



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

CARMEN RAUSELL RAUSELL, Letrado/a de la Administración de Justicia del Juzgado de lo Social nº [REDACTED] de [REDACTED], doy fe y testimonio que en el Procedimiento nº [REDACTED] - [REDACTED], seguido en este Juzgado por SEGURIDAD SOCIAL, obran los particulares que son del tenor literal siguientes, la cual es firme:

## SENTENCIA NUM. [REDACTED]

En [REDACTED], a [REDACTED] de [REDACTED] de [REDACTED]

Vistos por mí, Dña. Vanessa Cubells Barbena, Juez de Adscripción Territorial con funciones de refuerzo en el Juzgado de lo Social número [REDACTED] de [REDACTED], los presentes autos sobre SEGURIDAD SOCIAL tramitados con el número [REDACTED], seguidos ante este Juzgado a instancia de Dña. [REDACTED] [REDACTED], asistida del Letrado D. Julio Claver Iranzo, contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, representado y defendido por la Letrada del Cuerpo de la Administración de la Seguridad Social Dña. [REDACTED] [REDACTED], resultando los siguientes

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.**- Los presentes autos traen causa de la demanda presentada por la parte actora en fecha de [REDACTED] de [REDACTED] de [REDACTED] contra la referida parte demandada, que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, con fecha de entrada el [REDACTED] de [REDACTED] de [REDACTED], en la que, con fundamento en los hechos que son de ver en el escrito presentado, terminaba suplicando se dictase sentencia estimatoria de sus pretensiones.

**SEGUNDO.**- Admitida a trámite la demanda se dio traslado a la demandada. Celebrado el juicio en el día señalado y abierto el acto de la vista, la parte actora se afirmó y ratificó en su escrito de demanda, solicitando se deje sin efecto la resolución impugnada y en su lugar se declare que la actora se encuentra afecta de una Incapacidad Permanente Absoluta o, subsidiariamente, afecto de una Incapacidad Permanente Total para la Profesión Habitual, a lo que se opuso la Letrada del INSS por las razones que constan en el acta.

Practicadas las pruebas que fueron declaradas pertinentes dentro de las propuestas, las partes elevaron a definitivas sus conclusiones, quedando los autos vistos para sentencia.

**TERCERO.**- En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado las prescripciones legales, salvo lo relativo al plazo para dictar sentencia debido a la acumulación de asuntos por resolver.

### HECHOS PROBADOS

**PRIMERO.**- La demandante, Dña. [REDACTED] [REDACTED], nacida el [REDACTED] de [REDACTED] de [REDACTED], con DNI nº [REDACTED], afiliada a la Seguridad Social

  
GENERALITAT  
VALENCIANA



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos con el nº [REDACTED] y cuya profesión habitual es la de venta ambulante de cerámica, inició en fecha 14 de enero de 2015 proceso de Incapacidad Temporal.

**SEGUNDO.-** En fecha [REDACTED] de [REDACTED] de [REDACTED] se dictó Resolución por el INSS declarando que la actora no se encuentra en situación de incapacidad permanente, por no ser las lesiones que padece susceptibles de determinación objetiva o previsiblemente definitivas, debiendo continuar bajo tratamiento médico, en la situación jurídica que le corresponde, por el tiempo que sea necesario hasta la valoración definitiva de las lesiones, y ello en base al dictamen propuesta emitido por el EVI el 18 de marzo de 2015, en el cual se establece que la demandante presenta el siguiente cuadro clínico residual: "Asma extrínseca con estatus asmático. Dolor crónico". Y las limitaciones orgánicas y funcionales siguientes: "Discapacidad global severa, en la actualidad pendiente de evolución".

En el Informe de valoración médica emitido por el EVI en fecha 12 de marzo de 2015 se establecen las siguientes conclusiones: "55 años. Vendedora ambulante. IT desde enero 2015. Asma extrínseca persistente grave de difícil control, precisa tto corticoideo oral en múltiples ocasiones por agudización infecciosa. En última consulta con neumología, 17-2-15, fue remitida a urgencias por agudización grave precisando aerosoles, urbason IV y oxigenoterapia. En la actualidad corticoterapia oral y antibioterapia".

**TERCERO.-** Disconforme la actora con dicha resolución, el día 6 de mayo de 2015 interpuso reclamación previa, que fue desestimada mediante resolución del INSS de fecha de [REDACTED] de [REDACTED] de [REDACTED].

