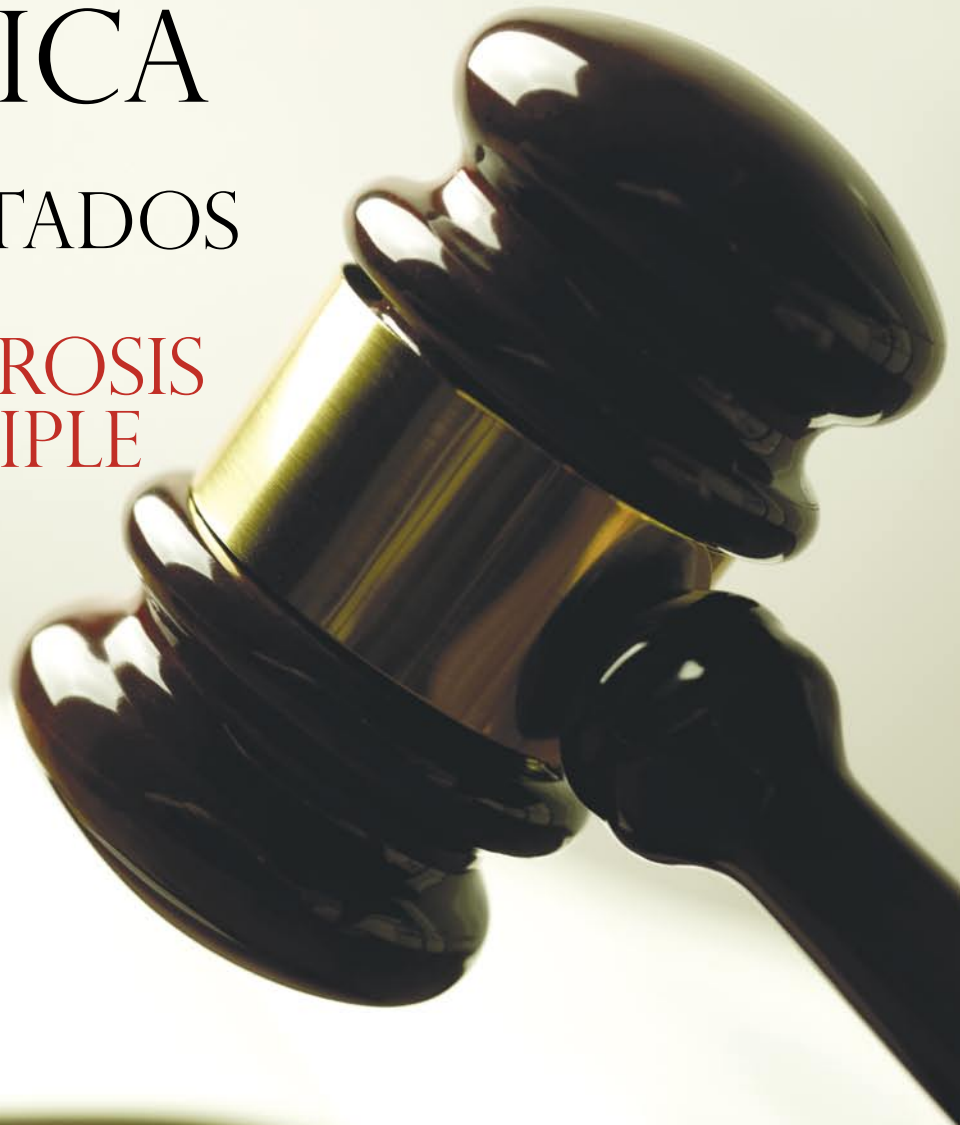


GUÍA  
JURÍDICA  
PRÁCTICA  
PARA  
AFECTADOS  
DE  
ESCLEROSIS  
MÚLTIPLE



**FEDEMA**

Federación de Asociaciones de  
Esclerosis Múltiple de Andalucía



# PRÓLOGO

**Las asociaciones** de Esclerosis Múltiple de Andalucía llevan realizando una impagable labor desde hace muchos años en nuestra comunidad, pues emplean su tiempo y su trabajo en mejorar la calidad de vida de estos enfermos, a veces sin contar con ningún tipo de ayuda. Estas asociaciones, entre sus muchas actividades, ofrecen una ayuda física, moral, psicológica y jurídica para mejorar la situación de las personas afectadas por Esclerosis Múltiple y por enfermedades similares.

Por eso, es necesario reconocer esta labor que promueve la agrupación de los enfermos, la sensibilización de la opinión pública y de la administración de los problemas derivados de esta enfermedad, el acceso a la información de los pacientes y familiares, la investigación científica y la ayuda a domicilio. Entre todos tenemos que ofrecer nuestra ayuda a estas asociaciones que luchan contra una enfermedad que supone un gran impacto emocional, una gran carga financiera y que repercute seriamente en el proyecto vital de los afectados y familiares.

Fruto de este intenso trabajo de ayuda es esta guía jurídica creada por FEDE-MA, la federación que reúne a todas las asociaciones de Esclerosis Múltiple de Andalucía, para que a través de ella y de su página Web de Internet las familias y los afectados sepan en todo momento qué es lo que tienen que hacer cuando se diagnostica esta enfermedad o a dónde tienen que acudir para recibir estas ayudas. Con esta guía los pacientes podrán conocer de primera mano las ayudas que tienen en servicios sociales, subvenciones y ayudas para viviendas, pensiones, educación, empleo, y en definitiva, todas las ayudas que la administración ofrece a quien tiene dicha enfermedad.

Soy de los que piensa que una buena parte de la financiación de los programas de las asociaciones de Esclerosis Múltiple debe llegar del apoyo de las administraciones públicas.

Me gustaría trasladaros un mensaje de ilusión y optimismo, que es lo que generáis vosotros con vuestro trabajo y con vuestro esfuerzo. Leía el otro día en un blog de Internet la opinión de una chica a la que le habían diagnosticado la enfermedad. Hablaba de la asociación de la que formaba parte. Decía que para ella su asociación es el lugar donde aprender a vivir con su enfermedad. “Aprendes, -decía-, cuando ves optimismo e ilusión, aprendes cuando ves a personas con más limitaciones que tú llevando una vida plena y feliz, aprendes cuando todos a tu alrededor buscan lo positivo de las cosas, aprendes a vivir dando a las cosas la importancia que tienen”. Y terminaba diciendo “La asociación es el lugar donde coger fuerzas. Mi vida no sería la misma sin ella”.

Si vosotros habéis conseguido ser todo eso para quienes padecen la Esclerosis Múltiple, merecéis todo el apoyo que se os pueda dar y más. Ese es mi firme compromiso con vosotros y con vuestra labor.

***Soy de los que piensa que una buena parte de la financiación de los programas de las asociaciones de Esclerosis Múltiple debe llegar del apoyo de las administraciones públicas.***

---

**Juan Ignacio Zoido**

Portavoz del Partido Popular  
en el Ayuntamiento de Sevilla

# GUÍA JURÍDICA PRÁCTICA PARA AFECTADOS DE ESCLEROSIS MÚLTIPLE

**EDITA:**



FEDEMA  
Federación de Asociaciones de  
Esclerosis Múltiple de Andalucía

Avda. de Altamira, 29.  
Bloque 11 - Acc. A 41020 Sevilla

Teléfono / fax: 902 430 880

fedemaem@hotmail.com

[www.fedema.org](http://www.fedema.org)

## Í N D I C E

<b>Introducción</b>	<b>5</b>
<b>Reconocimiento de minusvalía</b>	<b>6</b>
<b>La incapacidad permanente</b>	<b>12</b>
<b>Incapacidad permanente no contributiva</b>	<b>34</b>
<b>Incapacitación judicial</b>	<b>41</b>
<b>Marco normativo del derecho a rehabilitación</b>	<b>43</b>
<b>Ensayos clínicos, tratamientos y consentimiento informado</b>	<b>45</b>
<b>Métodos de actuación ante la Discriminación, a causa de la discapacidad</b>	<b>55</b>
<b>Anexos</b>	<b>64</b>
<b>Glosario de abreviaturas</b>	<b>70</b>

# INTRODUCCIÓN

Esta publicación pretende ser un material de apoyo, ante las muchas dudas jurídicas que tienen los/as afectados/as de **Esclerosis Múltiple de Andalucía**, que se encuentran en alguna de las situaciones descritas en la misma, a saber: han solicitado certificado de minusvalía o discapacidad (como terminará denominándose), están solicitando o se están planteando solicitar una incapacidad permanente, se encuentran inmersos en un ensayo clínico o van a someterse a cualquier tipo de intervención quirúrgica y temen firmar un consentimiento informado, han sido objeto de una discriminación a causa de su discapacidad...

