

Grado Universitario en Relaciones Laborales y

Recursos Humanos

Facultad de Ciencias del Trabajo

Universidad de León

Curso 2014 / 2015

LA INCAPACIDAD PERMANENTE EN SU  
MODALIDAD CONTRIBUTIVA EN EL RÉGIMEN  
GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

---

PERMANENT DISABILITY UNDER THEIR  
CONTRIBUTION REGIME INTO THE GENERAL  
SYSTEM OF SOCIAL SECURITY

Realizado por la alumna **Ana Álvarez González.**

Tutorizado por la Profesora **Dña. María de Los Reyes Martínez Barroso.**

## SUMARIO

I.- RESUMEN .....	1
II. OBJETIVOS DEL TRABAJO .....	2
III. METODOLOGÍA.....	3
IV. LA INCAPACIDAD PERMANENTE EN SU MODALIDAD CONTRIBUTIVA EN EL REGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.....	5
1.- DELIMITACIÓN CONCEPTUAL.....	5
2.- CLASES DE INCAPACIDAD PERMANENTE .....	8
2.1.- Diferencias entre incapacidad permanente contributiva y no contributiva.....	8
2.2.- Grados de incapacidad permanente .....	10
2.2.1.- Incapacidad permanente Parcial.....	11
2.2.2.- Incapacidad permanente Total .....	13
2.2.3.- Incapacidad permanente Absoluta .....	14
2.2.4.- Gran Invalidez.....	15
3.- BENEFICIARIOS .....	15
3.1.- Situación de alta o situación asimilada al alta .....	16
3.2.- La acreditación de un determinado período de cotización .....	19
3.3.- La edad .....	22
4.- LA DINÁMICA DEL DERECHO A LAS PRESTACIONES ECONÓMICAS .....	24
4.1.- Nacimiento.....	24
4.2.- Duración.....	26
4.3.- Extinción.....	28
5.- COMPATIBILIDADES EN EL PERCIBO DE PRESTACIONES ECONOMICAS POR INCAPACIDAD PERMANENTE.....	29
5.1.- Con el trabajo remunerado .....	29
5.1.1.- Incapacidad Permanente Parcial.....	29
5.1.2.- Incapacidad Permanente Total .....	30
5.1.3.- Incapacidad Permanente Absoluta y Gran Invalidez.....	30
5.2.- Con las prestaciones del sistema de la Seguridad Social .....	31
5.2.1.- Incompatibilidad con la pensión de jubilación.....	32
6.- NORMA ESPECIAL SOBRE INCAPACIDAD PERMANENTE DERIVADA DE ENFERMEDAD PROFESIONAL.....	33
7.- CALIFICACIÓN DE LA INCAPACIDAD PERMANENTE.....	34
7.1.- iniciación del procedimiento .....	35
7.1.1.- Iniciación de oficio .....	35
7.1.2.- Iniciación a solicitud del interesado o de su representante legal.....	36

7.1.3.- Iniciación a solicitud de las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social.....	36
7.2.- Instrucción .....	37
7.3.- Resolución .....	38
8. REVISIÓN DE LA INCAPACIDAD PERMANENTE.....	39
8.1.- Causas de revisión .....	40
8.1.1.- Por error de diagnóstico.....	40
8.1.2.- Por el cambio de estado del invalidante .....	40
8.2.- Procedimiento de revisión .....	41
8.3.- Plazos de revisión .....	41
8.4.- Consecuencias del acto jurídico de revisión.....	42
V.- CONCLUSIONES .....	44
VI. BIBLIOGRAFÍA.....	46

## **I. RESUMEN.**

El trabajo presentado pretende abordar las características y peculiaridades de las que se empapa la incapacidad permanente en su modalidad contributiva en el Régimen General de la Seguridad Social (diferenciándola de su modalidad no contributiva), tomando como referencia la normativa vigente, y su interpretación en los tribunales.

Se exponen sus diferentes grados y sus características así como las circunstancias y requisitos necesarios para acceder a cualquiera de ellos, la duración que tendrá esta prestación, dependiendo del grado que se haya determinado, y las causas de su extinción.

Se incide también en las compatibilidades e incompatibilidades de esta prestación, tanto con otras prestaciones del Sistema de la Seguridad Social como con el trabajo remunerado y las mejoras voluntarias concedidas por la empresa, haciendo, especial hincapié, a la norma especial sobre incapacidad permanente derivada de enfermedad profesional.

Por otra parte, se abunda en la calificación de esta incapacidad permanente, así como en su revisión, estableciendo cuales serán las causas de esta, señalando tanto los plazos de revisión como su procedimiento y consecuencias.

## **ABSTRACT**

The aim of this investigation is to address the characteristics and peculiarities of the permanent disability in its contributive form to the General System of Social Security, differing it from its non-contributive form, taking the current legislation as reference, making a comment on it and how it has been interpreted in court.

Its different degrees and characteristics are exposed, as well as the possibility, conditions and requirements needed for having access to any of them, the duration this aid will have depending on the level and the causes of its expiration.

This investigation also stresses the compatibilities and incompatibilities of this aid, both with other aids of the Social Security and with paid work and voluntary

improvements provided by the company. This investigation also makes reference to the special norm on disability resulting from job-related illnesses.

Moreover, the categorization of this permanent disability is highlighted, as well as its revision, establishing its causes and presenting both the revision dates and its procedure and consequences.

## **II. OBJETIVOS DEL TRABAJO.**

El estudio que se presenta como Trabajo de Fin de Grado, pretende mostrar una visión general de la incapacidad permanente en su modalidad contributiva en el Régimen General de la Seguridad Social, diferenciándola así de la modalidad no contributiva.

Con su planteamiento y desarrollo se intenta conocer algo más de una prestación, que tan integrada está dentro de nuestra sociedad y que entraña numerosas peculiaridades, en su régimen jurídico.

Los objetivos concretos perseguidos con la realización de este trabajo son los siguientes:

1. Determinar cuál va ser la normativa objeto de estudio, que se centrará en la incapacidad permanente en su modalidad contributiva en el Régimen General de la Seguridad Social, sin entrar a analizar las peculiaridades de los diversos regímenes especiales del sistema.
2. Realizar un estudio de la vigente Ley General de la Seguridad Social (por la que se regula la incapacidad permanente) y sus principales normas de desarrollo reglamentarias.
3. Comparar las diferencias que existen entre las modalidades de la incapacidad permanente, contributiva y no contributiva.
4. Estudiar la jurisprudencia vertida sobre el tema tratado, analizando la doctrina de los tribunales a la hora de abordar distintas situaciones prestación, viendo las posibles soluciones que pueden darse ante determinados asuntos controvertidos con la finalidad de aportar claridad al material normativo.
5. Determinar cuál es el hecho causante de esta incapacidad permanente en sus distintos grados, así como su duración y extinción, y las diferentes

compatibilidades que existen, tanto con el trabajo remunerado como con otras prestaciones de la Seguridad Social.

6. Estudiar las causas de su revisión, así como sus plazos y consecuencias derivadas de la misma.

Con todo lo expuesto se pretende desarrollar un ensayo acabado sobre el régimen jurídico de la incapacidad permanente en su modalidad contributiva en el Régimen General de la Seguridad Social.

### **III. METODOLOGÍA.**

De forma simplificada, la investigación jurídica podría describirse como la búsqueda de soluciones a los problemas planteados por la norma. Para tal labor, resulta imprescindible seguir un método, que, en palabras de la Real Academia de la Lengua, es el “procedimiento que se sigue en las ciencias para hallar la verdad y enseñarla”.

Los primeros pasos en la investigación (ejemplo de lo cual es el trabajo que se ofrece) suelen darse con el apoyo de una persona más experimentada, quien marca la evolución y ritmo en el proceso. Para quien defiende su Trabajo Fin de Grado, tal ayuda primera la encuentra en su tutor, y la aprobación del producto resultante del estudio viene de la mano de la Comisión llamada a enjuiciarlo.

La metodología usada para desarrollar el presente trabajo ha sido sobre todo analítica y descriptiva, intentando abordar la naturaleza jurídica de la incapacidad permanente en su modalidad contributiva en el Régimen General de la Seguridad Social distinguiéndola así de la no contributiva. Para ello se ha realizado un análisis reflexivo de la Ley General de la Seguridad Social que permite exponer la naturaleza y contenidos de esta incapacidad permanente así como las diferentes opciones de acceso a ella en sus diferentes grados.

A tal fin, y siguiendo las indicaciones de la tutora, se han ido recopilando monografías y artículos de revista, dirigidas a la interpretación de la Ley General de la Seguridad Social. Se han realizado descriptivas de esta Ley, así como de interpretaciones de la norma realizada los tribunales. Dicha bibliografía se ha podido conseguir fundamentalmente en el Área de Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la

Universidad de León, así como en las revistas electrónicas, que pone a disposición de la comunidad universitaria la web de la Biblioteca Universitaria.

Además de la revisión de la doctrina científica, se ha consultado la base de datos west-law, lo cual ha permitido incorporar ciertos pronunciamientos judiciales del Tribunal Supremo y de los Tribunales Superiores de Justicia que abordan la naturaleza jurídica de la incapacidad permanente, así como la determinación de la norma aplicable a dicha relación jurídica en materias concretas de dicha incapacidad.

Una vez realizada esta labor de recopilación, lectura y sistematización de las fuentes descritas (lo cual permitió alcanzar una visión inicial de la materia) se procedió a estructurar los principales apartados del presente trabajo, elaborando el índice del mismo, lo cual permitiría un ulterior desarrollo y redacción de cada uno de los epígrafes, con un cierto enfoque práctico que pretende dar solución a los problemas suscitados en la materia.

Una vez elaborado el primer borrador del trabajo, la siguiente fase consistió en repasar los distintos apartados junto con la tutora, al objeto de detectar posibles defectos tanto de forma como de contenido, con el objeto último de proceder a su modificación a través de las indicaciones efectuadas

Una vez incorporadas las oportunas correcciones, se han elaborado las conclusiones al objeto de ofrecer una visión personal y reflexiva sobre la incapacidad permanente contributiva en el Régimen General de la Seguridad Social.

#### IV. LA INCAPACIDAD PERMANENTE EN SU MODALIDAD CONTRIBUTIVA EN EL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL<sup>1</sup>.

##### 1. DELIMITACION CONCEPTUAL

El artículo 136 de la LGSS define la incapacidad permanente en su modalidad contributiva como *“la situación del trabajador que, después de haber estado sometido al tratamiento prescrito, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral”*<sup>2</sup>.

Las notas características que definen el concepto legal de incapacidad permanente son:

- Una alteración grave de la salud, lo que hace referencia a que las diversas enfermedades deben valorarse la totalidad de ellas en su conjunto, de 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 valoran y ponderan 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.
- El carácter objetivo de las reducciones anatómicas o funcionales, es decir, que sean 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

---

<sup>1</sup> Abreviaturas más utilizadas: AA. VV. (Varios Autores), Adic (Adicional), ET (Estatuto de los Trabajadores), EVI (Equipo de Valoración de Incapacitantes), INSS (Instituto Nacional de la Seguridad Social), LISOS (Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social), LGSS (Ley General de Seguridad Social), RD (Real Decreto), SOVI (Pensiones de Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez), TS (Tribunal Supremo), TSJ (Tribunal Superior de Justicia).

<sup>2</sup> Artículo 136 de la LGSS.



especulaciones subjetivas, o de las vaguedades, inconcreciones o descripciones carentes de base científica<sup>3</sup>.

- La condición permanente y previsiblemente definitiva de las lesiones, esto es, incurables, irreversibles; siendo suficiente una previsión seria de irreversibilidad para fijar el concepto de incapacidad permanente. Por eso, no obsta tal calificación la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral del invalido si dicha posibilidad se estima medicamente como incierta o a largo plazo<sup>4</sup>.
- 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, según que el grado de afectación de la capacidad laboral sea mayor o menor, estaremos ante uno u otro grado de la misma, en una escala gradual que va desde el mínimo de un 33% de disminución en su rendimiento para la profesión habitual –incapacidad permanente parcial- a la que impide la realización de todas o las fundamentales tareas de la misma – incapacidad permanente total- hasta la abolición del rendimiento normal para cualquier profesión u oficio que el mercado laboral pudiera ofrecer – incapacidad permanente absoluta<sup>5</sup>.

La amplitud de estos términos se agrava al entrar en juego otros elementos, como es la profesión habitual sobre la que se evaluará la existencia o no de capacidad residual para trabajar. El art. 136 LGSS al definir el concepto general de incapacidad permanente no diferencia entre las diversas causas que pueden provocarla, pero establece una regulación diferenciada según venga provocada por una enfermedad profesional, un accidente laboral o enfermedad y accidente común.

La declaración de incapacidad permanente exige la existencia y constatación de una patología, de aquí que se considere tal la situación del trabajador que, después de haber

---

<sup>3</sup> ALBERT EMBUENA VICENTE, L. “Delimitación conceptual de la Incapacidad Permanente” *Revista de Información laboral*, N°2,2013, págs. 7-17.

<sup>4</sup> STSJ Castilla y León, Burgos 10 enero 2013 (AS 2013/1127).

<sup>5</sup> STSJ Extremadura 10 junio 2005 (AS 2005/84112).

estado sometido a tratamiento prescrito y de haber sido dado de alta medicamente presenta reducciones anatómicas o funcionales graves<sup>6</sup>.

Lo normal es que la incapacidad permanente proceda de una incapacidad temporal, pero no resulta imprescindible<sup>7</sup>, entendiéndose que, desde el momento en que las secuelas son definitivas, así como el alcance de su intensidad e incidencia en la capacidad laboral del sujeto, debe procederse a su declaración; mientras el tratamiento médico prosigue no puede hablarse – por contra- de una incapacidad permanente, ya que la protección en ese periodo vendrá por la incapacidad temporal<sup>8</sup>. El requisito de preexistencia de incapacidad temporal deviene así relativo ya que la propia Ley exceptúa de la exigencia de previa declaración de incapacidad temporal a quienes se encuentren en una situación asimilada de alta que no comprenda la protección por incapacidad temporal<sup>9</sup>, en los supuestos de trabajador por cuenta ajena del art 114.2 LGSS y a quienes se les declare un incapacidad permanente absoluta o gran invalidez derivadas de contingencias comunes desde la situación de no alta<sup>10</sup>. Tampoco se exige una incapacidad temporal previa en los casos de aparición súbita de lesiones invalidantes<sup>11</sup>.