**CUARTO.-** En caso de estimación, la base reguladora de la prestación de incapacidad permanente asciende a 311,40 euros mensuales, manteniendo el INSS que la fecha de efectos de la prestación debe ser la fecha de la baja de la actora en el régimen de RETA, o bien subsidiariamente la fecha de emisión del dictamen propuesta, pero descontando los períodos en que la actora ha permanecido en situación de Incapacidad Temporal.

**QUINTO.-** Se agotó la vía previa administrativa.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** A efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 97.2 de la LRJS, los hechos que se declaran probados han sido obtenidos tras la valoración ponderada del conjunto de la prueba practicada, consistente en la prueba documental aportada por las partes, en especial el expediente administrativo, así como la prueba pericial médica del Dr. D. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] valorada según las reglas de la sana crítica.

**SEGUNDO.-** Solicita la parte demandante que se revoque la resolución del INSS de [REDACTED] de [REDACTED] de [REDACTED] por la que se declara que la actora no se encuentra afecta de incapacidad permanente en ninguno de sus grados, y en su lugar se dicte resolución por la que se declare que la actora se encuentra afecta de incapacidad permanente absoluta para todo trabajo o, subsidiariamente, en situación de incapacidad permanente total para la profesión habitual de vendedora ambulante, sobre la base de las dolencias que presenta, a lo que se opone el INSS, solicitando la confirmación de la

  
GENERALITAT  
VALENCIANA

resolución impugnada, manifestando que la actora debe continuar bajo tratamiento médico, en espera de la evolución que presente.



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**TERCERO.-** La situación de incapacidad permanente absoluta, regulada en el art. 137.5 de la Ley General de la Seguridad Social, consiste el grado de invalidez permanente caracterizado por la presencia de reducciones anatómicas o funcionales que inhabilitan por completo al trabajador para toda profesión u oficio. La doctrina científica, así como la jurisprudencia, destacan que "el inválido absoluto lo es desde el momento en que su capacidad residual de trabajo no le permite dedicarse a ningún tipo de trabajo, pero en un sentido profesional es decir, cuando se haya de someter a las exigencias de un marco laboral, habiendo de considerar su respuesta al incidir sobre su menguada salud los factores que configuran ese marco, como son horarios, continuidad en el desempeño de la tarea, esfuerzo eficaz compatible con un rendimiento medio dentro del mercado de trabajo, etc."

El Tribunal Supremo ha declarado que la realización de cualquier actividad laboral comporta unas exigencias mínimas de profesionalidad, rendimiento y dedicación, de cuyo cumplimiento depende la posibilidad de apreciar la existencia de una capacidad laboral valorable en términos reales de empleo ( *SSTS 27-1-88, 22-9-88, 27-7-89, 22-1-90, 23-2-90* ), no pudiendo exigirse un verdadero sacrificio por parte del trabajador o un grado intenso de tolerancia en el empresario dado que no serían relaciones laborales normales, y ser incuestionable que el trabajador ha de ofrecer unos rendimientos socialmente aceptables.

La doctrina y jurisprudencia vienen entendiéndolo que la incapacidad permanente absoluta conlleva no la mera posibilidad del ejercicio esporádico de una determinada tarea, sino de su realización conforme a las exigencias mínimas de continuidad, dedicación y eficacia ( *STS 6-2-87, 6-11-87* ). En consecuencia, habrá invalidez absoluta siempre que las condiciones funcionales médicamente objetivables del trabajador le inhabiliten para cualquier trabajo que tenga una retribución ordinaria dentro del ámbito laboral ( *STS 23-3-88, 12-4-88* ). También ha dicho la jurisprudencia que para valorar el grado de invalidez más que atender a las lesiones hay que atender a las limitaciones que las mismas representen en orden al desarrollo de la actividad laboral, de forma que la invalidez merecerá la calificación de absoluta cuando al trabajador no le reste capacidad alguna ( *STS 29-9-87* ), debiéndose de realizar la valoración de las capacidades residuales atendiendo a las limitaciones funcionales derivadas de los padecimientos sufridos ( *STS 6-11-87* ), sin que puedan tomarse en consideración las circunstancias subjetivas de edad, preparación profesional y restantes de tipo económico y social que concurren, que no pueden configurar grado de incapacidad superior al que corresponda por razones objetivas de carácter médico, exclusivamente ( *STS 23-3-87, 14-4-88* y muchas otras), debido a que tales circunstancias pueden tomarse exclusivamente en consideración para la declaración de la invalidez total cualificada, debiéndose valorar las secuelas en sí mismas ( *STS 16-12-85* ); pues como mantiene la jurisprudencia, deberá declararse la invalidez absoluta cuando resulte una inhabilitación completa del trabajador para toda profesión u oficio, al no estar en condiciones de acometer ningún quehacer productivo, porque las aptitudes que le restan carezcan de suficiente relevancia en el mundo económico para concertar alguna relación de trabajo retribuida ( *STS 18-1 y 25-1-88* ), implicando no sólo la posibilidad de trasladarse al lugar de trabajo por sus propios medios y permanecer en él durante toda la jornada(