La **Guía** es una recopilación tanto de la **Normativa** como de la **Jurisprudencia** existente en el momento de su redacción, relativa a los temas más frecuentes sobre los que suelen consultar los/as afectados/as de Esclerosis Múltiple al Departamento Jurídico de **FEDEMA**. Con ella en ningún momento se pretende sustituir la necesaria consulta a un profesional del derecho, a las distintas Asociaciones de Esclerosis Múltiple de nuestra Comunidad o incluso a la propia Administración, ante cualquier paso que se quiera dar en alguna de las materias tratadas.

Esperamos sinceramente que sea de **utilidad** para quienes la consulten, en la medida en la que cada cuál lo haga. Con ello se habrá cumplido, con creces, el objetivo marcado.



---

**Lda. Carmen Fátima Ruiz Rodríguez**  
Departamento Jurídico de FEDEMA

# 1 RECONOCIMIENTO DE MINUSVALÍA

## 1.1. INTRODUCCIÓN

La Esclerosis Múltiple es una enfermedad crónica del Sistema Nervioso Central (SCN), inflamatoria y degenerativa, caracterizada por inflamación, desmielinización y degeneración axonal. Su etiología aún no es conocida, aunque se postula que es el resultado de la interacción de factores ambientales y genéticos, pero no se ha determinado ningún factor ambiental.

Los trabajos que han analizado la historia natural de la EM muestran, en términos generales, que tras 15 años de evolución, un 60% de los pacientes necesitará algún tipo de ayuda en sus tareas y/o asistencia en la marcha, un 15% precisará de una silla de ruedas, y tras 25-30 años, el 75-80% habrá alcanzado grados de discapacidad lo suficientemente graves como para impedirles desarrollar una vida normalizada. En términos de actividad laboral, el 90% seguirá desarrollando su trabajo total o parcialmente a los 5 años de evolución de la enfermedad; a los 15-20 años sólo lo hará el 30%.

Por todo lo anterior, de la afectación por Esclerosis Múltiple se deriva una discapacidad igual o superior al 33% a los 10 años de evolución, que es cuando empiezan a evidenciarse los síntomas y normalmente se diagnostica. Este porcentaje de minusvalía, según la normativa vigente tanto de ámbito estatal como autonómico, es el mínimo a partir del cual se es beneficiario de algunas ventajas económicas y sociales. A continuación, describimos el procedimiento para la obtención del Reconocimiento de Minusvalía (Certificado de Minusvalía), así como las principales prestaciones y ayudas a las que da acceso.

## 1.2. NORMATIVA Y PROCEDIMIENTO PARA EL RECONOCIMIENTO DE MINUSVALÍA

### A) ¿QUÉ ES EL RECONOCIMIENTO DE MINUSVALÍA?

El Reconocimiento de Minusvalía o Certificado de Minusvalía, es un documento oficial emitido por los Equipos de Valoración y Orientación (EVOS) de los Centros de Valoración y Orientación, tras la valoración de una persona con discapacidad y emisión del correspondiente dictamen técnico-facultativo. Cada EVO está formado por un médico/a, un/a trabajador/a social y un/a psicólogo/a. En el Reconocimiento de Minusvalía se determina el tipo de minusvalía y su grado. Si éste es igual o superior al 33%, nos da acceso a determinados beneficios y/o ayudas.

### B) ¿QUÉ ES UN CENTRO DE VALORACIÓN Y ORIENTACIÓN?

Los Centros de Valoración y Orientación –hasta la aprobación de la Ley 1/1999 de Atención a las Personas con Discapacidad en Andalucía, Centros Base– se configuran como las estructuras físicas dependientes orgánica y funcionalmente de las correspondientes Delegaciones Provinciales de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía, destinados a la valoración y orientación de las personas con discapacidad.

**C) ¿CUÁL ES LA NORMATIVA QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA LA OBTENCIÓN DEL RECONOCIMIENTO DE MINUSVALÍA?**

- La Ley 1/1999, de 31 de marzo de Atención a las Personas con Discapacidad en Andalucía (BOJA 45, 17/4/1999).
- El Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de minusvalía (B.O.E. 22, 26/01/2000).

**D) ¿CÓMO SE GESTIONA EL RECONOCIMIENTO DE MINUSVALÍA?**

- 1.- El afectado debe rellenar el impreso de solicitud y entregarlo en el Centro de Valoración y Orientación de su provincia, junto con la documentación requerida. Es importante adjuntar todos los informes médicos y psicológicos (públicos o privados) disponibles.
- 2.- Desde el Centro de Valoración se manda una cita por correo ordinario. Aunque depende de la provincia, esta cita suele tardar bastante, para la primera valoración entre 3-6 meses.
- 3.- Una vez reconocido por el EVO en el Centro de Valoración y Orientación, el Reconocimiento de Minusvalía se envía por correo. Por regla general, este reconocimiento tiene una vigencia limitada, y la familia debe solicitar una revisión aproximadamente 3 meses antes de que el certificado pierda vigencia.

**Listado de Centros de Valoración y Orientación por provincias.**

**ALGECIRAS**

C/. Rincón de luna, s/n 11204 Algeciras (Cádiz)  
Tlf. 956 66 50 66 - Fax. 956 66 12 84

**ALMERÍA**

Ctra. de Ronda, 266. Edf. Bola Azul.  
04009 Almería.  
Tlf. 950 01 72 50 - Fax. 950 01 72 79

**CÁDIZ**

C/. San Germán, 3. 11004 Cádiz  
Tlf. 956 00 74 00 - Fax. 956 00 74 20

**CÓRDOBA**

Pasaje Ronda de los Tejares, 16. 14008 Córdoba.

**GRANADA**

Ctra. de Alfácar, 13. 18011 Granada.

**HUELVA**

C/. Hermandades, s/n. 21006 Huelva.  
Tlf. 959 00 59 00 - Fax. 959 00 59 28

**JAÉN**

C/. Linares, 2 y 4. 23008 Jaén.  
Tlf. 953 00 29 00 Fax. 953 0029 34.

**MÁLAGA**

Plaza Diego Vázquez Otero, 5. 29007 Málaga.  
Tlf. 951 03 67 00 Fax. 951 03 67 27

**SEVILLA**

C/. Japón, 37 (esq. Pakistán), 41020 Sevilla.  
Tlf. 955 92 88 80

**1.3. RELACIÓN DE PRESTACIONES Y AYUDAS POR DISCAPACIDAD**

La siguiente relación no pretende ser exhaustiva, y como sabemos la normativa puede sufrir variaciones que amplíen o recorten los beneficios de que son acreedoras las personas que tienen reconocida minusvalía igual o superior al 33%. Esta guía pretende sólo ser orientativa, aconsejando siempre el consultar y preguntar en cada paso que demos.

### 1.3.1. SERVICIOS SOCIALES

#### A) COMUNITARIOS

Son Servicios Generales a toda la población:

- Servicio de Información, Orientación y Asesoramiento.
- Servicio de Ayuda a Domicilio.
- Convivencia y Reinserción Social.
- Cooperación Social.
- Prestaciones Complementarias.

#### B) GUARDERÍAS DEPENDIENTES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

- Reserva del 5% de las plazas para niños con discapacidad.
- Solicitud en el propio centro o en Delegaciones Provinciales de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social.

#### C) ESPECIALIZADOS

1. Centros de Valoración y Orientación:

- Valoran discapacidad: reconocimiento condición discapacitado.
- Valoran las solicitudes de tarjeta de aparcamiento.
- Informan sobre orientación socio-laboral.