Para la declaración de una incapacidad permanente, es precisa una constatación oficial. La norma no restringe en principio ningún tipo de síndrome o patología, razón por la que se viene aludiendo a dolencias psicofísicas; del mismo modo que lo importante son los resultados (deficiencia de la salud) y no las causas (carácter de la contingencia). Por otro lado, la determinación objetiva de la patología ha de hacerse en base a criterios y protocolos médicos establecidos tanto para el reconocimiento de la patología como para la previsión de su evolución y consiguiente consideración como definitiva. Así y en base a éstos, la jurisprudencia ha extendido el reconocimiento de incapacitantes a patologías que carecen de una clara manifestación física como son los trastornos y enfermedades psiquiátricas<sup>12</sup> y aquellas enfermedades cuyo efecto invalidante proviene del dolor<sup>13</sup>

---

<sup>6</sup> STSJ Castilla y León, Burgos 10 enero 2013 (AS 2013/ 1127) y TSJ Baleares 27 noviembre 2012 (AS 2012/ 290201).

<sup>7</sup> Orden 18 de enero de 1996, de desarrollo del RD 1300/1995, de 21 de julio.

<sup>8</sup> STS 30 junio 1990 (RJ 1990/ 5553).

<sup>9</sup> Artículo 125 de la LGSS.

<sup>10</sup> Artículo 138.3 de la LGSS.

<sup>11</sup> STS 10 noviembre 1999 (RJ 1999/ 9785).

<sup>12</sup> MARTINEZ BARROSO, M<sup>a</sup>. R, *Las Enfermedades del Trabajo*. Valencia. Editorial Tirant lo Blanch, 2002, págs. 170 y ss y *El riesgo psicosocial en el Sistema de la Protección Social*. Murcia. Editorial

Dicha nota de permanencia no tiene valor absoluto sino que se ve matizada por la posibilidad de que, aun habiendo sido consideradas dichas lesiones estables, puedan sufrir variaciones que justifiquen la revisión de la calificación de incapacidad permanente o su grado<sup>14</sup>. La previsibilidad de una mejoría a juicio del órgano calificador, puede llevar a que subsista la suspensión de la relación laboral, con reserva del puesto de trabajo, hasta dos años desde la fecha de calificación de la incapacidad permanente<sup>15</sup>. Asimismo, el Real Decreto 1451/1983, de 11 de mayo, sobre medidas de empleo selectivo y fomento del empleo de minusválidos, establece la preferencia absoluta para incorporarse en la última empresa que trabajaron, para aquellos trabajadores, que afectados por una incapacidad permanente, hubieran recobrado la plena capacidad laboral o hubieran alcanzado el grado de incapacidad permanente parcial.

Sin lugar a dudas, la incapacidad permanente ha de tener una transcendencia laboral. Estas patologías de referencia han de disminuir o anular la capacidad laboral del sujeto. Las patologías anteriores a la afiliación y alta solo pueden tomarse en cuenta a efectos de calificar la incapacidad si posteriormente se ha producido una agravación trascendente<sup>16</sup>, al igual que en el caso de enfermedad asintomática anterior a la afiliación, cuyos efectos se manifiesten posteriormente<sup>17</sup>. Por ello, las dolencias protegidas por esta contingencia son aquellas que repercuten directamente en la capacidad laboral del individuo, anulando la posibilidad de ejercicio de cualquier profesión u oficio (incapacidad permanente absoluta) o el de la profesión habitual (incapacidad permanente total y parcial). No se consideran, para la declaración de la incapacidad permanente, sin embargo aquellas lesiones que, aunque supongan una merma de la capacidad global del individuo, no tengan incidencia en su vertiente profesional. Este requisito enlaza necesariamente con el objeto de protección de esta contingencia, esto es, compensar la limitación o pérdida absoluta de la capacidad del individuo de obtener rentas derivadas de su trabajo personal.

---

Laborum, 2007, págs. 168 y ss. STSJ Asturias 5 octubre 2001 (AS 2001/3931); STSJ Islas Canarias, Las Palmas 22 marzo 2002 (AS 2002/239247).

<sup>13</sup> STSJ Valencia 11 febrero 2015 (AS 2015/108243).

<sup>14</sup> Artículo 143.2 de la LGSS.

<sup>15</sup> Artículo 48.2 del Estatuto de los Trabajadores y artículo 7 del Real Decreto 1300/1995.

<sup>16</sup> SSTs 27 julio 1992 (RJ 1992/5664) y 26 enero 1990 (RJ 1999/1106).

<sup>17</sup> STSJ País Vasco 27 mayo 1997 (AS 1997/1657) y STSJ Andalucía 9 febrero 1998 (AS 1998/324).

## **2. CLASES DE INCAPACIDAD PERMANENTE.**

### **2.1. Incapacidad Permanente Contributiva y No Contributiva.**

La incapacidad permanente en su modalidad contributiva es una circunstancia sobrevenida con posterioridad a la afiliación o alta del trabajador en la Seguridad Social, derivada de reducciones anatómicas o funcionales graves que acontece cuando la persona se encuentra en edad de trabajar, produciendo después de haber estado sometido al tratamiento prescrito la disminución o anulación de la aptitud laboral de manera permanente. Para la determinación de incapacidad se ha de valorar el estado de salud del interesado globalmente, por lo que han de ponderarse conjuntamente todas las lesiones, tanto las anteriores como las posteriores a la afiliación y alta y con independencia del origen común o profesional de la contingencia.

Se entiende por invalidez en su modalidad no contributiva aquellas deficiencias, previsiblemente permanentes, de carácter físico o psíquico, congénitas o no, que modifiquen o anulen la capacidad física, psíquica o sensorial de quien las padece, provocando una enfermedad crónica o una discapacidad en un grado igual o superior al 65%. Mientras que en el nivel contributivo la pérdida de la capacidad se refiere al trabajo, en el nivel no contributivo lo determinante es la modificación de la capacidad física, psíquica o sensorial de quien aspire a generar la prestación.

La invalidez no contributiva no admite grados de incapacidad, siendo suficientes para causar derecho a la prestación con padecer la discapacidad mínima de 65% exigida, si bien existe una modalidad especial que podría denominarse gran invalidez no contributiva que tiene lugar cuando la persona está afectada por una enfermedad crónica o una discapacidad en un grado igual o superior al 75%, y necesita el concurso de otra persona para realizar los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos, debido a las pérdidas anatómicas o funcionales padecidas

La denominada invalidez es una prestación de carácter no contributivo, es decir, es una prestación de carácter asistencial, cuyo reconocimiento no está supeditado a las cotizaciones previamente realizadas, ni tampoco a la incidencia que las lesiones padecidas puedan causar sobre la capacidad laboral del sujeto afectado.

El criterio determinante es, por el contrario, la discapacidad sufrida por el sujeto. De esta manera, el beneficiario puede causar derecho a la prestación no contributiva de invalidez sin necesidad de haber contribuido en absoluto al sistema de la Seguridad Social, o habiéndolo hecho de maneja insuficiente, porque las cotizaciones realizadas no resulten bastantes para acceder a la prestación contributiva de incapacidad permanente<sup>18</sup>.

Si la solución de la pensión de incapacidad permanente en su modalidad contributiva es denegada, el INSS debe cursar a la entidad gestora encargada del reconocimiento de las prestaciones no contributivas, o al órgano correspondiente de la Comunidad Autónoma, copia de dicha solicitud y de la resolución denegatoria para que, previa conformidad del interesado, tramite el oportuno expediente en orden al eventual otorgamiento de la pensión no contributiva<sup>19</sup>.

Las pensiones no contributivas han dejado de ser pura asistencia social para pasar a constituir derechos subjetivos perfectos exigibles ante los Tribunales de Justicia, distinguiéndose de las contributivas en que mientras estas últimas responden a la previa existencia de una relación jurídica entre la Seguridad Social y el beneficiario, además el cumplimiento de una serie de requisitos (alta, afiliación, cotización...) en cambio, las no contributivas, responden a un sistema complementario que aspira a cubrir, con carácter universalista, la situación de necesidad en que se encuentra la población que no cumple con los requisitos de la protección contributiva<sup>20</sup>.

## **2.2. Grados de Incapacidad Permanente.**

La incapacidad permanente contributiva, se clasificará en función del porcentaje de reducción de la capacidad de trabajo del interesado, valorado de acuerdo con la lista de enfermedades que se apruebe reglamentariamente<sup>21</sup>. Así, La Ley General de la Seguridad Social, en su artículo 137, establece que la incapacidad permanente, se calificará, cualquiera que sea su causa determinante, en los siguientes grados:

---

<sup>18</sup> AA.VV. *Memento Practico Seguridad Social 2015*. Madrid. Ediciones Francis Lefebvre. pág. 558.

<sup>19</sup> RD 357/1991 disp. Adic. 3ª. 1.

<sup>20</sup> STSJ Madrid 25 mayo 2000 (AS 2000/ 30106).

<sup>21</sup> FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R y TASCÓN LÓPEZ, R “Procedimiento de declaración y cuadro vigente de la enfermedad profesional. Posibles mecanismos para la actualización del sistema” *Seguridad y Salud Laborales*. Nº 12, 2008 pág. 32 y ss.

- a) Incapacidad permanente parcial para la profesión habitual. (IPP)
- b) Incapacidad permanente total para la profesión habitual. (IPT)
- c) Incapacidad permanente absoluta para todo trabajo. (IPA)
- d) Gran invalidez. (GI)

Antes de pasar a analizar cada uno de los grados en los que se califica la incapacidad permanente hay que tener en cuenta, que esta calificación se hará en relación a la profesión habitual<sup>22</sup>. Hay que atender a la profesión que el trabajador ejercía habitualmente en el momento de comienzo de la patología que fundamente la incapacidad permanente, independientemente que con anterioridad o posterioridad se realice otra distinta<sup>23</sup>. Si la declaración de la incapacidad permanente viene precedida por la situación de desempleo hay que entender que la profesión habitual es aquella que se venía ejercitando antes de acceder a la prestación por desempleo.

Tradicionalmente nuestra Seguridad Social se ha caracterizado por apreciar la invalidez y sus grados atendiendo a las circunstancias laborales de cada sujeto. Va a ser la incidencia de la lesión en las funciones propias de su profesión o, en su caso, de su categoría laboral en concreto, la que determine el alcance de la incapacidad permanente<sup>24</sup>. De esta forma, una patología similar en dos personas con profesiones diferentes puede dar lugar a diferentes grados de incapacidad. Esta individualización determina que “no hay incapacitados, sino incapaces”. De este modo, la configuración de la incapacidad permanente y su gradación va a girar necesariamente sobre elementos de carácter profesional donde la noción de profesión habitual tendrá una especial relevancia<sup>25</sup>.

---

<sup>22</sup> Artículo 137.1 de la LGSS. *“La desempeñada normalmente por el trabajador al tiempo de sufrirlo. En caso de enfermedad común o profesional, aquella a la que el trabajador dedicaba su actividad fundamental durante el período de tiempo, anterior a la iniciación de la incapacidad, que reglamentariamente se determine”*.

<sup>23</sup> SSTS 9 febrero 2000 (RJ 2000/ 1748) y 23 noviembre 2000 (RJ 2000/10298).

<sup>24</sup> STS 29 enero 1987 (RJ 1987/ 6424).

<sup>25</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V y DEL AGUILA CAZORLA, O. en AA.VV, *Comentarios a la Ley General de Seguridad Social*, Granada. Editorial Comares, 2003, pág. 744.

### 2.2.1. Incapacidad Permanente Parcial.

Se entenderá por incapacidad permanente parcial para la profesión habitual la que, *“sin alcanzar el grado de total, ocasione al trabajador una disminución no inferior al 33 por 100 en su rendimiento normal para dicha profesión, sin impedirle la realización de las tareas fundamentales de la misma”*<sup>26</sup>.

La incapacidad permanente parcial está limitada –por arriba– por la incapacidad permanente total, de manera que en la misma definición se señala una nota negativa para el concepto de incapacidad parcial: que no se alcance el grado total. Y como la incapacidad total impide las tareas fundamentales, se añade a esta definición una nota positiva: que pueda realizar las tareas fundamentales de su profesión habitual<sup>27</sup>.

No es posible la declaración de una incapacidad permanente parcial, para una profesión cuando con anterioridad existe una declaración de incapacidad permanente total, para idéntica profesión<sup>28</sup>. Cuando se trata de analizar la incapacidad permanente parcial, ha de tenerse en cuenta no solo la disminución del rendimiento si no también la minoración en la capacidad de trabajo producida, entendido que, aún sin merma del rendimiento, o sin reducción de las percepciones salariales, se ha de reconocer una incapacidad permanente parcial siempre que el trabajador tenga que emplear un mayor esfuerzo físico para mantener su rendimiento<sup>29</sup>. También la mayor peligrosidad o penosidad<sup>30</sup>.

El abono de esta incapacidad se hará en un pago único. La prestación está sujeta a tributación en los términos establecidos en las normas reguladoras del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y sometida, en su caso, al sistema general de retenciones a cuenta del impuesto<sup>31</sup>. La declaración de la incapacidad permanente parcial no supone la extinción del contrato de trabajo. Los trabajadores que hayan sido declarados en situación de incapacidad permanente parcial tienen derecho a su reincorporación en la empresa. Si la incapacidad permanente no significa una minoración del rendimiento, el trabajador se reincorporará en el mismo puesto o, si esto no es posible, se le mantendrá

---

<sup>26</sup> Artículo 137.3 de la LGSS.

