

BASE DE DATOS DE [NORMACEF](#)**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEÓN (Sede en Burgos)**

Sentencia 412/2015, de 8 de junio de 2015

Sala de lo Social

Rec. n.º 360/2015

SUMARIO:

Jubilación anticipada por discapacidad. Denegación por el INSS a un trabajador con un 66% de discapacidad por no acreditar a largo de su vida laboral un tiempo efectivamente trabajado equivalente, al menos, a 15 años con un grado de discapacidad del 45% provocada por las enfermedades listadas en el RD 1851/2009. Reconocimiento de la pensión. Al trabajador le corresponde por una de las enfermedades listadas un 40% de discapacidad y el 26% restante lo es por otra no incluida, pero a criterio de esta Sala el hecho de que el RD exija una discapacidad igual o superior al 45% no supone que sea dicha discapacidad única y exclusivamente la causa del grado de minusvalía reconocido excluyendo otros factores complementarios, pues con ello se altera la finalidad de la norma que no es otra que proteger a aquellas personas que, por padecer determinadas enfermedades, vean reducida su esperanza de vida.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1994 (TRLGSS), art. 161 bis.1.

RD 1851/2009 (Anticipación de la jubilación de los trabajadores con discapacidad en grado igual o superior al 45 por ciento), art. 1.

PONENTE:

Doña Ana Sancho Aranzasti.

Magistrados:

Doña ANA SANCHO ARANZASTI

Don CARLOS JOSE COSME MARTINEZ TORAL

Doña MARIA JOSE RENEDO JUAREZ

**T.S.J.CASTILLA-LEON SALA SOCIAL 1
BURGOS**

SENTENCIA: 00412/2015

RECURSO DE SUPPLICACIÓN Num.: 360/2015

Ponente Ilma. Sra. D^a. Ana Sancho Aranzasti

Secretaría de Sala: Sra. Carrero Rodríguez

SALA DE LO SOCIAL

DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE

CASTILLA Y LEÓN- BURGOS

SENTENCIA N.º: 412/2015

Señores:

Ilma. Sra. D^a. María José Renedo Juárez

Presidenta

Ilmo. Sr. D. Carlos Martínez Toral

Magistrado

Ilma. Sra. D^a. Ana Sancho Aranzasti

Magistrada

En la ciudad de Burgos, a ocho de Junio de dos mil quince.

En el recurso de Suplicación número 360/2015 interpuesto por INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social de Segovia, en autos número 56/2015 seguidos a instancia de DON Eusebio, contra los recurrentes, en reclamación sobre Pensión . Ha actuado como Ponente la Ilma Sra. Doña Ana Sancho Aranzasti que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

En el Juzgado de lo Social de referencia, tuvo entrada demanda suscrita por la parte actora en la que solicita se dicte sentencia en los términos que figuran en el suplico de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el oportuno juicio oral, se dictó sentencia con fecha 11 de Marzo de 2015 cuya parte dispositiva dice: "FALLO- Que, ESTIMANDO la demanda formulada por Don Eusebio, frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, declaro el derecho del actor a lucrar la pensión de jubilación anticipada sobre la base reguladora de 1.407,52 ? mensuales, con porcentaje a aplicar del 92%, fecha de efectos de 24 de noviembre de 2014, condenando a las demandas a estar y pasar por esta declaración y al INSS a reconocerla con dicha cuantía y efectos

Segundo.

En dicha sentencia, y como hechos probados, se declaraban los siguientes: PRIMERO- D. Eusebio, nacido el día NUM000 de 1955, figura afiliado a la seguridad Social e incluido en el régimen general de la misma, solicitó el día 24 de noviembre de 2014 pensión de jubilación que fue denegada por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL en resolución de fecha 10 de diciembre de 2014 por no acreditar a lo largo de su vida laboral un tiempo efectivamente trabajado equivalente al menos al 15 años con un grado de discapacidad igual o superior al 45 %. SEGUNDO- Disconforme el interesado con la citada resolución formuló contra ella reclamación previa en fecha 9 de enero de 2015 solicitando pensión de jubilación, que ha sido igualmente denegada en resolución del INSS de fecha 13 de enero de 2015. TERCERO- Por resolución del Instituto de Servicios Sociales del Ministerio de Asuntos Sociales se le reconoció la condición de minusválido, con un grado del 50%, en fecha 10-02-1994. En fecha 29 de enero de 2013 se dictó Resolución de revisión del grado de discapacidad por la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Segovia, manteniendo el reconocido en fecha 05-10-2009 del 66% por discapacidad física, 57 de discapacidad global (discapacidad del sistema neuromuscular por poliomiéлитis 40%, limitación funcional de extremidades por escoliosis 28%) y 7,5 puntos por factores sociales. CUARTO- El actor prestó servicios por cuenta de RENFE desde el 06-04-1983 hasta el 24-05-2006, fecha en la que pasó a situación de desempleo, en que permanece, acreditando 30 años, 8 meses y 19 días a la fecha del hecho causante. QUINTO- El actor padeció poliomiéлитis al año y medio de vida, afectando al miembro inferior izquierdo, quedando como secuela debilidad de dicho miembro, con diagnóstico que se mantiene a fecha 07-10-2014 de síndrome postpolio, precisa uso de prótesis, y tiene gran dificultad para deambular. SEXTO- La base reguladora de la prestación que se interesa asciende a la cantidad de 1.407,52 ? mensuales, con porcentaje a aplicar del 92%, fecha de efectos de 24 de noviembre de 2014, con cuantía inicial de 1.294,92 ?.