GENERALITAT  
VALENCIANA



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

STS 25-3-88 ) y efectuar allí cualquier tarea, sino la de llevarla a cabo con un mínimo de profesionalidad, rendimiento y eficacia, en régimen de dependencia con un empresario durante toda la jornada laboral, sujetándose a un horario y con las exigencias de todo orden que comporta la integración en una empresa, dentro de un orden establecido y en interrelación con otros compañeros ( STS 12-7 y 30-9-86 , entre muchas otras), en tanto no es posible pensar que en el amplio campo de las actividades laborales exista alguna en la que no sean exigibles estos mínimos de capacidad y rendimiento, que son exigibles incluso en el más simple de los oficios y en la última de las categorías profesionales, y sin que sea exigible un verdadero afán de sacrificio por parte del trabajador y un grado intenso de tolerancia por el empresario ( STS 21-1-88 ).

Por su parte, conforme al art. 137.4 de la LGSS, se entenderá por incapacidad permanente total la que inhabilite al trabajador para la realización de todas o las más importantes tareas de dicha profesión, siempre que pueda dedicarse a otra distinta. De acuerdo con el art. 136 LGSS, la invalidez permanente configurada en la acción protectora de la Seguridad Social es de tipo profesional y por ello, para su debida calificación hay que partir de las lesiones que presenta el beneficiario y ponerlas en relación con su actividad laboral para comprobar las dificultades que provocan en la ejecución de las tareas específicas de la profesión que viniera ejerciendo (sentencia TS 23-11-2000), y proceder a declarar la invalidez permanente total cuando inhabilitan para desarrollar todas o las fundamentales tareas de su profesión habitual con un mínimo de capacidad o eficacia (sentencia TS de 22-9-88) y con rendimiento económico aprovechable (sentencia TS de 17-2-88) y sin que se trate de la mera posibilidad del ejercicio esporádico de una determinada tarea, sino de su realización conforme a las exigencias mínimas de continuidad, dedicación y eficacia (sentencias TS de 27-2-1989 y 14-2-1989).

Para valorar el grado de invalidez más que atender a las lesiones hay que atender a las limitaciones que las mismas representen en orden al desarrollo de la actividad laboral (sentencia TS de 29-9-1987), debiéndose de realizar la valoración de las capacidades residuales atendiendo a las limitaciones funcionales derivadas de los padecimientos sufridos (sentencia TS de 6-11-1987), sin que sea exigible un verdadero afán de sacrificio por parte del trabajador y un grado intenso de tolerancia por el empresario (sentencia TS de 21-1-1988). Por su parte, las tareas que han de analizarse en relación con las secuelas, son las definidas para la categoría profesional en el correspondiente Convenio Colectivo o norma sectorial y no las que conforman un puesto de trabajo en determinada empresa (sentencias TSJ de la Rioja de 10-03-93 y TSJ Castilla-León/Valladolid) de 10-1-2007).

**CUARTO.-** En el caso que nos ocupa, consta que la actora presenta como cuadro clínico residual dolor crónico y asma extrínseca con estatus asmático, siendo esta sin duda la principal patología que sufre la misma, indicando el informe de valoración médica emitido por el EVI el 12 de marzo de 2015 que la actora padece de asma extrínseca persistente grave de difícil control, que precisa tratamiento corticoideo oral en múltiples ocasiones por agudización infecciosa, y que en última consulta con neumología, el 17-2-15, fue remitida a urgencias por agudización grave precisando aerosoles, urbason IV y oxigenoterapia, siendo tratada en la actualidad con corticoterapia oral y antibioterapia.

De la prueba obrante en autos, se extrae que la Sra. [REDACTED] padece desde



GENERALITAT  
VALENCIANA



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

hace años de asma extrínseca de carácter grave y difícil control, que se manifiesta por tos persistente y disnea de esfuerzo, que se intensifica durante los períodos de reagudización, que se han repetido con cierta frecuencia. Ha requerido tratamiento con corticoides, antibióticos, así como tratamiento inmunológico con xolair a nivel hospitalario y con carácter mensual, e incluso en alguna ocasión ha sido necesaria la administración de nebulizaciones de ventolín + budesonida + oxígeno por crisis asmática, constanding además que la dolencia que padece empeora con temperaturas frías y cuando se expone al aire libre.