<sup>27</sup> STSJ de Castilla- La Mancha 3 julio 2001 (AS 2001/ 73562).

<sup>28</sup> STSJ Cataluña 23 noviembre 2004 (AS 2004/ 225951).

<sup>29</sup> SSTSJ Madrid 25 septiembre 2007 (AS 2007/39036) ; 18 octubre 2004 (AS2004/ 204826) y STSJ Cataluña 25 febrero 2003 (AS 2003/ 265997).

<sup>30</sup> STSJ Cataluña 14 enero 2009 (AS 2009/ 19547) y 21 noviembre 2013 (AS 2013/ 247727).

<sup>31</sup> PLANAS GÓMEZ, M. *Gestión Práctica de la Seguridad Social*. Madrid. Editorial Wolters Kluwer, 2014, págs. 834, 835 y 836.

el salario aunque se le asignen otras funciones. Si el empresario acredita la disminución en el rendimiento (así como su cuantificación y su posible duración) ha de asignarle un trabajo adecuado y, si este no existiera en la empresa, podrá practicar una reducción de hasta el 25%, proporcional a la reducción del rendimiento, del salario, aunque eso sí, respetando siempre el límite de salario mínimo interprofesional. En el caso de que el trabajador fuera asignado a un puesto de trabajo de inferior categoría al que tuviera antes de serle declarada la incapacidad permanente parcial y recuperase la capacidad para la profesión habitual en un plazo de tres años, tendrá derecho a reincorporarse a su puesto de trabajo originario<sup>32</sup>.

### **2.2.2. Incapacidad Permanente Total.**

Se entiende por incapacidad permanente total para la profesión habitual *“la que inhabilite al trabajador para la realización de todas o de las fundamentales tareas de dicha profesión, siempre que pueda dedicarse a otra distinta”*<sup>33</sup>.

La incapacidad permanente total para la profesión habitual se caracteriza por un doble elemento:

1. Su carácter profesional, que exige que para su calificación jurídica haya que valorar más que la índole y naturaleza de los padecimientos que presente el trabajador y la limitación que ellos generen. Así, la posibilidad de realizar determinadas tareas se refiere a las funciones primordiales de esa actividad habitual, pues la imposibilidad de desarrollar las laborales secundarias de la profesión no basta para que surja la incapacidad permanente total<sup>34</sup>.
2. Su carácter de permanencia que implica la necesidad de estabilización de su estado residual en el sentido de que las patologías o secuelas tengan un carácter previsiblemente definitivo dado que la posibilidad de recuperación clínica se estima medicamente como incierta o a largo plazo<sup>35</sup>.

La declaración de incapacidad permanente total da lugar a la extinción del contrato de trabajo siempre que esta declaración haya adquirido firmeza, ya que mientras dure la

---

<sup>32</sup> Artículo. 1.2 RD 1451/1983 de 11 de mayo.

<sup>33</sup> Artículo 137.4 de la LGSS.

<sup>34</sup> AA.VV. *Memento práctico de Seguridad Social 2015* cit., pág. 520.

<sup>35</sup> STSJ Asturias 19 octubre 2001 (AS 2001/ 103193).



tramitación de los eventuales recursos el contrato de trabajo se mantiene en suspenso. Sin embargo, no se extingue el contrato cuando el Convenio Colectivo recoja el derecho del trabajador en incapacidad permanente total a ocupar un puesto de trabajo en la empresa compatible con su estado<sup>36</sup>. Si bien, aunque no se prevea expresamente la supeditación del derecho a la existencia de vacante de las características del trabajador incapacitado, cuando no existe plaza vacante adecuada a las mismas, no da derecho a la percepción de los salarios dejados de percibir, ni a una indemnización compensatoria<sup>37</sup>. Y al respecto es aplicable el convenio colectivo en vigor en el momento de la declaración de la incapacidad permanente<sup>38</sup>.

No surte efectos extintivos la resolución declarativa de la incapacidad permanente total que así lo establezca expresamente por la posibilidad de mejoría y se señale la consiguiente revisión en un plazo menor de 2 años<sup>39</sup>.

El abono de la pensión derivada de enfermedad común y accidente no laboral se abona en 14 pagas, una por cada uno de los meses del año y dos pagas extraordinarias al año, que se hacen efectivas junto con las mensualidades de junio y noviembre y por el mismo importe que el de la mensualidad ordinaria correspondiente a dichos meses.

Por el contrario las pensiones derivadas de accidente de trabajo y enfermedad profesional, se abonan en 12 mensualidades, ya que las pagas extraordinarias están prorrateadas dentro de las mensualidades ordinarias.

### **2.2.3. Incapacidad Permanente Absoluta.**

Se entenderá por incapacidad permanente absoluta para todo *“trabajo la que inhabilite por completo al trabajador para toda profesión u oficio”*<sup>40</sup>.

Este grado no solo ha de ser reconocido al trabajador que carezca de toda posibilidad física para realizar cualquier quehacer laboral, sino también a aquel que, aún con

---

<sup>36</sup> MARTÍNEZ BARROSO, M<sup>a</sup>. R. “La Incapacidad permanente total derivada de enfermedad profesional ante la imposibilidad de traslado a puesto de trabajo exento de riesgo”. (A propósito de la STS, Sala 4<sup>a</sup>, de 11 de junio de 2001), *Tribuna Social*, núm. 140-141, agosto-septiembre 2002, págs. 31-36.

<sup>37</sup> SSTs 1 julio 2009 (RJ 2009/158166); 16 septiembre 2009 (RJ 2009/ 251615) y 12 julio 2010 (RJ 2010/ 185092).

<sup>38</sup> STS 29 junio 2010 (RJ 2010/ 153373).

<sup>39</sup> Artículo. 48.2 y 49.1 Estatuto de los Trabajadores.

<sup>40</sup> Artículo 137.5 de la LGSS.

aptitudes para algunas actividades, no tengan facultades reales para consumir con cierta eficiencia las tareas componentes de una cualquiera de las variadas ocupaciones que ofrece el ámbito laboral<sup>41</sup>; porque no debe olvidarse que la aptitud laboral no puede definirse por la mera posibilidad de realizar alguna tarea esporádica o por el ejercicio de algún trabajo marginal, sino por la de poder realizar una actividad con el rendimiento normalmente exigible y con la habitualidad y profesionalidad necesarias<sup>42</sup>.

El abono de la pensión por incapacidad permanente absoluta se realiza de la misma manera y en las mismas condiciones que la de incapacidad permanente total.

Se garantizan cuantías mínimas mensuales, variando su importe en función de que el beneficiario tenga o no cónyuge a cargo. Las pensiones de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez están exentas de tributación en el Impuesto sobre la renta de las personas físicas.

#### **2.2.4. Gran Invalidez.**

Se entiende por gran invalidez *“la situación del trabajador afecto de incapacidad permanente y que, por consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales, necesite la asistencia de otra persona para los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos”*<sup>43</sup>.

La gran invalidez es un grado autónomo de la incapacidad permanente, de tal modo que su reconocimiento o bien es inicial o directo, en una primera calificación de las secuelas, o bien se reconoce por revisión por agravación del grado de incapacidad permanente antes establecido o por error de diagnóstico<sup>44</sup>.

### **3. BENEFICIARIOS.**

Como regla general, en el artículo 138 de la LGSS, se establece que *“tendrán derecho a las prestaciones por incapacidad permanente las personas incluidas en el Régimen General que sean declaradas en tal situación y que, además de reunir la condición general exigida en el apartado 1 del artículo 124, hubieran cubierto el período mínimo*

---

<sup>41</sup> STSJ Las Palmas 31 enero 2013 (AS 2013/ 62739).

<sup>42</sup> STSJ Asturias 21 diciembre 2010 (AS 2010/ 309809).

<sup>43</sup> Artículo 137.6 de la LGSS.

<sup>44</sup> SSTs 20 diciembre 2002 (RJ 2002/61269) y 7 mayo 2004 (RJ 2004/ 40546).

*de cotización que se determina en el apartado 2 de este artículo, salvo que aquélla sea debida a accidente, sea o no laboral, o a enfermedad profesional, en cuyo caso no será exigido ningún período previo de cotización. No se reconocerá el derecho a las prestaciones de incapacidad permanente derivada de contingencias comunes cuando el beneficiario, en la fecha del hecho causante, tenga la edad prevista en el apartado 1.a) del artículo 161 de esta Ley y reúna los requisitos para acceder a la pensión de jubilación en el sistema de la Seguridad Social”<sup>45</sup>. El padecimiento de secuelas invalidantes no es suficiente para la declaración de la Incapacidad Permanente, sino que, para que pueda causarse derecho a pensión el beneficiario debe reunir los requisitos expuestos en el artículo 138 LGSS, esto es, estar afiliado y en alta (o en situación asimilada de alta) y cumpliendo de los periodos carenciales de cotización y no haber alcanzado la edad ordinaria de jubilación prevista en el artículo 161.1 a) de la LGSS<sup>46</sup>.*

### **3.1. Situación de alta o situación asimilada al alta**

La primera exigencia que se establece en el artículo 138 de la LGSS y la remisión que contiene al artículo 124 de esta Ley, para causar derecho a pensión por Incapacidad Permanente, es que los beneficiarios cumplan el requisito de estar afiliado y en alta o en situación asimilada al sobrevenir la contingencia.

La regulación contenida en el artículo 125 de la LGSS sobre las situaciones asimiladas a la de alta hay que ponerla en relación con lo establecido en el artículo 36 del RD 84/1996. De acuerdo con este artículo se considerara, a efectos de Incapacidad Permanente, en situación asimilada a la de alta a quienes, aun habiendo cesado en la prestación de servicios, se encuentren en alguna de las siguientes situaciones:

1º La situación legal de desempleo, total y subsidiado, y la de paro involuntario una vez agotada la prestación, contributiva o asistencial, siempre que en tal situación se mantengan la inscripción como desempleado en la oficina de empleo. Los trabajadores que continúen en situación de desempleo después de haber agotado las prestaciones correspondientes se consideran en situación asimilada de alta, si se prueba que esta condición es involuntaria, constituyendo la inscripción como demandante de empleo

---

<sup>45</sup> Artículo 138.1 de la LGSS.

<sup>46</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V y DEL AGUILA CAZORLA, O, en AA.VV. *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, cit., pág. 735.

presunción de esta involuntariedad<sup>47</sup>. Ahora bien, para que se de esta situación asimilada al alta deben concurrir las siguientes circunstancias:

- a) el paro involuntario ha de ser subsiguiente a la situación de desempleo en su modalidad contributiva o asistencial.
- b) el trabajador no ha de poder realizar prestaciones laborales por causa ajena a su voluntad y ello ha de quedar de manifiesto mediante su inscripción como demandante de empleo en la correspondiente Oficina de Empleo, sin que pueda considerarse en tal estado por el simple hecho de que no se haya realizado ningún trabajo.

Ambas circunstancias han de darse a un mismo tiempo, de forma que no se está en situación asimilada de alta por el mero hecho de inscribirse como demandante de empleo<sup>48</sup>.

2.º La excedencia forzosa.

3.º La situación de excedencia para el cuidado de hijos con reserva de puesto de trabajo

5.º El traslado del trabajador por la empresa fuera del territorio nacional.

6.º La suscripción de convenio especial en sus diferentes tipos.

7.º Los períodos de inactividad entre trabajos de temporada.

8.º Los períodos de prisión sufridos como consecuencia de los supuestos contemplados en la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía, en los términos regulados en la Ley 18/1984, de 8 de junio.

9.º La situación de aquellos trabajadores que no se encuentren en alta ni en ninguna otra de las situaciones asimiladas a la misma, después de haber prestado servicios en puestos de trabajo que ofrecieran riesgo de enfermedad profesional y a los solos efectos de que pueda declararse una incapacidad permanente debida a dicha contingencia.

---

<sup>47</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V, en AA.VV. *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, cit., págs. 735 y 736.

<sup>48</sup> ROQUETA BUJ, R. *La Incapacidad Permanente*. Madrid. Editorial Colección estudios 2000, págs. 75 y 76. Por lo demás, es necesario que se de una continuidad entre la extinción del desempleo y la inscripción como demandante de empleo y que ésta se mantenga ininterrumpidamente hasta que se produzca la situación de incapacidad permanente.

10.º Para los colectivos de artistas y de profesionales taurinos, los días que resulten cotizados por aplicación de las normas que regulan su cotización, los cuales tendrán la consideración de días cotizados y en situación de alta aunque no se correspondan con los de prestación de servicios.

Además, se considera situación de alta especial la huelga o cierre patronal.

Pero esa exigencia general de alta o situación asimilada de alta al sobrevenir la contingencia no es absoluta, si no que como señala el artículo 124.1 pueden establecerse excepciones.

Una importantísima excepción desde la Ley 26/1985, de 31 de julio, es la contenida en el artículo 138.3 de la LGSS. La exigencia de alta o situación asimilada de alta fue suprimida para los grados de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez exigiendo a cambio un periodo de carencia dilatado para acceder a la pensión<sup>49</sup>. La finalidad que se persigue con tal medida no es otra que la de facilitar el derecho a causar pensiones, eliminando el condicionante que supone el requisito de alta para aquellas situaciones en él que el trabajador por su enfermedad no puede volver a causar alta, lo que comporta la pérdida por el trabajador de su capacidad de trabajo<sup>50</sup>.

A cambio de abrir esta vía para las *situaciones de no- alta* (terminología extendida para tales casos) la Ley exige que el período de carencia alcance en todo caso los quince años y que al menos tres de ellos se encuentren en los diez años previos al hecho causante<sup>51</sup>. No se sigue el mismo criterio respecto de las prestaciones correspondientes a la incapacidad permanente parcial e incapacidad permanente total, que, al no resultar específicamente contempladas en el anticipado precepto, quedan sometidas a lo que dispone el artículo 124 de la LGSS.

