiento”.

En el supuesto de que el derecho al subsidio se extinga por el transcurso del plazo máximo establecido en el apartado a) del número 1 del art. 128 y el trabajador hubiese sido dado de alta médica sin declaración de incapacidad permanente, sólo podrá generarse un nuevo proceso de incapacidad temporal por la misma o similar patología si media un período de actividad laboral superior a 180 días o si 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, emite la baja a los exclusivos efectos de la prestación económica incapacidad temporal.

Y a la vista de la normativa expuesta y de los hechos probados, se debe estimar la demanda, porque está probado que, la parte actora, siendo su profesión habitual

cubierta por la Diputación Provincial de Alicante. La actora fue dada de alta médica por el INSS con fecha de efectos de : La parte actora fue dada de baja

médica por médico de la sanidad pública, con fecha :

Por el INSS, y al haberse producido una nueva IT en los 180 días siguientes al anterior alta y efectuado reconocimiento médico se resuelve, con fecha que es similar patología al proceso anterior y no es situación incapacitante, por lo que declara la improcedencia de la baja emitida y su carencia de efectos. Al tiempo de la baja de la parte actora presentaba:

Y en el supuesto de que el derecho al subsidio se extinga por el transcurso del plazo máximo establecido en el apartado a) del número 1 del art. 169 y el trabajador hubiese sido dado de alta médica sin declaración de incapacidad permanente, que es el caso que nos ocupa, sólo podrá generarse un nuevo proceso de incapacidad temporal por la misma o similar patología si media un período de actividad laboral superior a 180 días o si 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, emite la baja a los exclusivos efectos de la prestación económica incapacidad temporal, lo que aquí no ha ocurrido. Pero se debe tener en cuenta que, el TS en sentencia de 10/12/2012 expone que: “Esta Sala ya ha resuelto la controversia y unificado la doctrina sobre la materia en sentido contrario a lo resuelto por la sentencia recurrida en la sentencia citada como de contraste y en las de 8 de julio de 2009, 15 de julio de 2009, 11 de noviembre de 2009, 23 de julio de 2010 y 8 de noviembre de 2011 entre otras. Esta doctrina unificada puede resumirse diciendo, como sostuvimos en nuestra sentencia de 13 de julio de 2009 interpretando art. 131-bis de la L.G.S.S. en la redacción dada por la Ley 30/2005, "el nuevo precepto no señala que de forma cuasi automática proceda la denegación de los efectos económicos si falta un periodo de seis meses de actividad, de modo que el INSS pueda denegar dichos efectos sin más justificación que la falta de dicho periodo de actividad intermedia. El precepto señala que hay dos posibilidades de que se reconozcan efectos económicos a la nueva baja por IT: el transcurso de seis meses de actividad o que el INSS a través de los órganos competentes para evaluar, calificar y revisar la situación de incapacidad permanente del trabajador, emita la baja a los exclusivos efectos de la prestación económica de incapacidad temporal. Llegados a este punto, parece que el criterio por el que la Entidad Gestora decida si procede o no reconocer los efectos económicos a este nuevo período de IT, no puede ser discrecional. La decisión del INSS no puede basarse en el único argumento de que se trata de la misma o similar patología y que no median seis

meses de actividad laboral. La denegación de efectos económicos a la situación de baja médica, no es una facultad discrecional del INSS sino que debe basarse en un elemento objetivo que permita justificar la denegación de tales efectos. Y es la justificación sobre el estado actual del trabajador que ha obtenido esa baja médica, sobre lo que debe pronunciarse el INSS para fundar su decisión. La aplicación de la anterior doctrina al caso que nos ocupa nos obliga a estimar el recurso porque la sentencia recurrida, al igual que la resolución administrativa impugnada, se fundaron, exclusivamente, en que la nueva baja, cursada antes de transcurrir seis meses del fin del proceso de incapacidad temporal anterior, la ocasionaba la misma o similar patología, sin basarse en otros datos objetivos que acreditasen que no existía una patología incapacitante...Procede, por tanto, casar y anular la sentencia recurrida y resolver el debate planteado en su día en suplicación, estimándolo para reconocer el derecho del demandante a las prestaciones económicas por incapacidad temporal por la cuantía que reglamentariamente le corresponda”.

El INSS se basó en su resolución en que se trata de la misma o similar patología y que no está incapacitada para su trabajo. Y se debe proceder, siguiendo al TS, a estimar la demanda planteada y dejar sin efecto la resolución impugnada y reconocer el derecho al abono de la prestación a cargo del responsable del abono, ya que atendiendo a lo probado parece evidente que la baja de [redacted] no es por la misma patología que manifiesta el INSS respecto de la anterior baja a la que se refiere, y además siendo la profesión de la parte actora de [redacted] de la Diputación [redacted] y dado que sufría a la fecha de la baja: [redacted]

[redacted] estaba limitada e impedida para su profesión, y además como hemos dicho no era la misma patología la que motivó esta baja discutida, que la que motivó su anterior alta referida por el INSS, según se ha expuesto y se considera que se deben reconocer efectos económicos a la nueva baja por estar incapacitada temporalmente para su profesión la parte actora por ese nuevo proceso de IT, ya que se considera que no estaba en condiciones de trabajar en la fecha de la nueva baja, aunque la misma deba durar solo el tiempo preciso para su recuperación. Por lo que se debe estimar la demanda en el sentido dejar sin efecto la resolución impugnada y reconocer el derecho del demandante a las prestaciones económicas por incapacidad temporal por la cuantía que reglamentariamente le corresponda hasta el plazo de su extinción legal y en todo caso hasta el máximo legalmente establecido, aunque en este caso en que la actora ha seguido trabajando tras la anulación del alta y percibiendo salarios, es incompatible la percepción de salarios con

percepción del subsidio por IT, por lo que deberá descontarse lo percibido por salarios en el tiempo coincidente con la prestación de IT a cargo de la Diputación codemandada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, así como la doctrina jurisprudencial de aplicación para la resolución de la litis,

FALLO

Que estimando la demanda interpuesta por [redacted] y Diputación Provincial de Alicante, debo dejar sin efecto la resolución del INSS impugnada y se declara que la baja de fecha [redacted] es ajustada a derecho y debe mantenerse hasta el alta médica procedente, con los efectos económicos inherentes, con el derecho de la parte actora a percibir el subsidio de IT hasta la legal extinción de la misma, con el plazo máximo legal como fecha tope, por la cuantía que reglamentariamente le corresponda, si bien deben descontarse lo percibido por salarios en el tiempo coincidente con la prestación de IT, condenando a los demandados a estar por lo anterior y su abono a la Diputación Provincial de Alicante con responsabilidad subsidiaria del INSS aso de insolvencia de la empresa.

Incorpórese la presente sentencia al libro correspondiente y líbrese testimonio de la misma para su constancia en autos y notifíquese la presente sentencia a las partes interesadas, advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social de Valencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, anunciándolo ante este JUZGADO DE LO SOCIAL en los CINCO DÍAS siguientes a la notificación de esta Sentencia, recurso que habrá de anunciarse mediante comparecencia, por escrito o por manifestación de la parte ante este Juzgado.

Así por esta mi sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia en el día de la fecha, cuando S.Sª. se encontraba celebrando audiencia pública en la Sala de este Juzgado, de todo lo cual yo la LAJ, doy fe