2. Centros Residenciales, Centros de Día y Programas de Respiro Familiar.

3. Promoción de la autonomía personal y atención a la Dependencia.

### 1.3.2. SUBVENCIONES Y AYUDAS

#### A) SERVICIOS SOCIALES

Son subvenciones individuales, para la atención de necesidades específicas.

Se convocan anualmente y se solicitan en la Delegaciones Provinciales de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social.

- Asistencia en Instituciones o Centros.
- Movilidad y Comunicación: adaptación del hogar, vehículos.
- Promoción e integración Laboral.
- Subvenciones complementarias.

#### B) VIVIENDA

Para la rehabilitación del Hogar. Requisitos:

- Tener al menos un 40% de grado de minusvalía.
- Dificultad movilidad.
- Ingresos familiares no superiores a 2,5 veces el IPREM.

Adquisición de viviendas de protección oficial:

- Ayudas para la compra o alquiler de viviendas adaptadas para personas con discapacidad.
- Ayudas para la financiación de los préstamos solicitados para adquisición de vivienda adaptada.
- Consejerías de Igualdad y Bienestar Social y Obras Públicas y Transportes.

#### C) OTRAS SUBVENCIONES

Ayudas de la fundación ONCE:



- Plan de Formación y Empleo para personas con discapacidad.
- Plan de Superación de barreras a la integración.

### 1.3.3. PENSIONES

#### A) PENSIÓN NO CONTRIBUTIVA

*Beneficiarios. Requisitos:*

- Edad entre 18 y 65 años.
- Residente en España o UE 5 años antes.
- Minusvalía superior al 65%.
- Carecer de ingresos suficientes cuyo límite se establecerá anualmente.

*Solicitud:* En las Delegaciones Provinciales de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social, Servicios Sociales del Ayuntamiento o web de la Delegación.

#### B) PRESTACIÓN POR HIJO A CARGO

*Beneficiarios:* padre, madre o representante si tienen a cargo hijos menores de edad o mayores, con un grado de minusvalía del 65% o más.

*Solicitud:* Centro de Atención e Información de la Seguridad Social.

#### C) ASISTENCIA SANITARIA Y PRESTACIÓN FARMACÉUTICA

*Beneficiarios:* Minusvalía igual o superior al 33% y no tener derecho a prestaciones de asistencia sanitaria y farmacéutica.

*Solicitud:* Delegaciones Provinciales de la Consejería para la Igualdad y el bienestar social, Servicios sociales del Ayuntamiento o web de la Delegación.

#### D) SUBSIDIO DE MOVILIDAD Y COMPENSACIÓN POR GASTOS DE TRANSPORTE

*Beneficiarios:*

- Mayores de 3 años con minusvalía igual o superior al 33%.
- Dificultad para el uso de transporte público.
- Posibilidad de realizar desplazamientos fuera del domicilio.

*Solicitud:* Delegaciones Provinciales de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social, Servicios Sociales del Ayuntamiento o web de la Delegación.

### 1.3.4. EDUCACIÓN

#### A) ATENCIÓN EDUCATIVA

• *Escolarización en General: Minusvalía como criterio prioritario de admisión:*

- Discapacidad del alumno: 2 puntos.
- Discapacidad de la madre o padre: 1 punto.
- Discapacidad de alguno de los hermanos del alumno: 0.5 puntos.

• *Escolarización en Bachillerato y Formación Profesional:*

- Prioridad para cubrir plaza para alumnos con discapacidad que hayan obtenido el título de Graduado en Educación secundaria.
- Ciclos Formativos de Grado Superior: reserva de al menos el 5% de las plazas para estudiantes con un 33% o más de minusvalía.

## B) MEDIDAS DE ATENCIÓN AL ALUMNADO

- Aulas Hospitalarias
- Programas de Atención Educativa Domiciliaria:
  - Convenio entre Consejería de educación y “Save de Children”.
  - Lo solicita el propio centro educativo del alumno.

## C) ÁMBITO UNIVERSITARIO

- Reserva el 3% de las plazas para alumnos con un grado de minusvalía igual o superior al 33%.
- Gratuidad de las tasas en la matriculación para estudiantes con necesidades educativas especiales con un grado de minusvalía igual o superior al 33%.

## D) FORMACIÓN PROFESIONAL OCUPACIONAL

- Exención del pago de tasas en la expedición de certificados.
- Posibilidad de becas de asistencia en programas de formación profesional ocupacional.

### 1.3.5 EMPLEO

#### A) EMPRESA ORDINARIA

- Contrato indefinido para trabajadores con discapacidad.
- Incentivos para las empresas.
- La empresa recibe una cantidad económica por cada contrato indefinido y a jornada completa de un contrato con discapacidad:
  - Bonificación en todas las cuotas de Seguridad Social.
  - Subvención para adaptación del puesto de trabajo.
  - Deducción en la cuota del Impuesto de Sociedades por cada persona/año de incremento del promedio de la plantilla de trabajadores con discapacidad con contrato indefinido y a jornada completa.

*Requisitos de los trabajadores con discapacidad:* Tener un grado de minusvalía igual o superior al 33% y estar inscritos como demandantes de empleo.

- Contrato para el fomento de la contratación indefinida:  
 Pretende facilitar la colocación de trabajadores desempleados o empleados temporales, de colectivos con mayor inestabilidad laboral, especialmente las personas con discapacidad.
- Contrato temporal de fomento de empleo para trabajadores con discapacidad:
  - Modalidad para fomentar la colocación de trabajadores demandantes de empleo. Sólo se mantiene para personas con discapacidad. Duración máxima 3 años.
  - Incentivos para las empresas: Reducción en las cuotas de la seguridad Social y Subvención para adaptación del puesto de trabajo.
- Contrato en prácticas para personas con discapacidad:
  - La finalidad es que las personas con discapacidad adquieran experiencia profesional en el ámbito de los estudios cursados.
  - Requisitos de los trabajadores con discapacidad: Título Universitario, de Formación Profesional de Grado Medio o Superior o títulos equivalentes.
- Contrato para la formación de trabajadores con discapacidad:  
 Para la adquisición de la formación necesaria para desempeñar un oficio con necesidad de cualificación. Duración máxima 2 años.
  - *Incentivos para las empresas:* Reducción en las cuotas de la Seguridad Social y Subvención para adaptación del puesto de trabajo.

– *Requisitos de los trabajadores con discapacidad:*

- Trabajadores con discapacidad, mayores de 16 años.
- No tener titulación para contrato en prácticas.
- No haber agotado el plazo de formación.
- No haber estado en la misma empresa y puesto más de 12 meses.
- Reserva de puestos de trabajo para trabajadores con discapacidad:
  - Empresas públicas o privadas con más de 50 trabajadores: obligación de reserva del 2% mínimo de las plazas para personas con discapacidad.
  - El incumplimiento por parte de la empresa supone una sanción económica.

**B) CENTROS ESPECIALES DE EMPLEO**

Son centros de trabajo que pretenden asegurar un empleo remunerado y la prestación de servicios de ajuste personal y social que requieran sus trabajadores con discapacidad. Son un medio de integración de trabajadores con discapacidad al régimen de trabajo normal.

Pueden ser públicos o privados. La persona con discapacidad debe estar inscrita como demandante de empleo.

**C) MEDIDAS PARA LA CONCILIACIÓN ENTRE LA VIDA LABORAL/FAMILIAR**

– Reducción de la Jornada de Trabajo por cuidado de personas con discapacidad. Pueden solicitarlo los trabajadores que tengan a su cargo menores de ocho años y discapacitados que no desempeñen ninguna actividad laboral.

– Suspensión del contrato de trabajo con reserva del puesto en los supuestos de adopción y acogimiento de menores con discapacidad, mayores de 6 años. El trabajador tiene derecho a 16 semanas de descanso y reincorporación a su puesto.

– Excedencia de trabajadores por cuidado de familiar con discapacidad. Pueden solicitarlo trabajadores que tengan que cuidar de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad, que por discapacidad no pueda valerse por sí mismo y no desempeñe actividad laboral. Tiene una duración máxima de un año y reserva de puesto de trabajo.