---

<sup>49</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V, en AA.VV *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, cit., pág. 736. El régimen delineado por el artículo 138 de la LGSS implica que: 1º se admite el acceso a la Incapacidad permanente sin alta situación asimilada (porque es innegable que hay lesiones graves y desprotección) 2º se limita la posibilidad a los grados de Incapacidad permanente absoluta o gran invalidez (puesto que carece de sentido hablar de profesión ejercida o grupo profesional de encuadramiento y en consecuencia de incapacidad permanente parcial o incapacidad permanente total). 3º el origen de la incapacidad permanente solo puede estar en contingencias comunes (puesto que no pueden sobrevenirle contingencias profesionales a quien tampoco desarrolla una actividad productiva)

<sup>50</sup> ROQUETA BUJ, R. *La Incapacidad Permanente*, cit, pág. 77.

<sup>51</sup> SEMPERE NAVARRO A. V, en AA.VV *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, cit., pág. 737.

En cambio, el que siga siendo necesario dicho requisito para causar derecho a las prestaciones correspondientes a la incapacidad permanente total si puede ser discutible. Esta medida se justificó en que para que exista incapacidad permanente total es necesario que el efecto invalidante (específico y genérico) se produzca con respecto a la profesión habitual, lo que implica la necesidad de que el trabajador esté en alta de desempeñando un determinado trabajo en el momento de causar la incapacidad permanente total.

Tema distinto es el regulado en el artículo 125.3 de la LGSS para el supuesto de incumplimiento de las obligaciones del empresariales en cuanto afiliación, alta y cotización. En este caso se considera el alta de pleno derecho para todas las contingencias, entre ellas la incapacidad permanente, que traigan su origen en accidentes de trabajo o enfermedades profesionales. Hay que resaltar el momento en el que se controla su concurrencia: el de sobrevenir la contingencia invalidante, y no a la fecha de solicitud de la prestación. Así, la exigencia de alta debe de retrotraerse al instante en que comenzó la afección que condujo a la invalidez permanente que, en la mayoría de los casos, vendrá determinado no por la fecha en que se proponga la declaración de estar incurso el trabajador en una situación de invalidez permanente, sino por aquella en que cause baja el trabajador por incapacidad temporal<sup>52</sup>.

### **3.2. La acreditación de un determinado periodo de cotización.**

La Ley regula detenidamente el periodo mínimo de cotización exigible para obtener una pensión por incapacidad permanente, aunque debe de advertirse que la exigencia solo ha que entenderla referida a los supuestos en los que la causa de incapacidad permanente se encuentra en enfermedades comunes, dicho de otra forma, no es exigible ningún periodo de cotización cuando la contingencia se origine por accidente de trabajo o enfermedad profesional. El artículo 2.2 de la Ley 26/1985 estableció nuevas reglas en materia de periodos de cotización para causar derecho a las pensiones de incapacidad permanente; reglas que actualmente se recogen en el artículo 138 de la LGSS que son desarrolladas

---

<sup>52</sup> SEMPERE NAVARRO A. V, en AA.VV *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, cit., pág. 737. Si no ha existido una incapacidad temporal o en los casos de extinción de la incapacidad temporal por transcurso de los plazos máximos, continuando la necesidad de tratamiento médico, se tiene en cuenta la fecha de dictamen-propuesta por el EVI (artículo 13, Orden 18 de enero de 1996 para la aplicación y desarrollo del RD 1300/1995, de 21 de julio, sobre incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social).

por el artículo 4 del RD 1799/1985, de 2 de octubre, para la aplicación de la Ley 26/1985<sup>53</sup>.

El sistema acogido por el artículo 138.2 de la LGSS es complejo porque optar por exigir tiempos de cotización diversos en función de la edad del sujeto, lo cual es razonable habida cuenta de las posibilidades de conformidad con la carrera laboral del trabajador. El periodo de carencia exigido se puede compendiarse en las siguientes reglas:

- Menor de 31 años de edad: se le exige un periodo genérico de cotización que será la tercera parte del tiempo transcurrido entre la fecha que cumplió los 16 años y la del hecho causante. Por otro lado, no se le exige periodo específico de cotización.
- 31 o más años de edad: se le exige un periodo genérico de cotización que será un cuarto del tiempo transcurrido entre la fecha en que se cumplió los 20 años y la del hecho causante, con un mínimo, en todo caso, de 5 años. Por otro lado se le exigirá un periodo específico de cotización que será un quinto del periodo de cotización exigible el cual debe estar comprendido en los 10 años inmediatamente anteriores al hecho causante o en los 10 años inmediatamente anteriores a la fecha en que cesó la obligación de cotizar si se accede a la pensión desde una situación de alta o asimilada, sin obligación de cotizar. Tal disposición se aplica, igualmente, a quienes, sin haber completado el periodo específico exigible, causen la pensión desde una situación de alta, con obligación de cotizar cuando dicha situación proceda de otra inmediatamente anterior de alta o asimilada de alta, sin obligación de cotizar.

No se tendrán en cuenta a estos efectos, las fracciones de edad inferiores a 6 meses; si son superiores se consideraran equivalente a medio año. Los periodos de cotización resultantes serán objeto de redondeo, despreciándose en su caso las fracciones de mes<sup>54</sup>.

---

<sup>53</sup> ROQUETA BUJ, R. *La Incapacidad Permanente*, cit., pág. 83.

<sup>54</sup> Desde 2012 hasta 2018, las horas efectivamente trabajadas en el mismo se determinarán en función de las bases de cotización a que se refiere los números 1º 2º y 3º del apartado 2 a) de la disposición adicional 39 de la Ley 27/2011, divididas por el importe fijado para la base mínima horaria del Régimen General por la LPGE para cada uno de dichos ejercicios.

Si deriva de enfermedad común o accidente no laboral, en situación de no alta: se le exigirá un periodo genérico de cotización de 15 años y un período específico de cotización de 3 años en los últimos 10<sup>55</sup>.

En el caso de prestaciones por incapacidad permanente parcial para la profesión habitual, el periodo mínimo de cotización exigible será de mil ochocientos días, que han de estar comprendidos en los diez años inmediatamente anteriores a la fecha en que se haya extinguido la incapacidad temporal de la que se derive la invalidez permanente<sup>56</sup>.

En los supuesto de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez derivada de contingencias comunes en los que los interesados no se encuentren en el momento del hecho causante en alta o situación asimilada de alta, “*el período mínimo de cotización exigible será, en todo caso, de quince años y un período específico de cotización de 3 años en los últimos 10*”<sup>57</sup>. Para facilitar el cumplimiento de este requisito, hay que tener en cuenta que cuando se accede a la incapacidad permanente desde una previa incapacidad temporal (o situación de prórroga de sus efectos), ésta se computa por su duración máxima (18 meses), tanto si se agotó realmente como si no, y en este caso los días que le falten para agotarla se asimilarán a días cotizados a efectos de alcanzar el periodo de carencia<sup>58</sup>.

La jurisprudencia ha postulado también la aplicación de este beneficio de cotizaciones ficticias a los casos en que el beneficiario no pudiera acceder a la incapacidad temporal por existir impedimento legal para ello <sup>59</sup> que se refieren a quien está en situación asimilada al alta como desempleado involuntario. No obstante el Tribunal Supremo ha declarado la imposibilidad de extender esta posibilidad a periodos de IT que, aunque no hayan sido agotados, no corresponden al inmediatamente anterior a la situación invalidante <sup>60</sup>. No se computan a estos efectos aquellas pagas extraordinarias que puedan ser establecidas en los Convenios Colectivos adicionales a las obligatorias

---

<sup>55</sup> En el caso de los trabajadores con contrato a tiempo parcial, para acreditar el periodo de cotización exigido, a partir del 4 de agosto de 2013 se aplican las reglas establecidas en el Real Decreto-ley 118/2013 de 2 de agosto.

<sup>56</sup> ROQUETA BUJ, R. *La Incapacidad Permanente*, cit., pág. 84.

<sup>57</sup> Artículo 138.2 b) de la LGSS.

<sup>58</sup> SEMPERE NAVARRO A.V, en AA.VV. *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*. cit., pág. 739. (art. 4.4 del RD 1799/1985 de 2 de Octubre, modificado por el RD 4/1998, de 9 de enero y art. 124.2 de la LGSS).

<sup>59</sup> SSTS 26 marzo y 22 septiembre 1997 (RJ 1997/ 3042 y 6577).

<sup>60</sup> STS 29 junio 2001 (RJ 2001/ 6848).



establecidas en el ET , ya que de otra forma se estaría posibilitando la modificación del periodo de carencia obligatorio por los trabajadores y empresarios <sup>61</sup>.

Por la importancia que posee, hay que resaltar como cuando la incapacidad permanente sea debida a accidente (común o de trabajo) o a enfermedad profesional “*no será exigido ningún periodo de cotización*”<sup>62</sup>. Para causar pensión en el Régimen General y en otro u otros del sistema de la Seguridad Social cuando se acceda a una incapacidad permanente desde no-alta será necesario que las cotizaciones acreditadas en cada uno de ellos se superpongan al menos, durante quince años. En los demás supuestos nada impide la obtención de varias pensiones por incapacidad permanente, donde la jurisprudencia se ha pronunciado declarando compatibles la prestación a tanto alzado por incapacidad permanente parcial derivada de accidente de trabajo y la pensión por incapacidad total derivada de enfermedad profesional, cuando las profesiones habituales del beneficiarios a efectos de las incapacidades reconocidas son distintas en una u otra situación, sin perjuicio de que su cuantía concurrente esté limitada por lo dispuesto anualmente en la LPGE<sup>63</sup>.

### **3.3. La Edad.**

El artículo 138.1 de la LGSS establece que “*No se reconocerá el derecho a las prestaciones de incapacidad permanente derivada de contingencias comunes cuando el beneficiario, en la fecha del hecho causante, tenga la edad prevista en el apartado 1.a) del artículo 161 de esta Ley y reúna los requisitos para acceder a la pensión de jubilación en el sistema de la Seguridad Social*”. Con esta regla se pretende garantizar la centralidad de la protección de la vejez en el sistema de la Seguridad Social, lo que se consigue solo parcialmente. En efecto, esta medida impide la selección de la prestación más favorable a partir de los sesenta y cinco años de edad, pero acentúa la propensión a finalizar la actividad laboral de forma definitiva antes del cumplimiento de dicha edad, justamente para conservar la opción y evitar la pensión de jubilación.

Por su lado, la jurisprudencia ha obtenido la conclusión de que cuando antes de producirse el hecho causante de la incapacidad permanente ya se ha accedido a la jubilación resulta imposible el paso a la situación de invalidez, incluso si la solicitud de

---

<sup>61</sup> STS 22 diciembre 2000 (RJ 2000/ 1714).

<sup>62</sup> Artículo. 138.1 de la LGSS, que insiste en la general previsión del art. 124.4 de esta Ley.

<sup>63</sup> STS 21 junio 1999 (RJ 1999/ 5225).

pensiones es simultánea<sup>64</sup>. Ello no obstante, admite que el trabajador con pensión de jubilación concedida pueda acceder a la pensión de incapacidad permanente si consta como hecho probado que las dolencias se han consolidado antes del dictamen del EVI e incluso, antes de la solicitud de pensión de jubilación<sup>65</sup>.

El cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación tiene dos efectos añadidos sobre las pensiones de incapacidad permanente:

1. Por un lado esta edad impide la revisión de la pensión de incapacidad permanente ya concedida.
2. Dichas pensiones de incapacidad permanente pasan a denominarse de jubilación cuando el beneficiario cumpla la edad ordinaria de jubilación.

La Ley 35/2002 de 12 de julio de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible<sup>66</sup> y el RD 1132/2002 de 31 de octubre que la desarrolla, ha introducido importantes novedades en el régimen anterior. En consonancia con la finalidad de establecer mayor flexibilidad en el establecimiento de la edad de jubilación para estimular la permanencia en activo de los trabajadores mayores de la edad ordinaria de jubilación, se procedió a modificar el régimen de acceso a las prestaciones por IP, distinguiendo entre los siguientes supuestos:

1. Cuando el beneficiario reúna todos los requisitos para acceder a la prestación de jubilación, no se reconocerán las prestaciones de incapacidad permanente derivadas de enfermedad común o accidente no laboral.
2. Para evitar situaciones de desprotección, se admite el acceso a la incapacidad permanente a quienes sean declarados en tal situación y en la fecha del hecho causante hayan cumplido la edad ordinaria de jubilación pero no reúnan todos los requisitos para acceder a la pensión de jubilación en el sistema de la Seguridad Social. Aquí surge la incapacidad permanente porque no lo hace la jubilación, pero restringiéndose su cuantía a la mínima de la jubilación.
3. Se reconocen las prestaciones de incapacidad permanente derivada de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en toda su extensión independientemente de la edad que tenga el beneficiario.

---

<sup>64</sup> SSTS 14 octubre 1992 (RJ 1992/ 7634) 30 enero y 26 junio 1996 (RJ 1996/ 487 y 5308).

<sup>65</sup> STS 22 junio 1999 (RJ 1999/ 6740).

<sup>66</sup> Procedente del RDL 16/2001 de 27 de diciembre.

Parece obvio que quienes permanecen en activo a partir de los 65 años o edad de jubilación que corresponda deben de tener un sistema de protección similar, fundamentalmente en lo relativo a accidentes y enfermedades profesionales, al de trabajadores de edades inferiores, mas aun cuando ya ha realizado un importante esfuerzo contributivo a lo largo de toda su carrera de seguro. En la práctica abrir la incapacidad permanente a trabajadores de edades avanzadas va a traer consigo una gran problemática. En primer lugar la constatación de sus patologías y su concurrencia con otras se va a ver dificultada por las diferentes secuelas producidas por la edad, más aún si se tiene en cuenta que el concepto de accidente de trabajo engloba también aquellas enfermedades que se agraven a consecuencia del trabajo. Por otro lado, la percepción de una incapacidad permanente puede tener mayores beneficios económicos que la derivada de jubilación, por lo tanto es probable que puedan darse situaciones de fraude mediante la búsqueda de la calificación de una incapacidad permanente derivada de riesgos profesionales en base a patologías propias de la edad<sup>67</sup>.