Tercero.

Contra dicha sentencia, interpuso recurso de Suplicación la parte demandada siendo impugnado por la contraria. Elevados los autos a este Tribunal y comunicada a las partes la designación del Ponente, le fueron, a éste, pasados los autos para su examen y resolución por la Sala.

Cuarto.

En la resolución del presente recurso se han observado, en sustancia, las prescripciones legales vigentes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Se interpone recurso de suplicación frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social de Segovia, en procedimiento sobre Seguridad Social número 111/2015 de fecha 11 de marzo de 2015, por la que se estimaba la demanda interpuesta por D. Eusebio frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social y Tesorería General de la Seguridad Social. Se alzan los demandados en suplicación, impugnando la resolución de instancia únicamente por motivos de revisión de fondo, al amparo del apartado c) del art. 193 LRJS .

Segundo.

Como decíamos, por error in iudicando, pretenden los Organismos demandados sea revocada la sentencia dictada, denunciando la infracción de lo dispuesto en los arts. 1, 2 y 5 del RD 1851/2009 de 4 de diciembre, en relación con el art. 161 bis.1 párrafo segundo LGSS .

Con carácter previo se ha de indicar la cuestión controvertida objeto de la litis y que no es otra que el derecho o no del actor a acceder a la jubilación anticipada, por padecer una discapacidad del 45% por padecer secuelas de polio o síndrome postpolio, al amparo de lo dispuesto en el citado Reglamento, que desarrolla las previsiones del art. 161 bis LGSS .

Con carácter previo, se ha de realizar un análisis de las consideraciones efectuadas por la parte impugnante en su escrito de impugnación, y en la que se apunta a una posible alteración de las causas que se alegaron en la resolución administrativa para denegar el derecho solicitado respecto a las que ahora se apuntan en el escrito de interposición del recurso. Y ello por cuanto la alteración de los términos del debate respecto a los planteados en vía administrativa, conculcaría en su caso, las previsiones contenidas en el art. 72 LRJS, lo que en ningún caso supondría la inadmisión de plano del recurso como se parece apuntar en primer término por el impugnante, sino su desestimación por suponer el examen de una cuestión nueva.

Dicho lo anterior, si se observa la primera de las resoluciones impugnadas de fecha 10/12/2014, en ella reza expresamente lo siguiente: " RESOLUCIÓN: Denegar la pensión solicitada por el siguiente motivo: -Por no haber trabajado durante un periodo de al menos 15 años con un grado de discapacidad igual o superior al 45% según lo dispuesto en el R.D 1851/2009, de 4 de diciembre (BOE del día 22), por el que se desarrolla el Art. 161 Bis de la Ley General de la Seguridad Social aprobada por R.D 1/1994, de 20 de junio en cuanto a la anticipación de la edad de jubilación de los trabajadores con discapacidad en un grado igual o superior al 45%, según la documentación aportada por Vd ."

La Resolución posterior desestimatoria de la reclamación previa preestada disponía lo siguiente: " A la vista de la información que existe en este Instituto procede ratificar nuestra Resolución de 11-12-2014, al no acreditar haber trabajado durante un periodo, de al menos 15 años teniendo reconocido ya un grado de discapacidad igual o superior al 45% por alguna de las discapacidades relacionadas en el artículo 2 del Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre (BOE del día 22), por el que se desarrolla el artículo 161 bis del Ley General de la Seguridad Social aprobada por R.D 1/1994, de 20 de junio en cuanto a la anticipación de la edad de jubilación de los trabajadores con discapacidad en un grado igual o superior al 45 por ciento".