**D) AUTOEMPLEO**

- Incentivos a la Administración del Estado.
- Programa de Apoyo al Autoempleo de la Junta de Andalucía, ayudas a las personas con discapacidad.
- Incentivos a las primeras contrataciones laborables estables del autónomo.

**E) EMPLEO PÚBLICO**

Acceso y provisión de puestos de trabajo de personas con discapacidad en la Administración del Estado y de la Junta de Andalucía.

# 2 LA INCAPACIDAD PERMANENTE

La prestación por incapacidad permanente, sustituye las rentas de trabajo que el beneficiario deja de percibir. Se considera incapacidad permanente (TS 15-3-89):

a) La situación del trabajador que, después de haber estado sometido a tratamiento y haber sido dado de alta médicamente, presenta reducciones anatómicas o funcionales:

- Graves.
- Susceptibles de determinación objetiva.
- Previsiblemente definitivas.
- Que disminuyan o anulen su capacidad laboral.

No impide la calificación de incapacidad permanente la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral, si se estima médicamente como incierta o a largo plazo.

No es necesaria el alta médica si existen secuelas definitivas.

b) Así mismo, es la incapacidad que subsiste después de transcurrido el plazo máximo de la incapacidad temporal (18 meses), salvo que, continuando la necesidad de tratamiento médico, por la situación clínica del interesado, sea aconsejable retrasar la calificación de incapacidad permanente, con el límite de 30 meses desde el inicio de la incapacidad temporal.

La incapacidad permanente debe derivarse de la situación de incapacidad temporal, salvo que afecte a quienes carezcan de dicha protección:

- Por encontrarse en situación asimilada al alta, que no la comprenda.
- En los supuestos de asimilación a trabajadores por cuenta ajena que no la comprendan.
- En caso de acceso a incapacidad permanente desde no alta.

## 2.1. GRADOS DE INCAPACIDAD PERMANENTE

Son los siguientes, en función de las secuelas que provoca en el trabajador:

- Incapacidad permanente parcial para la profesión habitual.
- Incapacidad permanente total para la profesión habitual.
- Incapacidad permanente absoluta para todo trabajo.
- Gran invalidez.

Se considera profesión habitual:

- En caso de accidente, sea o no de trabajo: la que realice normalmente el trabajador en el momento de sufrirlo.
- En caso de enfermedad, profesional o común: aquella a la que el trabajador dedicaba su actividad fundamental durante los 12 meses anteriores a la fecha en que se hubiese iniciado la incapacidad temporal de la que derive la incapacidad permanente (TSJ Extremadura 15-2-94).

## 2.2. INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL

Ocasiona al trabajador una disminución de al menos un 33% en el rendimiento normal para su profesión habitual, sin impedirle la realización de las tareas fundamentales de la misma.

### a) Beneficiarios.

Son los trabajadores que cumplan los siguientes requisitos (TS 12-11-92):

1. *Haber sido declarados en situación de incapacidad permanente parcial.*
2. *Estar afiliados en la Seguridad Social.*
3. *Estar en alta o situación asimilada.*

Concretamente para la incapacidad permanente, son situaciones asimiladas al alta (O 15/04/69):

- La excedencia forzosa por ejercicio de cargo público.
- El cumplimiento del servicio militar o prestación sustitutoria más los 30 días siguientes de plazo para la incorporación a la empresa.
- El traslado del trabajador, por su empresa, a centros de trabajo situados fuera del territorio nacional.
- La suscripción de un Convenio Especial.
- Los trabajadores, ni en alta ni en situación asimilada, que hayan realizado una actividad en un puesto de trabajo con riesgos de enfermedad profesional.
- El desempleo involuntario total y subsidiado.
- El paro involuntario que subsista después de haber agotado las prestaciones o subsidio por desempleo.

El trabajador debe mantenerse inscrito en el INEM.

- Trabajadores en paro involuntario excluidos legalmente del régimen de desempleo o que no hayan tenido derecho a las prestaciones del mismo, cuando la pérdida de la ocupación no les sea imputable (Res. 02/02/71).
- Periodos de inactividad de los trabajadores fijos de temporada.
- Cumplimiento de condena o sanción objeto de amnistía laboral, conforme a la Orden de 4-1-79.
- Perceptores de los beneficios de Asistencia Social (O. 31/07/72).
- Situación de alta especial por huelga o cierre patronal.
- Trabajadores afectados por el síndrome del aceite tóxico que por tal causa cesaron en su día en el ejercicio de su actividad (O. 25/11/04).

En caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, si el trabajador no ha sido afiliado o dado de alta por el empresario, se produce el alta de pleno derecho (Art. 125 LGSS).

#### 4. *Haber cubierto un período mínimo de cotización.*

El período de cotización varía según derive de:

#### • **Enfermedad común:**

- Causante menor de 31 años: la tercera parte del tiempo transcurrido entre la fecha en que cumplió 16 años y la del hecho causante de la pensión.
- Causante con 31 años cumplidos o más: 1.800 días dentro de los 10 años inmediatamente anteriores a la extinción de la incapacidad temporal.

#### • **Enfermedad profesional y accidente, sea o no laboral: no se exige período mínimo de cotización. (Art. 124 LGSS).**

Se asimilan a días cotizados, a efectos del cómputo del período mínimo de cotización:

- Los días que falten para agotar el período máximo de duración de la incapacidad temporal (18 meses), incluida la prórroga (RD 1799/85).

- Los dos primeros años de excedencia por cuidado de hijo o menor acogido (o 30 meses si la unidad familiar es familia numerosa de categoría general y 36 meses si es de categoría especial) (Art. 180 LGSS).
- El primer año de excedencia por cuidado de otros familiares, hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que, por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad, no puedan valerse por sí mismos, y no desempeñen una actividad retribuida.
- El período de suspensión con reserva del puesto de trabajo por abandono de la trabajadora a consecuencia de ser víctima de violencia de género (Art. 124.5 LGSS).

Se tienen en cuenta todas las cotizaciones:

- Ingresadas en aquellos regímenes que tengan establecido cómputo recíproco de cotizaciones.
- Efectuadas en los regímenes anteriores a la implantación del actual sistema de la Seguridad Social (DT2 LGSS).

A partir del 24-3-2007, se computan a favor de las trabajadoras solicitantes de la pensión, 112 días completos de cotización por cada parto de un solo hijo, y 14 días más por cada hijo a partir del segundo, éste incluido, si el parto fuera múltiple, salvo si por ser trabajadora o funcionaria en el momento del parto, se hubiera cotizado durante todas las 16 semanas o el tiempo que corresponda si el parto fuese múltiple (DA44 LGSS).

#### **b) Prestación.**

Indemnización, a tanto alzado, de 24 mensualidades de la base reguladora que haya servido para determinar la prestación por incapacidad temporal de la que se deriva la incapacidad permanente.

Si se debe a accidente de trabajo y el beneficiario tiene cumplidos 65 años, se garantiza una cuantía mínima.

#### **c) Efectos.**

Los trabajadores tienen derecho a reincorporarse a su puesto de trabajo en las condiciones siguientes:

- Si la incapacidad no afecta al rendimiento normal en el puesto que ocupaba antes de la incapacidad: el empresario debe reincorporarlo al mismo puesto. Si no es posible, le mantendrá el mismo nivel retributivo.
- Si el empresario acredita una disminución en el rendimiento normal: Debe ocupar al trabajador en un puesto adecuado a su capacidad residual.
- Si no existe tal puesto, puede reducir el salario proporcionalmente sin que sobrepase el 25% y respetando el salario mínimo interprofesional cuando se realice a jornada completa.
- Si el trabajador recibe prestaciones de recuperación profesional y recobra la capacidad total para su profesión habitual, tiene derecho a su puesto originario, siempre que:
  - El puesto que ocupa desde la declaración de incapacidad permanente parcial fuera de inferior categoría al desarrollado con anterioridad.
  - No haya pasado más de 3 años en situación de incapacidad.
  - Lo comunique a la empresa y a los representantes de los trabajadores en el plazo de un mes desde la declaración de aptitud por el organismo competente.