#### **4. LA DINAMICA DEL DERECHO A LAS PRESTACIONES ECONOMICAS.**

##### **4.1. Nacimiento.**

El nacimiento de una incapacidad permanente puede venir derivado de riesgos comunes, ya sea enfermedad o accidente o derivados de riesgos profesionales.

En el caso de que la incapacidad permanente derive de un accidente de trabajo la jurisprudencia establece que en aquellos casos en los que el asegurado es declarado en situación de incapacidad permanente sin que esa situación se haya visto precedida de la de incapacidad temporal, sino que el interesado ha estado prestando servicios, no hay dificultad en distinguir entre la fecha del hecho causante y la de efectos económicos de la prestación. La primera será la correspondiente a la fecha de emisión del dictámen-propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades- tal y como establece el párrafo segundo del número 2 del artículo 13 de la Orden de 18 de enero de 1996 - y la segunda será aquella en la que se produzca el cese en el trabajo<sup>68</sup>.

---

<sup>67</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V y DEL AGUILA CAZORLA, O, en AA.VV. *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, cit., pags.737, 738 y 739.

<sup>68</sup> STS 13 octubre 2004 (RJ 2004/7086) y 18 mayo 2006 (RJ 2006/ 3661).

Cuando la pensión de incapacidad permanente deriva de una enfermedad profesional se establecen distintas reglas según el trabajador se encuentre en activo o no durante la tramitación del expediente administrativo de incapacidad permanente, a saber:

- a) Cuando el trabajador se encuentre al servicio de una empresa, en el momento del consiguiente reconocimiento médico y de la declaración de incapacidad permanente, la fecha inicial de devengo de la pensión será la del día siguiente a la finalización de la situación de incapacidad temporal de la que derive la incapacidad permanente, salvo que el trabajador se hubiera reincorporado al trabajo, en cuyo caso el devengo se iniciará a partir del día siguiente al cese efectivo en el trabajo para el que se declara la incapacidad.
- b) Cuando el trabajador no se encuentre al servicio de ninguna empresa al producirse el reconocimiento médico oficial como consecuencia de haber instado que se le reconozca la situación de incapacidad permanente, la fecha inicial del devengo de las pensiones será la del día que haya tenido lugar el reconocimiento.

Ahora bien, en el caso de que la incapacidad nazca derivada de riesgos comunes habrá que distinguir dos supuestos distintos según la incapacidad esté o no precedida de una incapacidad temporal.

1. Cuando la declaración de incapacidad permanente vaya precedida de una situación previa de incapacidad temporal, deben distinguirse, a su vez, cuatro supuestos distintos dependiendo del modo en que esta finalice:
  - a) Cuando la situación previa de incapacidad temporal finalice mediante alta médica con propuesta de declaración de incapacidad permanente será de aplicación lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 131.bis. 5 de la LGSS<sup>69</sup>
  - b) Cuando la situación previa de incapacidad temporal finalice mediante alta médica por agotamiento de la incapacidad temporal también será de aplicación lo dispuesto en el artículo 131. Bis. 5 de la LGSS en los mismos

---

<sup>69</sup> *“Cuando la extinción de la incapacidad temporal se produjera por alta médica con propuesta de incapacidad permanente, el trabajador estará en la situación de prolongación de efectos económicos de la incapacidad temporal hasta que se califique la incapacidad permanente”*. STS 7 diciembre 2011(RJ 2012/1764); STSJ Andalucía, Granada 16 de mayo 2011(AS 2011/333762) y 14 diciembre 2012 (AS 2012/59273); TSJ País Vasco 22 febrero 2011 (AS 2011/304263).

términos examinados en el apartado anterior. Por consiguiente, los efectos económicos de la incapacidad temporal se prorrogarán hasta la resolución del INSS<sup>70</sup> salvo que la cuantía de la pensión reconocida sea inferior a la del subsidio por incapacidad temporal que se venía percibiendo, en cuyo caso los efectos económicos de la incapacidad permanente se retrotraerán al momento en que se haya agotado la incapacidad temporal por el transcurso de los dieciocho meses de su plazo máximo de duración<sup>71</sup>.

- c) Cuando la situación previa de incapacidad temporal finalice mediante alta médica por curación total o con lesión permanente no invalidante, y con posterioridad el beneficiario formule solicitud de incapacidad permanente, los efectos económicos de la pensión que se reconozca se iniciarán a partir de la fecha de emisión del dictamen-propuesta del EVI<sup>72</sup>.
- d) Cuando al término del periodo máximo de duración de la incapacidad temporal se proceda a la apertura de la prórroga especial de la incapacidad temporal prevista en 131 bis.2.<sup>73</sup>, se iniciarán las prestaciones económicas de ésta. Por consiguiente en este caso la fecha de efectos económicos de la prestación de incapacidad permanente, la fecha de la resolución del Director provincial del INSS<sup>74</sup>.

Ahora bien, el agotamiento del plazo máximo de duración previsto para la incapacidad temporal sin alta médica por curación no supone necesariamente el reconocimiento de incapacidad permanente en alguno de sus grados<sup>75</sup>.

- 2. Cuando la incapacidad permanente no deriva directamente de una situación de incapacidad temporal, la fecha inicial del devengo de la prestación por incapacidad permanente, se producirá desde el momento de la solicitud.

---

<sup>70</sup> STS 15 septiembre 2005 (RJ 2005/157681).

<sup>71</sup> STS 6 noviembre 2009 (RJ 2009/5925).

<sup>72</sup> STS 20 diciembre 1997 (RJ 1997/ 49462) y 20 enero 1998 (RJ 1998/ 279).

<sup>73</sup> “Cuando el derecho al subsidio se extinga por el transcurso del periodo de quinientos cuarenta y cinco días se examinará necesariamente, en el plazo máximo de tres meses, el estado del incapacitado a efectos de su calificación, en el grado de incapacidad permanente que corresponda” STS 23 mayo 2012. (RJ 2012/6689); 1 marzo 2012 (RJ 2012/8522); STS 6 de febrero de 2012 (RJ 2012/3750); STSJ Castilla y León, Valladolid 9 febrero de 2012 (AS 2012/568) y Navarra 22 diciembre de 2012 (AS 2012/98761).

<sup>74</sup> STS 8 julio 2013 (RJ 2013/6747).

<sup>75</sup> SSTS 12 julio 2001 (RJ 2001/ 69380); 10 diciembre 2012 (RJ 2013/1405); SSTS 19 de enero 2009 (RJ 2009/ 11813); 17 febrero 2009 (RJ 2009/25642) y STSJ Galicia 26 abril de 2001 (AS 2012/180025).

## 4.2. Duración.

Las pensiones correspondientes a la incapacidad permanente total, incapacidad permanente absoluta y gran invalidez, tienen carácter indeterminado<sup>76</sup>. Las indemnizaciones a tanto alzado previstas para incapacidad permanente parcial y, en ciertos supuestos de la total, son, por el contrario, prestaciones de tracto único que se extinguen mediante el pago de las mismas.

El derecho a las pensiones de incapacidad permanente podrá ser suspendido por el director provincial del INSS por las siguientes casusas:

- a) Cuando el beneficiario haya actuado fraudulentamente para obtener o conservar el derecho a las mismas.
- b) Cuando la incapacidad permanente sea debida o se haya agravado a consecuencia de imprudencia temeraria del beneficiario.
- c) Cuando la incapacidad permanente sea debida o se haya agravado a consecuencia de haber rechazado o abandonado el beneficiario, sin causa razonable, el tratamiento sanitario que le hubiere sido indicado durante las situaciones de incapacidad temporal
- d) Cuando el beneficiario, sin causa razonable, rechace o abandone los tratamientos o procesos de readaptación y rehabilitación procedentes<sup>77</sup>.

Además, el apartado cuarto del artículo 143.4 de la LGSS establece que *“Las pensiones de incapacidad permanente, cuando sus beneficiarios cumplan la edad de sesenta y cinco años, pasarán a denominarse pensiones de jubilación. La nueva denominación no implicará modificación alguna, respecto de las condiciones de la prestación que se viniese percibiendo”*<sup>78</sup>. De este modo, queda claro que el cambio de denominación no supondrá un nuevo cálculo de la prestación que se viniera percibiendo conforme a las reglas de jubilación.

---

<sup>76</sup> Artículo 139 de la LGSS.

<sup>77</sup> Artículo 23.1 de la Orden de 15 d abril de 1969.

<sup>78</sup> Igual previsión se establece en relación con los pensionistas de invalidez no contributiva en el artículo 148.3 de la LGSS.

Por último debe tenerse en cuenta que constituyen infracciones muy graves las actuaciones dirigidas a obtener fraudulentamente, pensiones o prestaciones indebidas o superiores en las que en cada caso correspondan, o a prolongar el disfrute de éstas indebidamente<sup>79</sup>; infracciones sancionables con la pérdida de la pensión durante un periodo de seis meses, sin perjuicio del reintegro de las cantidades indebidamente percibidas<sup>80</sup>. Por otra parte, también constituye una infracción grave efectuar trabajos por cuenta propia o ajena durante la percepción de la prestación de incapacidad permanente, siempre que exista incompatibilidad legal o reglamentaria establecida<sup>81</sup>, sancionable con la pérdida de la pensión durante un periodo de tres meses<sup>82</sup>.

### **4.3. Extinción.**

La extinción del derecho a las pensiones de incapacidad permanente se producirá por las siguientes causas:

- a) Por revisión de la incapacidad declarada<sup>83</sup>, promovida de oficio por la entidad<sup>84</sup> o a instancia de parte.
- b) Por reconocimiento del derecho a la pensión de jubilación, cuando se opta por esta<sup>85</sup>.
- c) Por fallecimiento del beneficiario.
- d) Por concurrir alguna de las causas mencionadas a propósito de la suspensión del derecho a la prestación si supone una infracción que afecte al cumplimiento y conservación de los requisitos que den derecho a la misma y se dicte resolución administrativa definitiva al respecto<sup>86</sup>.

Además, debe tenerse en cuenta el juego de la caducidad respecto de las prestaciones reconocidas y devengadas. Así, el derecho al percibo de las prestaciones a tanto alzado correspondientes a la incapacidad permanente parcial, y en ciertos supuestos de la total, *“caducará al año, a contar desde el día siguiente al de haber sido notificada en forma*

---

<sup>79</sup> Artículo 26 del Real Decreto Legislativo 5/2000 de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social (LISOS).

<sup>80</sup> Artículo 41.7 c) de la LISOS.

<sup>81</sup> Artículo 25.1 de la LISOS.

<sup>82</sup> Artículo 47.1 b) de la LISOS.

<sup>83</sup> Artículo 22.3 de la orden de 15 de abril de 1969.

<sup>84</sup> SSTs 3 octubre 2000 (RJ 2000/ 8355); 12 enero 2001 (RJ 2001/ 766); 30 abril 2002 (RJ 2002/ 6158) y STSJ Galicia 23 Octubre 2013 (AS 2013/452).

<sup>85</sup> Artículo 122.1 de la LGSS.

<sup>86</sup> Artículo 47.4 de la LISOS.

al interesado su concesión”<sup>87</sup>, y el percibo de las pensiones de incapacidad permanente “caducará al año de su respectivo vencimiento”<sup>88</sup>. Plazos que han de cumplirse de forma rigurosa, sin que puedan ser inobservados en base a una presunta inoperancia de la persona a quien se aplica ocasionada por su estado psicofísico. En cuanto a las cantidades a tanto alzado, el computo del plazo de caducidad comenzará a contar desde el día siguiente al de haber sido notificada en forma al interesado la concesión. No obstante, en los supuestos en los que el beneficiario ejercite los sucesivos derechos de reclamación en vía administrativa y judicial, se viene considerando como <<*dies a quo*>> la data en que la sentencia haya ganado firmeza<sup>89</sup>.

## **5. COMPATIBILIDADES EN EL PERCIBO DE PRESTACIONES ECONOMICAS POR INCAPACIDAD PERMANENTE.**

Las reglas incorporadas en el artículo 141 de la LGSS hacen referencia básicamente al régimen de compatibilidad de las prestaciones por incapacidad permanente con la realización de la actividad laboral. Sin embargo, su visión de conjunto exige traer a colación otras reglas contenidas en preceptos varios de la LGSS que regulan el régimen de compatibilidades e incompatibilidades entre prestaciones. Precisamente por ello cabe hacer una distinción.

### **5.1. Con el trabajo remunerado.**

En coherencia con la ordenación de la incapacidad permanente por grados, el régimen de compatibilidades o incompatibilidades se establece en función de cada grado<sup>90</sup>.

#### **5.1.1. Incapacidad permanente parcial.**

Declarado el grado de incapacidad permanente parcial, este es compatible con el desarrollo de cualquier actividad laboral, tanto por cuenta ajena como por cuenta propia<sup>91</sup>.

---

<sup>87</sup> Artículo 44.1 de la LGSS.

<sup>88</sup> Artículo 44.2 de la LGSS.

<sup>89</sup> SSTS 18 enero 2000 (RJ 2000/951).

<sup>90</sup> ARANCON VIGUERA, A “Estudio sobre la incidencia de la incapacidad permanente para el trabajo, según sectores y ramas de actividad” *Mapfre Medicina*, Vol 15 nº 2, 2004, págs., 12-133.

<sup>91</sup> PLANAS GÓMEZ, M. *Gestión práctica de la Seguridad Social*. cit., pág. 836.