En este sentido, como pone de manifiesto el perito D. [REDACTED] atendiendo a la patología de asma extrínseca de carácter grave y difícil control que presenta la actora, cuadro que por otro lado considera estabilizado, en estos casos es importante la toma de medidas higiénico-sanitarias, evitando los factores desencadenantes, tales como esfuerzo físico, exposición al frío o contacto con factores sensibilizantes.

Pues bien, poniendo en relación las dolencias que presenta la actora con la profesión habitual de venta ambulante que desempeña, debe concluirse que tales dolencias le impiden realizar con un mínimo de profesionalidad y eficacia las tareas fundamentales de su profesión, toda vez que dicha actividad se realiza en la calle y ello supone inevitablemente la exposición a agentes desencadenantes, tales como polvo, humo de vehículos, temperaturas frías, lo que implica pues que la actora no pueda desempeñar su profesión con un mínimo de diligencia y eficacia, sin que ello le impida, no obstante, la realización de otro tipo de tareas más sencillas, livianas o sedentarias, lo que impide la concesión del grado de incapacidad permanente absoluta pretendido por la actora con carácter principal, y determina el reconocimiento de la misma en situación de incapacidad permanente total para la profesión habitual.

Siendo que la actora se encuentra dada de alta en el RETA, y en situación de IT desde el 14 de enero de 2015, debe determinarse que la fecha de efectos de la Incapacidad Permanente Absoluta lo es desde la fecha de emisión del dictamen propuesta, esto es, el 18 de marzo de 2015, pero de la prestación que se reconozca a la actora deberán descontarse las prestaciones generadas durante el período de IT.

**QUINTO.-** De conformidad con lo establecido en el art. 191.3.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, frente a esta resolución puede formularse recurso de suplicación por razón de la materia.

Vistos los artículos legales citados y demás de general aplicación,

### FALLO

Que estimando la demanda que da origen a las presentes actuaciones, debo declarar y declaro que Dña. [REDACTED] se encuentra en situación de Incapacidad Permanente Total para el ejercicio de la profesión habitual, condenando al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL a estar y pasar por dicha declaración y a abonarle la prestación correspondiente según la base reguladora mensual de 311,40 euros, con efectos desde el 18 de marzo de 2015, debiendo descontarse de la prestación que se reconozca a la actora las prestaciones generadas durante el período de IT.

  
GENERALITAT  
VALENCIANA



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

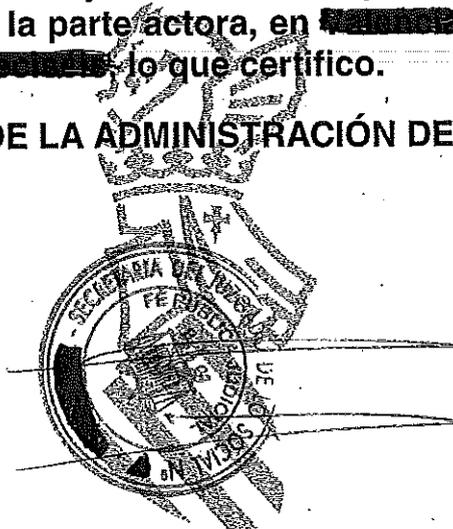
Notifíquese la presente resolución a las partes con advertencia de que no es firme y que contra la misma cabe recurso de suplicación para ante la **SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA**, que deberá anunciarse dentro de los **CINCO DIAS** siguientes a su notificación, lo que podrá efectuar el interesado al hacerle la notificación con la mera manifestación de la parte o de su Abogado o representante de su propósito de entablar tal recurso, o bien por comparecencia o por escrito presentado, también de cualquiera de ellos, ante este Juzgado de lo Social. Es requisito necesario que, al tiempo de hacer el anuncio, se haga el nombramiento de Letrado o Graduado Social que ha de interponerlo, y si es recurrente la Entidad Gestora deberá presentar certificación acreditativa de que comienza el abonó de la prestación de pago periódico y de que lo continuará durante la tramitación del recurso.

Expídase testimonio de esta Sentencia que se unirá a las actuaciones y llévase el original al Libro de Sentencias.

Así por esta mi Sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

Y para que conste y a los efectos oportunos expido la presente a petición de la parte actora, en ~~XXXXXX~~ a ~~XXXXXX~~ de ~~XXXX~~ de ~~XXXX~~ ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ lo que certifico.

EL/A LETRADO/A DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA



GENERALITAT  
VALENCIANA