#### **d) Compatibilidad.**

Al no extinguir la relación laboral, la incapacidad permanente parcial es compatible con el trabajo por cuenta propia o ajena.

## 2.3. INCAPACIDAD PERMANENTE TOTAL

Impide la realización de todas o de las fundamentales tareas de la profesión habitual, siempre que pueda dedicarse a otra distinta.

### a) Beneficiarios.

Los trabajadores que cumplan los siguientes requisitos (TS 12-11-92):

1. Haber sido declarados en situación de incapacidad permanente total.
2. Estar afiliados en la Seguridad Social.
3. En alta o situación asimilada. Concretamente, para la incapacidad permanente, son situaciones asimiladas al alta (O 15/04/69):
  - La excedencia forzosa por ejercicio de cargo público.
  - El cumplimiento del servicio militar o prestación sustitutoria y los 30 días siguientes de plazo para la incorporación a la empresa.
  - El traslado del trabajador, por su empresa, a centros de trabajo situados fuera del territorio nacional.
  - La suscripción de un Convenio Especial.
  - Los trabajadores ni en alta ni en situación asimilada, que hayan realizado una actividad en un puesto de trabajo con riesgos de enfermedad profesional.
  - El desempleo involuntario total y subsidiado.
  - El paro involuntario que subsista después de haber agotado las prestaciones o subsidio por desempleo. El trabajador debe mantenerse inscrito en el INEM.
  - Trabajadores en paro involuntario excluidos legalmente del régimen de desempleo o que no hayan tenido derecho a las prestaciones del mismo, cuando la pérdida de la ocupación no les sea imputable. (Res. 02/02/71).
  - Periodos de inactividad de los trabajadores fijos de temporada.
  - Cumplimiento de condena o sanción objeto de amnistía laboral, conforme a la Orden 4-1-79.
  - Perceptores de los beneficios de Asistencia Social (O 31/07/72).
  - Situación de alta especial por huelga o cierre patronal (O 30/04/77).
  - Trabajadores afectados por el síndrome del aceite tóxico que por tal causa cesaron en su día en el ejercicio de su actividad (O 25/11/04).
  - En caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, si el trabajador no ha sido afiliado o dado de alta por el empresario, se produce el alta de pleno derecho.
4. Haber cubierto un período mínimo de cotización (TS 17-7-95) (TSJ Galicia 12-1-93)(Art. 124.4 LGSS, Art. 138 LGSS).

Varía según derive de:

#### \* Enfermedad común:

- *Causante menor de 31 años*: la tercera parte del tiempo transcurrido entre la fecha en que cumplió 16 años y aquella en que se produjo el hecho causante.

No se tienen en cuenta las fracciones de edad del beneficiario inferiores a medio año, salvo que su edad esté entre los 16 años y 6 meses. Las superiores a 6 meses se consideran equivalentes a medio año.

**Ejemplo:** Un trabajador sufre una enfermedad a los 20 años y 3 meses que le produce una incapacidad permanente. Deberá haber cotizado al menos 2 años.

- *Causante con 31 años cumplidos o más*: una cuarta parte del tiempo transcurrido entre la fecha en que haya cumplido los 20 años y el día en que se produjo el hecho causante, con un mínimo, en todo caso, de 5 años.

Es necesario que, al menos, la quinta parte del período cotizado esté comprendido dentro de los 10 años inmediatamente anteriores al hecho causante.

No se tienen en cuenta las fracciones de edad inferiores a 6 meses. Las superiores se consideran equivalentes a medio año.

**Ejemplo:** Un trabajador de 47 años y 7 meses sufre una enfermedad que le produce una incapacidad permanente. Debe haber cotizado, al menos, 7 años:

De esos 7 años (2.555 días), 511 días (1/5 de los 2.555) deben haber sido cotizados dentro de los 10 años anteriores al hecho causante.

Se asimilan a días cotizados, a efectos del cómputo del período mínimo de cotización:

- Los días que falten para agotar el período máximo de duración de la incapacidad temporal (18 meses), incluida la prórroga (RD 1799/85 D 394/74).
- Los dos primeros años de excedencia por cuidado de un hijo o menor acogido (o 30 meses si la unidad familiar es familia numerosa de categoría general y 36 meses si es de categoría especial) (Art. 180 LGSS, RD 1335/05).
- El primer año de excedencia por cuidado de otros familiares, hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que, por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad, no puedan valerse por sí mismos, y no desempeñen una actividad retribuida.
- El período de suspensión con reserva del puesto de trabajo por abandono de la trabajadora a consecuencia de ser víctima de violencia de género (Art. 124.5 LGSS).

Se tienen en cuenta las cotizaciones:

- Ingresadas en aquellos regímenes que tengan establecido cómputo recíproco de cotizaciones.
- Efectuadas en los regímenes anteriores a la implantación del actual sistema de la Seguridad Social (LGSS DT2).
- Correspondientes a las pagas extraordinarias, incluida la parte proporcional del período de incapacidad temporal porque durante ésta la base de cotización también está afectada por el prorrateo de dichas gratificaciones.

Se contabilizan como mínimo 2, aunque se computan las que efectivamente se perciban, según sentencia del TSJ de Galicia, de 12-1-93.

**\* Enfermedad profesional y accidente, sea o no laboral:** no se exige período mínimo de cotización. Art. 124.4 LGSS.

A partir del 24-3-2007, se computan a favor de la trabajadora solicitante de la pensión, 112 días completos de cotización por cada parto de un solo hijo, y 14 días más por cada hijo a partir del segundo, éste incluido, si el parto fuera múltiple, salvo si por ser trabajadora o funcionaria en el momento del parto, se hubiera cotizado durante todas las 16 semanas o el tiempo que corresponda si el parto fuese múltiple (DA 44 LGSS).

### b) Prestación.

Consisten en una pensión vitalicia que puede ser sustituida excepcionalmente por una indemnización a tanto alzado.

### c) Indemnización a tanto alzado.

El beneficiario puede sustituir la pensión por indemnización cuando sea menor de 60 años.

Al cumplir dicha edad, pasa a percibir la pensión por incapacidad permanente total incrementada con las correspondientes revalorizaciones.

### d) Solicitud de sustitución.

Se realiza ante la Dirección Provincial del INSS o Mutua que le reconoció la pensión. Esta envía la solicitud a la Dirección General del INSS, que la concede si se cumplen las siguientes condiciones:



- Las lesiones son definitivas, presumiéndose que no son susceptibles de modificación que produzca una revisión de la incapacidad.
  - Se acredita que el beneficiario está trabajando por cuenta ajena o propia, o que la indemnización se invertirá en proyectos que generen ingresos como trabajador autónomo y tenga aptitud suficiente para la actividad de que se trate.
- El plazo de entrega es el siguiente:
- Regla general: dentro de los 3 años siguientes a la fecha de resolución o sentencia que le reconozca el derecho a pensión.
  - Menores de 21 años: dentro de los 3 años siguientes a cumplir dicha edad.

**e) Cuantía.**

El número de mensualidades de base reguladora (hallada conforme a la pensión), está en función de la edad del beneficiario:

EDAD	Nº DE MENSUALIDADES
menor de 54	84
54	72
55	60
56	48
57	36
58	24
59	12

Se calcula aplicando un porcentaje a una base reguladora.

No puede ser inferior al 55% de la base mínima de cotización para mayores de 18 años, en términos anuales, vigente en cada momento.

**BASE REGULADORA**

Varía según la causa que la origine:

**\* Enfermedad común (Art. 140 LGSS).**

- Base reguladora ordinaria:

Suma de BC por contingencias comunes de los 96 meses inmediatamente anteriores al mes previo al del hecho causante dividido por 112.

- Base reguladora reducida:

Cuando se exija un período mínimo de cotización inferior a 8 años (es decir, cuando el beneficiario tenga menos de 52 años en la fecha del hecho causante):

Suma de BC por contingencias comunes en número igual al de meses de que conste el período mínimo exigible. Igual nº de meses x 1,1666.