### **5.1.2. Incapacidad permanente total.**

En este caso, la pensión vitalicia correspondiente será compatible con el salario que pueda percibir el trabajador en la misma empresa o en otra distinta, (obviamente ejerciendo otra actividad profesional diferente de la que dio origen la incapacidad permanente total<sup>92</sup>) con el alcance y las condiciones que se determinen reglamentariamente<sup>93</sup>. La incompatibilidad de incapacidad permanente total con el salario implica que también lo sea con las prestaciones temporales sustitutivas de él, esto es, incapacidad temporal, maternidad, riesgo por embarazo y desempleo<sup>94</sup>. En tales casos, el pensionista de incapacidad permanente deberá comunicar a la Entidad Gestora la realización de un trabajo por cuenta propia o ajena; y el empresario y el trabajador siempre que éste ocupe un nuevo puesto de trabajo, pueden convenir la reducción de la retribución asignada al nuevo puesto que no podrá exceder del 50% del importe de la pensión, siempre y cuando exista contrato entre las partes, formalizado por escrito y presentado por triplicado ante la autoridad laboral para su conocimiento y aprobación<sup>95</sup>.

Asimismo, también es compatible con la jubilación parcial proveniente del trabajo compatible, lo que no ocurre con la pensión de jubilación definitiva momento en que tendrá que ejercitar la opción entre las dos pensiones<sup>96</sup>. Por el contrario, el incremento del 20% de esta prestación es incompatible con la realización de trabajos por cuenta ajena o propia y con las prestaciones de la Seguridad Social que puedan derivarse de dichos trabajos<sup>97</sup>.

### **5.1.3. Incapacidad permanente absoluta y gran invalidez.**

El artículo 141.2 de la LGSS establece que “*Las pensiones vitalicias en caso de invalidez absoluta o de gran invalidez no impedirán el ejercicio de aquellas*

<sup>92</sup> STS 29 octubre 2004 (RJ 20047183604) En este caso no se procederá a llevar a cabo un análisis de las capacidades que requiere el nuevo trabajo, para diferenciarlas de aquellas que fundamentaron el reconocimiento de la incapacidad permanente total. TS 13 junio 2007 (RJ 2007/ 100955).

<sup>93</sup> STS 18 enero 2002 (RJ 2002/2633); 2 marzo 2004 (RJ 2004/ 14557).

<sup>94</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V y DEL ÁGUILA CAZORLA, O, en AA. VV *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*. cit., pág. 752.

<sup>95</sup> RODRÍGUEZ IZQUIERDO, R, en AA.VV.. *La Incapacidad Permanente*. Granada. Editorial Comares, 2008, pág. 204. TS 28 enero 2002 (RJ 2002/13552).

<sup>96</sup> STS 28 octubre 2014 (RJ 2014/ 280843).

<sup>97</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V y DEL ÁGUILA CAZORLA, O, en AA.VV. *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*. cit., pág. 752.

*actividades, sean o no lucrativas, compatibles con el estado del inválido y que no representen un cambio en su capacidad de trabajo a efectos de revisión*”<sup>98</sup>. Así, la jurisprudencia ha entendido que el artículo 141.2 de la LGSS << se refiere única y exclusivamente a aquellos trabajos de tipo marginal e intrascendente>><sup>99</sup>; es decir, trabajos residuales y mínimos que, en manera alguna comprendan el núcleo funcional de una profesión u oficio, cualquiera que sean estos, pues a todos ellos incluye el grado de invalidez<sup>100</sup>. Y, por supuesto, las actividades compatibles no son, ni pueden ser, las mismas que el trabajador viniera realizando cuando surgió la contingencia determinante de la incapacidad permanente. Desde el 1 de enero de 2014 el disfrute de la pensión de incapacidad permanente absoluta y de gran invalidez a partir de la edad de acceso a la pensión de jubilación es incompatible con el desempeño del pensionista de un trabajo, por cuenta propia o por cuenta ajena, que determine su inclusión en alguno de los Regímenes del Sistema de la Seguridad Social, según lo aplicable a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva<sup>101</sup>.

## **5.2. Con las prestaciones del Sistema de la Seguridad Social.**

En primer lugar, la Ley General de la Seguridad Social declara incompatibles las pensiones del Régimen General entre sí<sup>102</sup>; incompatibilidad que abarca, incluso, a la indemnización a tanto alzado que se puede percibir en sustitución de la pensión por incapacidad permanente total. En tales casos, el beneficiario debe optar por una de ellas. Sin embargo dicha regla de incompatibilidad de pensiones siempre que sean generadas en el Régimen General de la Seguridad Social, admite excepciones<sup>103</sup>. Así, de forma excepcional, es compatible la pensión de incapacidad permanente con la pensión de viudedad<sup>104</sup>, ya que esta no constituye un ingreso sustitutorio de la renta de trabajo perdida. Por la misma razón, la pensión de incapacidad permanente será compatible con la pensión de orfandad<sup>105</sup>, si bien en el caso de los huérfanos mayores de 18 años, dicha

<sup>98</sup> STS 10 noviembre 2008 (RJ 2014/5315).

<sup>99</sup> STS 13 mayo 1986 (RJ 1986/2546).

<sup>100</sup> STS 1 diciembre 2009 (RJ 2009/ 307426).

<sup>101</sup> AAVV. *Memento Práctico de la Seguridad Social 2015*. cit., pág. 543. TSJ Madrid 4 noviembre 2015 (JUR 2015/ 11134).

<sup>102</sup> Artículo 122 de la LGSS.

<sup>103</sup> Son compatibles dos pensiones de incapacidad permanente total generadas en regímenes distintos, como consecuencia de cotizaciones simultáneas y suficientes en cada uno de ellos para poder lucrarlas. SSTS 11 mayo 2010 (RJ 2010/ 122422); 22 noviembre 2010 (RJ 2010/ 290722); 20 enero 2011 (RJ 2011/ 5264) y 14 julio 2014 (RJ 2014/ 125306).

<sup>104</sup> RODRÍGUEZ IZQUIERDO, R, en AA.VV. *La Incapacidad Permanente*, cit., pág. 199.

<sup>105</sup> Artículo 179.2 de la LGSS.

compatibilidad lo será en los términos que se indican en el artículo 9.2 del RD 1647/1997, en su nueva redacción dada por la disposición Adicional 8ª del RD 4/1998 de 9 de enero.

En relación a la prestación por desempleo, el trabajador declarado en situación de incapacidad permanente total que por tal motivo pierda su empleo, podrá optar entre percibir la prestación por desempleo, siempre que reúna los requisitos para su percepción, hasta su agotamiento o empezar a percibir ya inmediatamente la prestación por incapacidad permanente. El mismo derecho de opción opera cuando el beneficiario de la prestación o subsidio de desempleo es declarado en incapacidad permanente, siendo así que podrá optar entre agotar el subsidio o pasar inmediatamente a cobrar la pensión<sup>106</sup>.

También, el declarado inválido podrá acceder al subsidio de incapacidad temporal aun por la misma dolencia que origino la incapacidad permanente y cobrar las dos prestaciones (la de incapacidad temporal e incapacidad permanente)<sup>107</sup>. La compatibilidad de estas se fundamenta en que si la pensión por incapacidad permanente se puede compatibilizar con las rentas salariales percibidas por un nuevo trabajo en evidente que dicha pensión ha de ser compatible con el subsidio por incapacidad temporal derivada de la realización de este nuevo puesto de trabajo<sup>108</sup>

### **5.2.1. Incompatibilidad con la Pensión de Jubilación.**

Las pensiones de incapacidad permanente y jubilación son compatibles entre sí, puesto siempre que se generen en el mismo régimen de la Seguridad Social. En concreto, la prestación por jubilación parcial es incompatible con la pensión de incapacidad permanente, ya sea ésta total, absoluta o Gran Invalidez, para el trabajo que se preste en virtud del contrato que dio lugar a dicho grado de invalidez. Incompatibilidad que opera a pesar de que la pensión de jubilación parcial se pudo cobrar mientras se realizaba el trabajo objeto del contrato a tiempo parcial que luego se extinguirá por dicha declaración de incapacidad permanente.

---

<sup>106</sup> Artículo 16.1 RD 625/1985.

<sup>107</sup> RODRÍGUEZ IZQUIERDO, R, en AA.VV. *La Incapacidad Permanente*, cit., pág., 202.

<sup>108</sup> STSJ Cataluña 25 febrero 2003 (AS 2003, 2080).

Sin embargo como nada dice la LGSS, ni ninguna otra norma, respecto al régimen de incompatibilidades de la indemnización por incapacidad permanente parcial parece que sí es compatible con la pensión de jubilación en los casos en que esta sea parcial.

En relación a la jubilación total y la incapacidad permanente, cuando antes de producirse el hecho causante de la incapacidad permanente se ha accedido a la pensión de jubilación, resulta imposible el paso a la situación de invalidez e, incluso, si la solicitud de pensiones fuera simultánea<sup>109</sup>. Si el incapacitado para trabajar reúne los requisitos de las pensiones de jubilación e incapacidad permanente derivadas de contingencias comunes pasará a cobrar necesariamente la pensión de jubilación<sup>110</sup>. Excepcionalmente, si es declarado incapaz por dichos riesgos con sesenta y cinco años y no reúne la carencia mínima exigida para la jubilación, podrá cobrar la prestación por incapacidad permanente<sup>111</sup>. En cambio, cuando la incapacidad permanente venga derivada de contingencias profesionales, cabe el acceso a la pensión de incapacidad permanente aunque el beneficiario tenga cumplidos los 65 años y pueda causar derecho a la pensión de jubilación<sup>112</sup>. Y, cuando se concede la gran invalidez a una persona de sesenta y cinco años pero que el momento de la solicitud no los había cumplido, al aplicarse la doctrina se considera dicha solicitud como hecho causante<sup>113</sup>.

## **6. NORMA ESPECIAL SOBRE INCAPACIDAD PERMANENTE DERIVADA DE ENFERMEDAD PROFESIONAL.**

El artículo 142 de la LGSS establece que “*Los Reglamentos generales de desarrollo de la presente Ley adaptarán, en cuanto a enfermedades profesionales, las normas de esta Sección a las peculiaridades y características especiales de dicha contingencia*”. La previsión contenida en el presente artículo a día de hoy no ha sido desarrollada. Esto hace que frecuentemente se planteen conflictos en cuanto a la legislación vigente, aplicándose incluso normativa anterior a la implantación de sistema. Así, se considera que la fecha de comienzo de la enfermedad profesional es aquella en que cesó en la empresa o la finalización de la incapacidad temporal, si el beneficiario se encontraba en activo cuando enfermó, o en caso contrario, la fecha del reconocimiento médico en el

---

<sup>109</sup> RODRÍGUEZ IZQUIERDO, R, en AA.VV.. *La Incapacidad Permanente*. cit., pág. 200 y 201.

<sup>110</sup> ÁLVAREZ MORENO, A, en AA.VV *Las Prestaciones por incapacidad permanente y Gran Invalidez*. Valladolid. Lex Nova, 2011, págs., 96 y ss.

<sup>111</sup> Artículo 10 RD 1132/2002 de 31 de Octubre.

<sup>112</sup> STS Ud. 22 septiembre 2008 (RJ 2008/ 197294).

<sup>113</sup> TSJ Castilla y León, Valladolid 12 mayo 2010 (AS 2010/ 101032).

que se diagnostique la enfermedad<sup>114</sup>. La fecha de efectos que hay que tener en cuenta en los supuestos de revisión del grado de incapacidad permanente derivada de enfermedad profesional es el primer día del mes siguiente a la fecha de la solicitud en aplicación de lo dispuesto en el artículo 133 a) del Reglamento 9 de mayo de 1962<sup>115</sup>.

## **7. CALIFICACIÓN DE LA INCAPACIDAD PERMANENTE.**

Corresponde al INSS, a través de su Director Provincial de la provincia en que tenga su domicilio el interesado, a los efectos de reconocimiento de las prestaciones económicas. evaluar, calificar y revisar la incapacidad; reconocer el derecho a las prestaciones económicas contributivas de la Seguridad Social por incapacidad permanente en sus correspondientes grados y determinar la contingencia común o profesional, causante de la incapacidad permanente.

En cada Dirección Provincial del INSS se constituye al menos un EVI (Equipo de Valoración de Incapacidades), cuyo principal cometido es examinar la situación de incapacidad del trabajador y formular el correspondiente dictamen- propuesta preceptivo, pero no vinculante, al Director provincial

Asimismo debe informar sobre la procedencia o no de la revisión por previsible mejoría de la situación de incapacidad del trabajador a efectos del mantenimiento de la suspensión del contrato con reserva del puesto de trabajo.

El facultativo del EVI que haya de actuar como ponente del dictamen-propuesta, aporta el informe médico consolidado en forma de síntesis, en el que han de quedar recogidos el historial médico del Servicio Público de Salud, los informes de otros facultativos que haya aportado el interesado y, en su caso, el resultado de las pruebas complementarias<sup>116</sup>.

Si desde el momento inicial el trabajador acude directamente a la Mutua colaboradora con la Seguridad Social, por entender que ha sufrido un accidente de trabajo o enfermedad profesional, a fin de que se le expida el correspondiente parte médico de baja, corresponde a esta entidad colaboradora determinar si efectivamente la

---

<sup>114</sup> Artículo 23 RD 3158/1996.

<sup>115</sup> STS 9 julio 2001 (RJ 2001/ 8071).

<sup>116</sup> AA.VV. *Memento Práctico de Seguridad Social 2015*, cit., pág. 544.

contingencia causante del proceso morboso es el accidente de trabajo o la enfermedad profesional y si procede o no expedir el correspondiente parte médico de baja, pero si la Mutua entendiera que no deriva de accidente de trabajo ni de enfermedad profesional, sino de enfermedad común y, remitido el trabajador al servicio público de Salud, éste entendiera que deriva de accidente de trabajo, es el INSS el competente para determinar la contingencia de la que deriva y, en su caso, la entidad responsable del abono de las prestaciones de incapacidad temporal previa a la incapacidad permanente<sup>117</sup>.

### **7.1 Iniciación del Procedimiento.**

El procedimiento de declaración de incapacidad permanente puede iniciarse: de oficio, a instancia del trabajador o de su representante legal y a instancia de la Mutua colaboradora afectada o de las propias empresas colaboradoras, en aquellos supuestos que les afecte legalmente.