El recurso interpuesto basa su discurso en el hecho de que el actor no ha acreditado haber trabajado el periodo de tiempo exigido legalmente afectado por una de las discapacidades reflejadas en el Real Decreto citado, pues la primera resolución que acredita su grado de minusvalía, no refleja como causa la polio; y en segundo lugar, que la resolución de la Junta de Castilla y León del año 2013 sólo reconoce un porcentaje de discapacidad del 40% por la poliomeolitis padecida, no alcanzando el 45% exigido.

En definitiva, todo ello se reduce, pero con mayor detalle, a la falta de acreditación del periodo trabajado afectado por las discapacidades relacionadas en la norma reglamentaria, sin que esta Sala pueda advertir la alteración de los términos del debate como pretende el impugnante.

Al margen de lo anterior, y entrando a conocer sobre el objeto del recurso, se ha de partir de los términos literales del art. 1 del Real Decreto 1851/2009 que dispone expresamente que "Lo dispuesto en este real decreto se aplicará a los trabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia incluidos en cualquiera de los regímenes que integran el sistema de la Seguridad Social, que acrediten que, a lo largo de su vida laboral, han trabajado un tiempo efectivo equivalente, al menos, al período mínimo de cotización que se exige para poder acceder a la pensión de jubilación, afectados por alguna de las discapacidades enumeradas en el artículo siguiente y que hayan determinado durante todo ese tiempo un grado de discapacidad igual o superior al 45 por ciento." Entre dichas discapacidades se encuentran las secuelas de polio o síndrome postpolio (art. 2.f) del citado Real Decreto).

Se muestran conformes los recurrentes con el relato de hechos probados constatado por la Juzgadora de Instancia, al no oponer motivo alguno de recurso que persiga su modificación. Y partiendo de los concretos

ordinales que la sentencia reseña, hemos de tomar como datos a tomar en consideración para adoptar nuestra decisión, los siguientes:

1- El actor padeció poliomeilitis al año y medio de vida, con diagnóstico que se mantiene hasta la fecha de 7 -10-2014 de síndrome postpolio, con uso de prótesis y gran dificultad para deambular.

2- Por resolución del Instituto de Servicios Sociales del Ministerio de Asuntos Sociales se le reconoció la condición de Minusválido, con un grado del 50%, en fecha 10-2-1994. En enero de 2013, se revisa su grado de discapacidad, manteniendo el reconocido en el año 2009 del 66% por discapacidad física, 57 de discapacidad global (discapacidad del sistema neuromuscular por poliomeilitis 40%, limitación funcional de extremidades por escoliosis 28%) y 7.5 puntos por factores sociales.

3- El actor trabajó desde el 6-4-1983 a 24-5-2006 para Renfe, continuando desde esta última fecha en situación de desempleo. Ha acreditado 30 años, 8 meses y 19 días a la fecha del hecho causante.

Se alega por los Organismos recurrentes que la primera de las resoluciones que reconoce un grado de discapacidad del 50% no especifica ni las causas ni el origen de la minusvalía, por lo que la misma no puede servir de base para acreditar que esta última tuviese como antecedente la poliomeilitis padecida por el actor. Sin embargo tales argumentos no son compartidos por esta Sala.

En primer lugar porque de conformidad con lo dispuesto en el art. 5 del Real Decreto de referencia, "la existencia de las discapacidades a que se refiere el artículo 2, así como el grado correspondiente, se acreditará mediante certificación del Instituto de Mayores y Servicios Sociales o del órgano correspondiente de la respectiva comunidad autónoma que haya recibido la transferencia de las funciones y servicios de aquél". Cumplió el demandante con la exigencia prevista en dicho precepto, sin que pueda ahora revertir de forma negativa en el administrado el hecho de que la Resolución dictada, adolezca de la debida constatación de los motivos por los que se reconoció la condición de minusválido, pues ningún requisito más se le exigió para acreditar dicha condición. Si la resolución no expresó la motivación de su otorgamiento, nada puede achacarse al aquí demandante, ni mucho menos derivar un hecho negativo perjudicial a sus intereses como pretenden los recurrentes, pues de él no dependió el acontecimiento del que ahora se intenta emanar una consecuencia perjudicial al reconocimiento de su derecho.

En segundo lugar, partiendo del hecho de que el actor padeció poliomeilitis al año y medio de vida, puede presumirse que el reconocimiento inicial de un grado de minusvalía del 50% pudiera obedecer a las secuelas padecidas por el actor en su infancia. Presunción que en todo caso, admitiría prueba en contrario, y que no ha sido siquiera intentada por los Organismos recurrentes.