Las bases de cotización se computan de la siguiente forma:

- Si aparecen meses durante los cuales no hubiera habido obligación de cotizar, las lagunas se integran con la base mínima de cotización vigente para trabajadores mayores de 18 años.
- Las bases correspondientes a los 24 meses anteriores al mes previo al del hecho causante se computan en su valor nominal (cuantía real).

- Las restantes bases de cotización se actualizan de acuerdo con el IPC de los meses correspondientes. Las actualizaciones se realizan de la siguiente forma:
- Se localiza el mes 25 de los computados a efectos de base reguladora.
- Se busca el IPC correspondiente a dicho mes.
- Se divide el IPC del mes 25 por sí mismo y por cada uno de los meses computados para el cálculo de la base reguladora, obteniendo así el coeficiente actualizador correspondiente a cada mes.
- Se multiplica la base de cotización efectiva de cada mes por su correspondiente coeficiente.
- Al resultado obtenido se le aplica el porcentaje que corresponda en función de los años de cotización, según la escala prevista para la pensión de jubilación contributiva, considerándose como cotizados los años que le resten al interesado, en la fecha del hecho causante, para cumplir 65 años (Art. 163.1 LGSS).  
Si no se alcanzan 15 años de cotización, el porcentaje aplicable será del 50%.
- El importe resultante constituye la base reguladora a la que, para obtener la cuantía de la pensión que corresponda, hay que aplicar el porcentaje previsto para la incapacidad permanente total.

**\* Enfermedad profesional o accidente de trabajo.**

Se entiende por salario la remuneración efectivamente recibida (TSJ de Extremadura 17-10-94).

Se suman los siguientes conceptos:

- Jornal diario: Se multiplica por los 365 días del año.
- Importe anual de pagas extraordinarias.
- Casa-habitación.
- Alimentación.
- Beneficios o participación en los ingresos.
- Pluses y retribuciones complementarias computables.

El importe de dicha suma se divide entre 12, y el resultado es la Base Reguladora mensual.

**f) Porcentaje.**

Es el 55% de la base reguladora, si bien cuando el trabajador que accede a la pensión de incapacidad permanente derivada de contingencias comunes, por no reunir los requisitos para el reconocimiento del derecho a pensión de jubilación, tenga 65 o más años de edad, la cuantía de la pensión es el resultado de aplicar a la base reguladora el porcentaje que corresponda al período mínimo de cotización establecido en cada momento para acceder a la pensión de jubilación (Art.139.5 LGSS).

Los pensionistas con incapacidad total con 65 años o más tienen garantizada una pensión mínima.

**g) Efectos.**

La declaración de incapacidad permanente total tiene los siguientes efectos para:

- El trabajador: extingue el contrato de trabajo (Art. 49.1 ET).
- El empresario: extingue el contrato de trabajo (Art. 49.1g ET).

Reiterada jurisprudencia, ha determinado que no tiene que someterse a los criterios establecidos por la Seguridad Social para clasificación de incapacidades, ni debe ser declarada por sus organismos competentes, sino que la incapacidad se valorará por el juzgador.

**h) Incapacidad permanente total con reserva de puesto de trabajo.**

Si previsiblemente la incapacidad del trabajador puede ser objeto de revisión por mejoría, se suspende la

relación laboral, con reserva del puesto de trabajo, durante 2 años desde la resolución que declare la incapacidad permanente.

En la resolución inicial de reconocimiento de la incapacidad permanente debe constar un plazo, igual o inferior a 2 años, para poder solicitar la revisión por mejoría.

El INSS envía al empresario la citada resolución.

### **i) Reincorporación a la empresa.**

Si el trabajador recobra su capacidad laboral plena o parcial después de haber recibido prestaciones recuperadoras, tiene preferencia para su readmisión en la última empresa en la que trabajó.

*Requisitos:*

- El trabajador comunica su derecho a reincorporarse al empresario y a los representantes de los trabajadores en el plazo de un mes desde la declaración de aptitud.
- El trabajador no debe rechazar un puesto de trabajo de igual categoría, de inferior categoría, si no ha recuperado toda su capacidad laboral, o que no implique cambio de residencia.

De lo contrario puede aceptarlo, manteniendo su preferencia para ocupar la primera vacante de su categoría o grupo profesional que se produzca en el centro de trabajo originario.

La empresa debe comunicar al trabajador las vacantes de igual o inferior categoría que existan.

La empresa que readmita al trabajador tiene derecho a una reducción del 50% de la cuota empresarial por contingencias comunes de la Seguridad Social durante 2 años.

El incumplimiento de esta obligación constituye una infracción grave sancionable con multa de 626 a 6.250 euros (RD Leg. 5/00).

### **j) Compatibilidad.**

Es compatible con el salario que perciba el trabajador, en la misma empresa o en otra distinta.

El beneficiario debe comunicar a la entidad gestora competente la realización de cualquier trabajo por cuenta propia o ajena.

Si tales trabajos dan lugar a la inclusión en algún régimen de la Seguridad Social, el empresario debe darle de alta y cotizar por él.

La falta de comunicación constituye una falta leve, sancionable con la pérdida de la prestación durante un mes y debe devolver los importes de la pensión indebidamente percibidos (RD Leg. 5/2000).

La pensión por incapacidad permanente total o la indemnización a tanto alzado sustitutiva son incompatibles con la de jubilación. El beneficiario debe optar por una de ellas (TSJ de Madrid 23-3-93).

Igualmente, la pensión por jubilación parcial es incompatible con la de incapacidad permanente total para el mismo trabajo que dio lugar a dicha jubilación parcial.

### **k) Incapacidad permanente total y desempleo.**

Un trabajador puede encontrarse en las siguientes situaciones:

- Está percibiendo la prestación o subsidio por desempleo y pasa a ser pensionista de incapacidad permanente: puede optar entre continuar percibiendo aquél hasta su agotamiento o la pensión por incapacidad permanente total.
- Pierde su empleo por ser declarado en incapacidad permanente total: puede optar entre percibir la prestación por desempleo hasta su agotamiento y luego continuar con la pensión por incapacidad permanente total o recibir dicha pensión desde un principio.

- Se entiende que ha optado por la pensión de incapacidad permanente cuando lo haya sustituido por una indemnización a tanto alzado.
  - Se acredita la situación legal de desempleo mediante comunicación del empresario, extinguiendo el contrato por incapacidad permanente total.
  - En caso de desaparición de la empresa, es suficiente la resolución de la entidad gestora declarando dicha incapacidad.
- Percibe una pensión por incapacidad permanente total y pierde su trabajo compatible con su situación de pensionista: tiene derecho a percibir la prestación o subsidio por desempleo correspondiente junto con la pensión de incapacidad permanente.

### **l) Incapacidad permanente total cualificada.**

Es aquella incapacidad permanente total en la que se presume la dificultad de obtener un nuevo empleo por el beneficiario, debido a las siguientes circunstancias:

- Edad: 55 años o más.
- Falta de preparación general o especializada.
- Características sociales y laborales del lugar de residencia.

Sólo se reconoce cuando el hecho causante de la incapacidad permanente total sea posterior al día 1 de julio de 1972. Supone un incremento del 20% de la pensión por incapacidad permanente total (es decir, el 75% de la misma base reguladora de la incapacidad permanente total).

Si el beneficiario de incapacidad permanente total fuese menor de 55 años, se le reconoce el incremento, cuando cumpla dicha edad, del siguiente modo:

- Debe ser solicitado por el interesado.
- Los efectos pueden retrotraerse a los 3 meses anteriores a la solicitud.
- Cuando el derecho al incremento nace transcurrido un año desde el reconocimiento de la pensión por incapacidad permanente total, a la cuantía de la incapacidad permanente total cualificada se le aplican las revalorizaciones que tuvieron lugar, previa solicitud del interesado.

### **m) Incompatibilidad.**

El incremento por incapacidad permanente total cualificada queda en suspenso mientras el beneficiario realice un empleo retribuido.