Únicamente están legitimados para iniciar el procedimiento de calificación de incapacidad permanente la entidad gestora, la Inspección de Trabajo, las Mutuas y el propio interesado. La empresa solo está legitimada para discutir el grado<sup>118</sup>.

#### **7.1.1. Iniciación de oficio.**

La Dirección Provincial del INSS inicia de oficio el procedimiento para el reconocimiento de prestaciones por incapacidad permanente:

- a) Por propia iniciativa, cuando considere que el trabajador se encuentra en un estado que pueda ser constitutivo de una situación de incapacidad permanente y expresamente, cuando se extinga la situación por incapacidad temporal por el transcurso de plazo máximo fijado y se emita, en su caso, alta médica por agotamiento de la incapacidad temporal.
- b) Por petición razonada de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social.
- c) Por petición razonada del Servicio Público de Salud competente para gestionar la asistencia sanitaria de la Seguridad Social, junto con el alta médica de la asistencia sanitaria, el historial clínico, previo consentimiento del interesado o

---

<sup>117</sup> STSJ Castilla y León, Valladolid 16 mayo 2005 (AS 2005/ 67358).

<sup>118</sup> STS 14 octubre 1992 (RJ 1992/ 9989).

de su representante legal<sup>119</sup>, o, en defecto de dicho historial, el informe o dictamen médico de los cuales se deduzca la posible existencia de una situación constitutiva de incapacidad permanente<sup>120</sup>.

### **7.1.2. Iniciación a solicitud del interesado o de su representante legal.**

Las solicitudes se han de formular en los modelos normalizados establecidos por la Administración de la Seguridad Social y deben contener los siguientes datos y circunstancias:

- a) El número del Documento Nacional de Identidad, si el interesado es español o documento acreditativo en caso de extranjero.
- b) La fecha de nacimiento del interesado si fuera preciso para la determinación de la cuantía de la prestación.
- c) La fecha del cese en el trabajo y su causa.
- d) Los datos relativos a la profesión habitual del trabajador, su grupo profesional y función y descripción del trabajo concreto que realizase<sup>121</sup>.

### **7.1.3. Iniciación a solicitud de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social.**

La Mutua elabora un expediente previo, y pone todo ello en conocimiento del trabajador afectado el día siguiente a aquel en que tenga lugar la iniciación de la indicada actuación. Terminado el expediente previo la entidad colaboradora remite a la Dirección Provincial competente el escrito de iniciación con el informe sobre los hechos y razones

---

<sup>119</sup> Se evidencia así la preocupación por salvaguardar el derecho a la intimidad del beneficiario, manifestado, tanto en la necesidad del consentimiento de éste para cursar su historial clínico del EVI, como en la obligación de confidencialidad que se extiende a todas las personas que tengan acceso aquél. Deberá por consiguiente articularse el procedimiento de prestación de ese consentimiento ante el Servicio Público de Salud, que es quien dispone la remisión del historial. ROQUETA BUJ, *R La incapacidad Permanente*, cit., pág. 139.

<sup>120</sup> AA.VV. *Memento Práctico de Seguridad Social 2015*, cit., pág., 546.

<sup>121</sup> A la solicitud deben acompañarse preceptivamente los siguientes documentos, salvo que ya obren en poder de la entidad gestora: Documento nacional de identidad y Certificación de cotizaciones a la Seguridad Social de la última o últimas empresas, o acreditación de la cotización con los recibos del abono de cuotas, si el causante es el obligado a su ingreso, cuando sean necesarias para acreditar el periodo mínimo de cotización, para determinar la cuantía de la prestación o la situación de estar al corriente en el pago de las cuotas.

Cuando el solicitante este en desempleo o lo hubiera estado n los últimos 24 meses debe adjuntar también, si fuera necesario, certificado según modelo oficial cumplimentado por el SEPE.

Cuando falten cualesquiera de los documentos o de los datos preceptivos citados, se requiere al interesado para que subsane la omisión en el plazo de 10 días, teniéndosele por desistido si así no lo hiciera. STSJ, Andalucía, Málaga 30 mayo 2001 (AS 2001/34543).

que fundamentan la solicitud de iniciación<sup>122</sup>. Sin embargo, es el INSS y no la Mutua quien tiene la competencia para determinar las contingencias causantes de la incapacidad permanente –cuya evaluación, calificación, y revisión tiene asimismo atribuida-, lo que conduce a concluir que también tiene competencia para determinar la contingencia de la incapacidad temporal, antesala en numerosas ocasiones, de la incapacidad permanente<sup>123</sup>. Pues como con acierto ha declarado la doctrina judicial, carecía de toda lógica atribuir al INSS competencia para determinar la contingencia causante de la incapacidad permanente y negarle dicha competencia para determinar la contingencia de la que deriva la incapacidad temporal que precedió a aquella<sup>124</sup>.

## 7.2. Instrucción.

Las Direcciones Provinciales del INSS competentes para la instrucción pueden realizar de oficio cuantas actuaciones resulten necesarias para el reconocimiento del derecho a las prestaciones económicas por incapacidad permanente. La instrucción del procedimiento para la evaluación de la incapacidad en orden al reconocimiento del derecho a las prestaciones económicas requiere los siguientes actos e informes preceptivos:

- a) Aportación del alta médica de asistencia sanitaria y del historial clínico, previo consentimiento del interesado o de su representante legal, remitido por el Servicio de Salud, Mutua o empresa colaboradora, o , en su defecto, informe de la inspección médica.
- b) Formulación del dictamen-propuesta por el EVI, acompañado de un informe médico consolidado en forma de síntesis. El dictamen-propuesta debe recoger: Anulación o disminución de la capacidad para el trabajo, calificación en sus distintos grados y contingencia determinante, plazo a partir del cual se puede instar la revisión del grado de incapacidad, procedencia o no de la revisión por previsible mejoría (a efectos de la posible reserva del puesto de trabajo), existencia de lesiones permanentes no invalidantes, causadas por accidente de trabajo o enfermedad profesional, determinación de la incapacidad para el trabajo a efectos de las prestaciones de muerte, supervivencia y del SOVI,

---

<sup>122</sup> AA.VV. *Memento práctico de Seguridad Social 2015I*, cit., pág. 547

<sup>123</sup> MARTINEZ BARROSO, M<sup>a</sup> R., “La competencia para determinar el riesgo causante de la incapacidad temporal”. *Información Laborum* n° 17, 2001. pág. 5 y ss.

<sup>124</sup> STSJ Cataluña 25 julio 2007 (AS 2007/ 196120).



porcentaje, en caso de haberse apreciado falta de medidas de seguridad y salud, del incremento del recargo y posibilidad de recuperación del trabajador.

Cuando se extinga la incapacidad temporal por el transcurso del tiempo máximo de duración, el EVI ha de elevar el dictamen-propuesta al Director Provincial del INSS, en el plazo máximo de 3 meses<sup>125</sup>.

Cabe incluso la declaración de incapacidad permanente de persona fallecida con anterioridad a la resolución administrativa<sup>126</sup>. El INSS puede de oficio declarar la incapacidad permanente de un trabajador fallecido días antes de su reconocimiento médico por el EVI, cuando, a la vista de los informes y pruebas médicas, conste en el expediente que las lesiones son invalidantes y definitivas<sup>127</sup>.

### **7.3. Resolución.**

El proceso finaliza con la resolución del Director Provincial del INSS que decide sobre la existencia de incapacidad, su grado, la cuantía de la prestación y el plazo a partir del cual puede instarse la revisión. Al efecto, los Directores provinciales del INSS deben dictar resolución expresa, sin que estén vinculados por las peticiones de los interesados, es decir, pueden reconocer las prestaciones que correspondan a las lesiones existentes o a las situaciones de incapacidad superiores o inferiores a las solicitadas<sup>128</sup>.

El plazo máximo para resolver y notificar la resolución es de 135 días, computados desde la fecha del acuerdo de iniciación en los procedimientos de oficio o de la recepción de la solicitud en el INSS, en los demás casos. No obstante, se puede acordar una ampliación de dicho plazo cuando el número de solicitudes, o por otra circunstancia que se determine en el acuerdo de ampliación, no se pueda cumplir el plazo previsto. Si la resolución no se dicta en el plazo señalado, la solicitud se entiende denegada por silencio administrativo, por lo que se inicia el plazo para plantear la reclamación previa a la vía jurisdiccional<sup>129</sup> sin que se produzca caducidad del expediente administrativo

---

<sup>125</sup> AA.VV. *Memento Práctico de Seguridad Social 2015*, cit., pág. 548.

<sup>126</sup> STSJ Castilla y León, Valladolid 14 febrero 2000 (AS 2000/117458).

<sup>127</sup> STS 14 noviembre 2006 (RJ 2006/325781).

<sup>128</sup> SSTS 29 enero 1993 (RJ 1993/3084); 24 marzo 1995 (RJ 1995/2189); 14 junio 1996 (RJ 1996/5160); 31 octubre 1996 (RJ 1996/7806) en el mismo sentido Auto 18 noviembre 1998 (RJ 1998/9995); 18 febrero 2008 (RJ 2008/56623) y 9 julio 2008 (RJ 2008/166847).

<sup>129</sup> STSJ Murcia 20 junio 2005 (AS 2005/107294).

por el mero hecho de dictarse resolución fuera de plazo<sup>130</sup>. Dichas resoluciones, que son inmediatamente ejecutivas, son susceptibles de impugnación ante la jurisdicción del orden social.

## **8. REVISIÓN DE LA INCAPACIDAD PERMANENTE.**

La revisión por parte de la Administración de incapacidad permanente declarada por agravación o mejoría supone una nueva declaración administrativa sobre la misma, que encuentra en los padecimientos o lesiones que dieron lugar a su declaración, aun siendo previsiblemente definitivos, pueden variar, por agravación o mejoría, afectando tanto al grado de incapacidad reconocido como a la existencia de la situación de incapacidad permanente<sup>131</sup>.

Se puede producir dicho trámite, en todo tiempo salvo que el beneficiario haya cumplido la edad ordinaria de jubilación correspondiente. Sin embargo se ha considerado posible la revisión a pesar de haber cumplido dicha edad si no se tiene derecho a pensión de jubilación<sup>132</sup>; o si deriva de enfermedad profesional<sup>133</sup>.

No se exige para el reconocimiento del nuevo grado de incapacidad por revisión el concurso de los requisitos de alta y cotización<sup>134</sup> ni se requiere una carencia específica para el reconocimiento de la incapacidad permanente absoluta por contingencia común, cuando es reconocida por la revisión del grado de incapacidad permanente total por contingencias profesionales<sup>135</sup>. Además, es posible acceder a un grado de incapacidad permanente mediante el procedimiento de revisión, desde la situación de lesiones permanentes no invalidantes, cuando estas se agravan<sup>136</sup>.

---

<sup>130</sup> STS 9 octubre 2006 (RJ 2006/ 282235); 12 febrero 2007 (RJ 2007/ 7457).

<sup>131</sup> MARTÍNEZ BARROSO, M<sup>a</sup> .R.: “Revisión del grado de incapacidad permanente en el supuesto de concurrencia de secuelas de etiología diversa”, *Aranzadi Social*, núm. 20, 2000, págs. 38-46.

<sup>132</sup> STS 27 mayo 2008 (RJ 2008/155880).

<sup>133</sup> Es en la fecha de la solicitud cuando se exige que el beneficiario no haya cumplido la edad de jubilación, aunque los cumpla antes de que se resuelva la solicitud. STS 17 septiembre 2004 (RJ 2004/152823).

<sup>134</sup> STS 4 noviembre 2004 (RJ 2004/ 219454).

<sup>135</sup> STS 12 junio 2006 (RJ 2006/103075).

<sup>136</sup> No existe litispendencia cuando hay coincidencia de partes pero no de objeto, como cuando se reclama en un proceso un grado de incapacidad permanente mayor al reconocimiento y la contingencia de la que derivaba esa incapacidad y en otro proceso, la revisión del grado reconocido y la contingencia de la que deriva el posible grado. STS 4 mayo 2006 (RJ 2006/80911) y STSJ Extremadura 25 marzo 2010 (AS 2010/ 5437).

## **8.1. Causas de revisión.**

### **8.1.1. Por error de diagnóstico.**

En este caso, la revisión puede deberse a varias causas: desde el fallo en la determinación de la contingencia causante de la incapacidad, pasando por la incorrección en el grado reconocido anteriormente, hasta la equivocación en el reconocimiento o la denegación del derecho<sup>137</sup>. Ha de entenderse por error a estos efectos, no el error en su sentido propio de acción desacertada o equivocada sino de inexactitud o falta de previsión respecto a la sintomatología de la enfermedad que, al no ser pronosticable, no pudo ser tenida en cuenta por la Entidad Gestora al dictar su resolución<sup>138</sup>.

### **8.1.2. Por el cambio del estado del invalidante.**

La revisión en este caso solo produce la modificación del grado de incapacidad cuando el cambio sea profesional, de modo que el nuevo estado suponga una merma o, por el contrario, una recuperación de la capacidad laboral que el beneficiario tenía anteriormente. Por tanto no se admite la revisión cuando no se basa ni en la mejoría ni en la agravación, ni en error de diagnóstico, sino simplemente en desacuerdo<sup>139</sup>. La revisión del grado por agravación del grado de incapacidad permanente puede darse:

- a) Bien por que las dolencias primitivas hayan empeorado, así como que tal agravación sea de entidad suficiente para subsumirlo en el nuevo grado<sup>140</sup>.
  
- b) Si dicho empeoramiento o agravación tiene la entidad suficiente o repercute de tal forma en la capacidad laboral residual de quien lo padece que permita incardinar su nueva situación en un grado de incapacidad permanente superior<sup>141</sup>. Para que pueda producirse una modificación del grado por mejoría,

---

<sup>137</sup> AA.VV *Memento Práctico de seguridad Social 2015*, cit., pág. 555.

<sup>138</sup> RUANO ALBERTOS, S, en AA. VV. *Revisión de la incapacidad permanente por error de diagnóstico*.cit., pág. 211. STSJ Navarra 26 de septiembre de 2000 (AS 4557/2000).