Y en tercer y último lugar, de conformidad con las normas de distribución de la carga de la prueba previstas en el art. 217 LEC, corresponde a los demandados acreditar los hechos impeditivos u obstativos de la pretensión del actor, lo que no ha acontecido respecto al hecho negativo cuya incorporación pretenden los recurrentes, por lo que el primer de los argumentos aducidos, debe ser rechazado.

Al margen de lo anterior, se dice que dado que la resolución del año 2013 reconoce a D. Eusebio una minusvalía del 66%, pero el grado de discapacidad que le corresponde por una de las enfermedades listadas el del 40%, pues el 28% restante lo es por una enfermedad no incluida en la lista tasada del art. 2 del Real Decreto, tampoco podría entenderse cumplidos los requisitos previstos en el art. 1 de dicha norma reglamentaria.

Tampoco estamos conformes con dicho argumento. Entendemos tras la lectura del citado precepto que lo que la norma está exigiendo es que se acredite, el tiempo de trabajo efectivo al periodo mínimo de cotización para acceder a la pensión de jubilación; el mantenimiento durante todo ese tiempo, se un grado de discapacidad igual o superior al 45%; y que se encuentren afectados por alguna de las discapacidades previstas en el art. 2, al margen de hallarse en situación de alta o situación asimilada al alta.

El hecho de que la dicción literal del precepto disponga que los solicitantes de la jubilación anticipada deban estar afectados por alguna de las discapacidades enumeradas en el artículo siguiente " que hayan determinado durante todo ese tiempo un grado de discapacidad igual o superior al 45 por ciento" no supone a criterio de esta Sala que sea dicha discapacidad única y exclusivamente la causa del grado de minusvalía reconocido, excluyendo otros factores complementarios, pues con ello se vulneraría el espíritu y finalidad de la norma que no es otro que proteger a aquéllas personas que por padecer determinadas enfermedades o discapacidades vean reducida su esperanza de vida.

Se ha de atender al grado de discapacidad reconocido, al grado final que se haya resuelto reconocer, siempre que el afectado padezca cualquiera de las enfermedades o secuelas listadas, que lógicamente, dado el grado y relevancia de las mismas, influirán decisivamente en el otorgamiento de aquél. Y teniendo en cuenta los antecedentes del actor, que no existe duda de la enfermedad que padeció en la infancia, del grado de minusvalía reconocido inicialmente, y el progresivo aumento del mismo conforme han ido pasando los años, según hace constar la Juzgadora a quo en su fundamento de derecho único, procede desestimar el recurso interpuesto, por no vulnerarse los preceptos que se indican por los recurrentes, confirmando la sentencia de instancia. Sin imposición de costas.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español,

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el Recurso de Suplicación interpuesto por INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, frente a la sentencia de que dimana el presente rollo dictada por el Juzgado de lo Social de Segovia de fecha 11 de Marzo de 2015, en autos número 56/2015 seguidos a instancia de DON Eusebio, contra los recurrentes, en reclamación sobre Pensión, y en su consecuencia debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en la forma prevenida en el artículo 97 de la L.R.J.S . y 248.4 de la L.O.P.J . y sus concordantes, haciéndoles saber que contra esta resolución cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante el Tribunal Supremo, significándoles que dicho recurso habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de los DIEZ DIAS siguientes a la notificación, mediante escrito ajustado a los requisitos legales contenidos en los artículos 220 y 221 de la L.R.J.S ., con firma de Abogado o de Graduado Social Colegiado designado en legal forma conforme al art. 231 de la citada Ley .

Se deberá ingresar como depósito la cantidad de 600 ? conforme a lo establecido en el artículo 229.1.b de la L.R.J.S ., asimismo será necesaria la consignación por el importe de la condena conforme a los supuestos previstos en el art. 230 de la mencionada Ley, salvo que el recurrente estuviera exento por Ley o gozare del beneficio de justicia gratuita.

Dichas consignación y depósito deberán efectuarse en la cuenta corriente de esta Sala, bajo la designación de Depósitos y Consignaciones, abierta en la entidad Banesto, sita en la c/ Almirante Bonifaz n.º 15 de Burgos, -en cualquiera de sus sucursales, con el n.º 1062/0000/65/000360/2015.

Se encuentran exceptuados de hacer los anteriormente mencionados ingresos, los Organismos y Entidades enumerados en el punto 4 del artículo 229 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.