## **2.4. INCAPACIDAD PERMANENTE ABSOLUTA**

Inhabilita por completo al trabajador para cualquier profesión u oficio.

### **a) Beneficiarios.**

Los trabajadores que cumplan los siguientes requisitos (TS 12-11-92):

- Haber sido previamente declarados, en situación de incapacidad permanente absoluta.
- Estar afiliados en la Seguridad Social.
- No es necesario estar en alta (TS 14-10-92).
- Haber cubierto un período mínimo de cotización (TS 17-7-95) (TSJ de Galicia 12-1-93).

Varía según se trate de:

**\* Enfermedad común y en alta:**

– **Causante menor de 31 años:** la tercera parte del tiempo transcurrido entre la fecha en que cumplió 16 años y aquella en que se produjo el hecho causante.

No se tienen en cuenta las fracciones de edad del beneficiario inferiores a medio año, salvo que su edad esté entre los 16 años y los 16 años y medio. Las superiores a 6 meses se consideran equivalentes a medio año.

**Ejemplo:** Un trabajador sufre una enfermedad a los 20 años y 3 meses que le produce una incapacidad permanente. Deberá haber cotizado al menos 2 años.

– **Causante con 31 años cumplidos o más:** una cuarta parte del tiempo transcurrido entre la fecha en que haya cumplido los 20 años y el día en que se produjo el hecho causante, con mínimo, en todo caso, de 5 años.

Es necesario que, al menos, la quinta parte del período cotizado esté comprendido dentro de los diez años inmediatamente anteriores al hecho causante.

No se tienen en cuenta las fracciones de edad inferiores a medio año.

**Ejemplo:** Un trabajador de 47 años y 7 meses sufre una enfermedad que le produce una incapacidad permanente. Debe haber cotizado, al menos, 7 años: de esos 7 años (2.555 días), 511 días (1/5 de los 2.555) deben haber sido cotizados dentro de los 10 años anteriores al hecho causante.

**\* Enfermedad común y accidente no laboral en situación de no alta:** 15 años, tres de ellos deben haberse cotizado dentro de los 10 años inmediatamente anteriores al hecho causante.

**b) Prestación.**

Pensión vitalicia que se halla aplicando un porcentaje a una base reguladora.

**BASE REGULADORA**

**\* Enfermedad común desde alta:**

– Base reguladora ordinaria:

Suma de BC por contingencias comunes de los 96 meses inmediatamente anteriores al mes previo al del hecho causante dividido por 112.

– Base reguladora reducida:

Cuando se exija un período mínimo de cotización inferior a 8 años (es decir, cuando el beneficiario tenga menos de 52 años en la fecha del hecho causante):

Suma de BC por contingencias comunes en número igual al de meses de que conste el período mínimo exigible. Igual n° de meses x 1,1666.

– Las bases correspondientes a los 24 meses anteriores al mes previo al del hecho causante se computan en su valor nominal.

– Las restantes bases de cotización se actualizan de acuerdo con el IPC de los meses correspondientes.

– Al resultado obtenido se le aplica el porcentaje que corresponda en función de los años de cotización, según la escala prevista para la pensión de jubilación contributiva, considerándose como cotizados los años que le resten al interesado, en la fecha del hecho causante, para cumplir 65 años (Art. 163.1 LGSS).

Si no se alcanzan 15 años de cotización, el porcentaje aplicable será del 50%.

El importe resultante constituye la base reguladora a la que, para obtener la cuantía de la pensión que corresponda, hay que aplicar el porcentaje previsto para la incapacidad permanente absoluta.

**\* Accidente no laboral y enfermedad común desde no alta: (Art. 140 LGSS).**

Suma de BC por contingencias comunes de los 96 meses inmediatamente anteriores al mes previo al del hecho causante dividido por 112.

Las bases de cotización se computan de la siguiente forma:

- Las bases correspondientes a los 24 meses anteriores al mes previo al del hecho causante se computan en su valor nominal.
- Las restantes bases de cotización se actualizan de acuerdo con el IPC de los meses correspondientes. El importe de dicha suma se divide entre 12 y el resultado es la base reguladora mensual.

### c) Porcentaje.

Es el 100% de la base reguladora, si bien cuando el trabajador que accede a la pensión de incapacidad permanente derivada de contingencias comunes por no reunir los requisitos para el reconocimiento del derecho a pensión de jubilación tenga 65 o más años de edad, la cuantía de la pensión es el resultado de aplicar a la base reguladora el porcentaje que corresponda al período mínimo de cotización establecido en cada momento para acceder a la pensión de jubilación (Art. 139.5 LGSS).

Los pensionistas de incapacidad permanente absoluta, cualquiera que sea su edad, tienen garantizada una pensión mínima.

### d) Efectos.

Son los siguientes:

- La declaración de incapacidad permanente absoluta del trabajador extingue el contrato de trabajo (Art. 49.1 e ET).
- La declaración de incapacidad permanente absoluta del empresario extingue el contrato de trabajo (Art. 49-1 g ET).

Reiterada jurisprudencia ha determinado que no tiene que someterse a los criterios establecidos por la Seguridad Social para clasificación de incapacidades, ni debe ser declarada por sus organismos competentes, sino que la incapacidad se valorará por el Juzgador.

### e) Incapacidad permanente con reserva de puesto de trabajo.

Si previsiblemente la incapacidad del trabajador puede ser objeto de revisión por mejoría, se suspende la relación laboral, con reserva del puesto de trabajo, durante 2 años desde la resolución que declare la incapacidad permanente.

En la resolución inicial de reconocimiento de la incapacidad debe constar un plazo, igual o inferior a 2 años, para poder solicitar la revisión por mejoría. El INSS envía al empresario la citada resolución.

### f) Reincorporación a la empresa.

Si el trabajador recobra su capacidad laboral plena o parcial después de haber recibido prestaciones recuperadoras, tiene preferencia para su readmisión en la última empresa en la que trabajó.

*Requisitos:*

- El trabajador comunica su derecho a reincorporarse al empresario y a los representantes de los trabajadores en el plazo de un mes desde la declaración de aptitud.
- El trabajador no debe rechazar un puesto de trabajo de igual categoría, de inferior categoría, si no ha recuperado toda su capacidad laboral, o que no implique cambio de residencia.

De lo contrario, puede aceptarlo manteniendo su preferencia para ocupar la primera vacante de su categoría o grupo profesional que se produzca en el centro de trabajo originario.

La empresa debe comunicar al trabajador las vacantes de igual o inferior categoría que existan.

La empresa que readmita al trabajador tiene derecho a una reducción del 50% de la cuota empresarial por contingencias comunes de la Seguridad Social durante 2 años.

El incumplimiento de esta obligación constituye una infracción grave sancionable con multa de 626 a 6.250 euros (RD Leg 5/2000).

### g) Compatibilidad.

Se pueden realizar actividades, lucrativas o no, siempre que:

- Sean compatibles con el estado del incapacitado.
- No representen un cambio en su capacidad de trabajo.
- Se comuniquen a la entidad gestora.

Si tales trabajos dan lugar a la inclusión en algún régimen de la Seguridad Social, el empresario debe darle de alta y cotizar por él (TSJ de Cataluña 29-1-93).

La falta de comunicación constituye una falta leve, sancionable con la pérdida de la prestación durante un mes, y debe devolver los importes de la pensión indebidamente percibidos (RD Leg 5/2000).

La pensión por incapacidad permanente absoluta es incompatible con la de jubilación. El beneficiario debe optar por una de ellas.

Igualmente, la pensión de jubilación parcial es incompatible con la de incapacidad permanente absoluta (RD 1131/02).

## 2.5. GRAN INVALIDEZ

Situación del trabajador inválido permanente que necesita la ayuda de otra persona para los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos, debido a pérdidas anatómicas o funcionales (TSJ Castilla y León 30-9-94).