<sup>139</sup> STS 31 d octubre 2005 (RJ 2005/ 214139).

<sup>140</sup> STSJ Cataluña 23 julio 2013 (AS 2013/211753).

<sup>141</sup> STSJ Extremadura 13 abril 2004 (AS 2004/ 16714); STSJ Madrid 21 febrero 2005 (AS 2005/ 42842); STSJ Castilla-la Mancha 19 febrero 2013 (AS 2013/50199) y STSJ C. Valenciana 10 noviembre 2014 (AS 2014/ 249103).

es necesario que existan datos objetivos de los que se desprenda que la situación clínica ha logrado mejorar de forma significativa<sup>142</sup>.

## **8.2. Procedimiento de revisión.**

Están legitimados para solicitar la revisión: El propio trabajador invalido, el INSS, por propia iniciativa o por petición de la inspección de trabajo o del Servicio Público de salud y el empresario responsable de las prestaciones, siendo competencia del INSS declarar, si procede, el nuevo grado de incapacidad o la inexistencia de la misma a la vista de las revisiones.

Promovida la revisión, o de oficio, se inicia la instrucción del procedimiento de revisión previo periodo de prueba de 15 días para presentar las alegaciones oportunas. Si el expediente se inicia por estar el perceptor de la prestación prestando trabajos, por cuenta propia o ajena, sin que se haya consolidado error de diagnóstico o mejoría, se prevé la posibilidad de suspensión de la prestación de incapacidad durante este procedimiento si el INSS considera en su caso, incompatible este trabajo con la prestación por incapacidad permanente absoluta y gran invalidez, mas no para los casos de incapacidad permanente total<sup>143</sup>.

El plazo para resolver y notificar es de 135 días desde la iniciación del procedimiento. Si en la resolución se mantiene el derecho a la prestación de incapacidad permanente, en cualquiera de su grado, ha de constar el plazo a partir del cual se puede instar la siguiente revisión por agravamiento o mejoría.

## **8.3. Plazo de Revisión.**

La LGSS no fija un límite al plazo para la revisión, que en principio es el que se considere más oportuno por la Dirección provincial del INSS, mas no parece razonable ni justificado la declaración de un límite temporal superior a dos años, coincidiendo con la suspensión del contrato de trabajo con reserva del puesto de trabajo.

Para fijar el plazo de revisión hay que tener en cuenta que:

---

<sup>142</sup> SSTs C. Valenciana 30 enero 2008, (RJ 2008/56644); 23 abril 2009 (RJ 2009/101852); 22 diciembre 2009 (RJ 2009/321861) y STSJ C. Valenciana 29 enero 2013 (AS 2013/ 59425)

<sup>143</sup> STS 13 marzo 2003 (RJ 2003/ 11891) y STSJ Madrid 7 marzo 2005 (AS 2005/42811).

1. La resolución que reconozca la incapacidad permanente o confirme el grado reconocido previamente ha de fijar plazo de revisión<sup>144</sup>.
2. Asimismo, el INSS ha de fijar el plazo de revisión, en un acto administrativo posterior, cuando la incapacidad haya sido reconocida mediante sentencia<sup>145</sup>. El pronunciamiento del INSS sobre plazo de revisión podría, a su vez, ser objeto de impugnación judicial, en la medida en que constituye una cuestión nueva no resuelta por la sentencia declarativa de la incapacidad<sup>146</sup>.
3. Cuando el pensionista por incapacidad permanente estuviera ejerciendo algún trabajo por cuenta ajena o propia, el INSS puede, de oficio, solicitar revisión, con independencia de que haya o no transcurrido el plazo señalado en la resolución<sup>147</sup>.
4. No están sometidas a plazo alguno las revisiones fundadas en error de diagnóstico, con la única salvedad de que el beneficiario haya cumplido la edad de jubilación, en cuyo caso procederá la revisión.

El sistema de plazos establecido es vinculante no solo para el beneficiario, sino también para la entidad gestora, de modo que hasta que el plazo fijado no transcurra, el beneficiario no puede instar la revisión de su grado invalidante pero si aparecen nuevas dolencias que nada tiene que ver que las anteriormente diagnosticadas, que suponen una variación en su grado de incapacidad, el plazo fijado deja de ser operativo<sup>148</sup>.

#### **8.4. Consecuencias del acto jurídico de revisión**

Las consecuencias de la revisión varían en función del resultado de la misma:

- Si se reconoce incapacidad distinta con derecho a distinta pensión: la nueva pensión se cobra desde el día siguiente a la fecha de la resolución definitiva.
- Si se reconoce derecho a cantidad a tanto alzado y se tenía reconocido derecho a pensión: recibe la cantidad que exceda de lo percibido y deja de percibir la pensión anterior desde la fecha de la resolución definitiva.

---

<sup>144</sup> STS 14 mayo 2008 (RJ 2008/ 111798).

<sup>145</sup> SSTs 17 mayo 2007 (RJ 2007/68247); 6 junio 2007 (RJ 2007/ 100939); 16 noviembre 2007 (RJ 2007/230164); 3 junio 2008 (RJ 2008/ 111730) y 25 febrero 2010 (RJ 2010/21815).

<sup>146</sup> STS 26 noviembre 2014 (RJ 2014/ 228376).

<sup>147</sup> Esto es aplicable también desde la incapacidad permanente parcial. STS 18 noviembre 2008 (RJ 2008/234688).

<sup>148</sup> STSJ Cataluña 14 abril 2003 (AS 2003/24074).

- Si se reconoce derecho a cantidad a tanto alzado de cuantía diferente a la que tenía reconocida: se cobra el exceso y si hay defecto no tiene que devolverlo.
- Si se tiene cantidad a tanto alzado y se reconoce derecho a pensión: la pensión se devenga desde el día siguiente al de la resolución definitiva, pero no comienza a percibirse hasta que se deduzcan las cantidades a tanto alzado percibidas con anterioridad y que excedan de las mensualidades transcurridas desde que se reconoció el derecho a pensión.
- Si no se reconoce ninguna incapacidad: deja de cobrar pensión desde el día siguiente al de la resolución definitiva.
- Si no se reconocen grados de incapacidad y se tenía reconocido derecho a cantidad a tanto alzado: no se tiene que devolver cantidad alguna<sup>149</sup>.

Los efectos de la revisión se producen:

- a) Desde el día siguiente a la resolución que pone fin a la vía administrativa, dejando sin efecto la declaración de incapacidad anterior<sup>150</sup>.
- b) En caso de enfermedad profesional, la fecha de efectos es el día primero del mes siguiente a aquel en que se haya solicitado la revisión<sup>151</sup>.
- c) Respecto a la fecha de los efectos de la revisión cuando esta es denegada en vía administrativa y aprobada mediante sentencia, se estima que los efectos de dicha revisión se aplican desde el día siguiente a la fecha de la resolución administrativa, que es cuando, según los tribunales, debió ser reconocida y no desde la emisión del informe médico de síntesis<sup>152</sup>.

---

<sup>149</sup> AA.VV. *Memento práctico de Seguridad Social 2015*, cit., pág. 557.

<sup>150</sup> SSTS 31 enero 1994 (RJ 1994/67) y 16 enero 2002 (RJ 2002/2619).

<sup>151</sup> STS 5 junio 2006 (RJ 2006/13904).

<sup>152</sup> SSTS 31 enero 1994 (RJ 1994/ 672); 4 marzo 2009 (RJ 2009/ 42693) y 8 marzo 2009 (RJ 2009/ 72869).

## V. CONCLUSIONES.

El Sistema de la Seguridad Social constituye un pilar central de la sociedad española a través del cual se ha desarrollado y consolidado un sistema eficaz de bienestar para los ciudadanos que, a lo largo de los años, ha ido ampliando su cobertura a más beneficiarios y mejorando su intensidad protectora.

La incapacidad permanente, constituye a día de hoy, un tipo de prestación cada vez más presente en la sociedad. Una de las mayores características que ofrece la incapacidad permanente es que esta diferenciada por grados, esto que haya más posibilidades a la hora de acceder a ella aun así, en una época de crisis como la actual la consecución de dicha protección pública resulta cada vez más difícil, pues cada vez es mayor el número de pensionistas a razón de la población activa, lo que hace que tengan que adoptarse medidas en cuanto a la contribución al Sistema de la Seguridad Social estableciendo una relación más adecuada entre el esfuerzo realizado en cotizaciones a lo largo de la vida laboral y las prestaciones contributivas a percibir.

La prestación de incapacidad permanente está sujeta a un periodo de cotización, que solo no se tendrá en cuenta en el caso de aparición súbita de lesiones invalidantes. Por otro lado, hay que tener en cuenta de donde proviene la incapacidad es decir, si se ha causado por enfermedad común o accidente de trabajo, pues no es lo mismo acceder a este tipo de prestación a la hora de cumplir el requisito de tener cubierto un periodo de cotización si deriva de uno o de otro, pues cuando deriva de accidente de trabajo o enfermedad profesional no se le exigirá ningún periodo de cotización. Cosa distinta es si deriva de enfermedad común, y dependiendo del grado de la incapacidad se le exigirá un determinado periodo de cotización.

Tras la reforma del año 2011 se han introducido modificaciones retributivas al cálculo económico de la prestación devenida de esta, a la vez que ha sido influenciada por la edad ordinaria de acceso a la jubilación, pues quien disfruta de una prestación por incapacidad, llegado el cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación, pasará directamente a percibir una prestación de tal

Hay que tener en cuenta también el largo proceso que es necesario para acceder a este tipo de prestación, siendo en algunos casos, muy extensos pues antes de acceder a este

tipo de prestación, es necesario pasar por una incapacidad temporal y agotar el plazo de esta, siendo algunas ocasiones perjudicial para el trabajador por no tendrá suficiente protección en materia laboral.

Otro de los campos de la incapacidad permanente que hay que tener en cuenta es su revisión, ya que esta, está sometida a un proceso de revisión pues cabe la posibilidad de mejoría del beneficiario lo que hará que este pueda reincorporarse a la actividad laboral, algo que cada vez está siendo más habitual y que ha desembocado en numerosos pleitos en los tribunales.

En fin, la incapacidad permanente, otorga protección frente a ciertos riesgos que pueden derivar de cualquier tipo de contingencia (común o profesional), pero que influyen directamente en la capacidad laboral del afectado pues su finalidad es la protección frente a la imposibilidad de percibir un salario al no poder realizar una actividad laboral.



## VI. BIBLIOGRAFIA

- AA.VV. *MEMENTO PRÁCTICO SEGURIDAD SOCIAL 2015*, Madrid, (Ediciones Francis y Taylor), 2015.
- AA.VV. (GARCÍA-PERROTE ESCARTIN Y MERCADER UGUINA, Dirs.). *La Reforma de la Seguridad Social 2011*, Valladolid, (Lex Nova), 2011.
- AA.VV. (BARREIRO GONZÁLEZ, G y FERNÁNDEZ DOMINGUEZ, J.J. Dirs.) *Los Convenios Colectivos extraestatutarios: contenido y Régimen jurídico*, Nº 64, Madrid, (Colección informes y estudios, Serie relaciones laborales), 2004.
- ALBERT EMBUENA VICENTE, L, en AA.VV. (GARCÍA-PERROTE ESCARTIN Y MERCADER UGUINA, Dirs.). *Revista de información laboral* Nº 2, 2013.
- ÁLVARO MORENO, A en AA.VV. “*Las prestaciones por incapacidad permanente y Gran invalidez*”, Valladolid (Lex Nova), 2011.
- ARANCÓN VIGUERA, A, en AA.VV. ( DE LA GALA SANCHEZ, F Dir.). *Mapfre Medicina* Vol. 15 Nº 2, Madrid (Mapfre), 2004.
- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ. R y TASCÓN LÓPEZ, R, en AA.VV. (González González, B, Dir.). *Seguridad y salud laborales* Nº 12, Madrid, (Grupomgo), 2008.
- MARTÍNEZ BARROSO, M<sup>a</sup> R. *El Riesgo Psicosocial en el Sistema de Protección Social*, Murcia, (Laborum), 2007.
- MARTÍNEZ BARROSO, M<sup>a</sup> R. *Las Enfermedades del Trabajo*, Valencia, (Tirant lo Blanch), 2002.

- MARTÍNEZ BARROSO, M<sup>a</sup> R. “*Revisión del grado de incapacidad permanente en el supuesto de concurrencia de secuelas de etiología diversa*”, N<sup>o</sup>. 20 (Aranzadi Social), 2000.
  
- MARTÍNEZ BARROSO, M<sup>a</sup> R. “*Incapacidad permanente total derivada de enfermedad profesional ante la imposibilidad de traslado a puesto de trabajo exento de riesgo. (A propósito de la STS, Sala 4<sup>a</sup>, (de 11 de junio de 2001), N<sup>o</sup>. 140-141 (Tribuna Social) agosto-septiembre 2002.*
  
- MARTÍNEZ BARROSO, M<sup>a</sup> R. *Explicación a una contradicción en el Tribunal Supremo sobre el acceso a la incapacidad permanente total cualificada. Comentario a las SSTs, Sala de lo Social, de 7 de febrero de 2002 y de 13 de mayo de 2002. Revista Información Laboral. Jurisprudencia, N<sup>o</sup>. 13, abril 2003.*
  
- PLANAS GÓMEZ, M.: *Gestión Práctica de la Seguridad Social*, Madrid, (Wolters Kluwer), 2014.
  
- RODRÍGUEZ IZQUIERDO, R Y RUANO ALBERTOS,S en AA.VV. *Las contingencias comunes protegidas por la Seguridad Social*, Granada, (Comares), 2008.
  
- ROQUETA BUJ, R.: *La Incapacidad Permanente*, Madrid, (Editorial Colección Estudios), 2000.
  
- SEMPERE NAVARRO, A.V y DEL AGUILA CAZORLA, O, en AA.VV. (SEMPERE NAVARRO A.V, Dir.) *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, Granada, (Comares), 2003.