Se aplica la regulación de la incapacidad permanente absoluta, con las siguientes particularidades:

- Cuantía de la prestación: igual a la que corresponda por incapacidad permanente absoluta, incrementada con un complemento, a fin de que el inválido pueda remunerar a la persona que le atienda, equivalente a la suma del 45% de la base mínima de cotización vigente en el momento del hecho causante y el 30% de la última base de cotización del trabajador correspondiente a la contingencia de la que derive la situación de incapacidad permanente. Ese complemento no puede ser inferior al 45% de la pensión percibida, sin el complemento, por el trabajador (Art. 139.4 LGSS).
- El beneficiario o sus representantes legales pueden solicitar que dicho incremento se sustituya por su alojamiento y cuidado en régimen de internado en una institución asistencial pública del sistema de Seguridad Social, financiada con cargo a los Presupuestos Generales del Estado.
- Se garantiza una cuantía mínima.
- Para la revalorización de estas pensiones se aplican las reglas anuales a la cuantía sin el 50% de incremento, y a la cantidad resultante se le aplica éste porcentaje (RD 2007/09). Es decir, ese incremento del 50% no resulta afectado por el citado tope máximo (TS 15-12-93).
- Quienes tengan reconocida la pensión de gran invalidez o la necesidad de asistencia de tercera persona tendrán reconocido el requisito de encontrarse en situación de dependencia, a efectos de la Ley de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia (DA9 L 39/2006).

## 2.6. RECONOCIMIENTO DE LAS PRESTACIONES: PLAZO MÁXIMO

Con relación a los procedimientos administrativos para el reconocimiento de las prestaciones de incapacidad permanente, el plazo máximo en que deben resolverse y notificarse es de 135 días.

## 2.7. PAGO DE LA PRESTACIÓN

Es responsabilidad de:

- El INSS, en caso de enfermedad común y accidente no laboral.
- El INSS o la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, según con quien concierte la cobertura, en caso de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales.
- El empresario, en caso de incumplimiento de sus obligaciones de afiliación, dar de alta o cotizar a la Seguridad Social por el trabajador a su servicio.

## 2.8. NACIMIENTO DE LA PRESTACIÓN

Varía según el trabajador acceda desde:

- Alta: en el momento de la calificación de la incapacidad permanente.
- No alta: en el momento de la solicitud de la prestación.

## 2.9. EXTINCIÓN

Se produce por:

- Revisión por curación total.
- Fallecimiento.
- Acceso a la pensión de jubilación, si se opta por ella.

## 2.10. DENEGACIÓN, ANULACIÓN O SUSPENSIÓN

Se produce cuando el beneficiario actúe fraudulentamente para obtener o conservar el derecho a la prestación.

Es una infracción muy grave de los trabajadores, sancionable con la pérdida de la prestación durante 6 meses (RD Leg. 5/00).

La ayuda por parte del empresario constituye una infracción muy grave sancionable con multa de 6.251 a 187.515 euros y sanciones accesorias (RD Leg. 5/00).

También se produce cuando la incapacidad permanente sea debida o se agrave por alguna de las siguientes actuaciones del beneficiario:

- Imprudencia temeraria.
- Rechazo o abandono, sin causa razonable, del tratamiento sanitario indicado durante la incapacidad temporal.

Los beneficiarios pueden negarse al tratamiento solicitando el alta voluntaria y firmando el documento correspondiente.



Esta negativa no es posible si:

- La no intervención quirúrgica supone un riesgo para la salud pública.
  - No está capacitado para tomar decisiones. El derecho corresponde a los familiares o personas allegadas.
- La negativa al tratamiento, en particular si es de tipo quirúrgico o penoso, se formaliza ante la entidad gestora o Mutua, acompañada de informes técnicos o documentos que apoyen su solicitud. La decisión tomada puede recurrirse por el beneficiario ante el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (antes INSALUD) u órgano de la CC.AA. correspondiente y la jurisdicción social (D 2766/67).

También es posible la denegación por rechazo o abandono sin causa razonable, de tratamientos de readaptación y rehabilitación (TSJ de Andalucía 1-9-94).

## 2.11. RÉGIMEN ESPECIAL DE AUTÓNOMOS

Diferencias con el Régimen General:

### • **Hasta el 31-12-03:**

No hay distinción entre contingencias comunes y profesionales.

No existe protección por:

- Incapacidad permanente parcial.
- Incapacidad permanente total cualificada, en aquellas situaciones de incapacidad permanente total declaradas hasta el 31-12-02 inclusive (TSJ de Castilla-León 21-2-95) (V1).

• **Situaciones de incapacidad permanente total presentadas a partir del 1-1-03:** estos trabajadores perciben la prestación económica de incapacidad permanente total para la prestación habitual incrementada en el 20% cuando tengan 55 o más años y no ejerzan una actividad retribuida por cuenta ajena o propia ni sea titular de una explotación o establecimiento por cualquier título (D 2530/70, DAU RD 463/2003).

La pensión se entiende causada el último día del mes en que se declare la situación. Se comienza a percibir el 1 del mes siguiente.

Para cobrar la prestación, el trabajador debe estar al corriente en el pago de las cuotas de la Seguridad Social (TS 26-1-94) (TS 5-4-95).

Cuando no lo esté, pero reúna los demás requisitos exigidos, se le invita a que las abone dentro de 30 días naturales:

- Si ingresa en dicho plazo, se le considera al corriente a efectos de la prestación.
- Si ingresa con posterioridad, no se abona la pensión hasta el mes siguiente en que se efectúe el pago.

La indemnización a tanto alzado sustitutiva de la pensión por incapacidad permanente total equivale a 40 mensualidades de la misma Base Reguladora que el Régimen General.

La definición de los diferentes grados de incapacidad es similar a la establecida para el Régimen General.

A estos efectos, se entiende por profesión habitual la actividad inmediata y anterior desempeñada por el trabajador y por la que estaba en alta en el régimen especial al producirse la incapacidad protegida.

No producen efectos para las prestaciones:

- Las diferencias en las bases de cotización que resulten de aplicar una base superior a la que corresponda.
- Las cotizaciones indebidamente ingresadas, por su importe y períodos correspondientes.

Las cotizaciones exigibles de períodos anteriores al alta producen efectos respecto a las prestaciones una vez que hayan sido ingresadas con los recargos legales, salvo que hayan prescrito (DA9 LGSS, 84/96, 46,2).

Las lagunas existentes en la base reguladora no se integran con la base mínima de cotización vigente para mayores de 18 años (TSJ de Castilla-León 21-2-95) (DA8 LGSS, RD 1799/85).

A efectos de cubrir los períodos mínimos de cotización exigidos, deben computarse como cotizados los días correspondientes a la cotización por pagas extraordinarias, en cuantía de 60 días por año, a partir del 1-1-86, al igual que en el Régimen General (TS 3-3-92).

A efectos del período mínimo de cotización inferior al de carácter general, cuando el trabajador pertenezca a algún sector profesional que se haya incorporado al Régimen Especial de Autónomos con posterioridad a su creación (1-10-60) pero antes del 1-8-1985, es suficiente tener cubierto un período cotizado equivalente a la mitad del tiempo transcurrido entre la fecha de incorporación del sector y la fecha en que se cause la prestación, con un mínimo de 30 mensualidades (D. 2530/70, 30.2).

• **A partir del 1-1-2004** ( DA34 LGSS, RD 84/96, 47.4, RD 1273/03):

Los trabajadores autónomos que hayan optado por la inclusión de la prestación económica por incapacidad temporal, pueden además mejorar esa acción protectora, incorporando la protección por contingencias profesionales (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales).

La extensión de la protección es de la misma extensión, forma, términos y condiciones que en el Régimen General, con las particularidades que se indican a continuación.

La opción es voluntaria. Debe formalizarse con la misma entidad gestora o colaboradora con la que se formalizó la cobertura de incapacidad temporal.

La renuncia a la cobertura de la prestación por incapacidad temporal implica en todo caso la renuncia a esta mejora, pero no a la inversa (salvo que así se solicite expresamente).

A estos efectos, se entiende por incapacidad permanente parcial para la profesión habitual la que, sin alcanzar el grado de total, ocasione al trabajador una disminución de al menos el 50% en su rendimiento normal para dicha profesión sin que le impida realizar las tareas fundamentales de ésta.

En caso de incapacidad permanente total para la profesión habitual, el beneficiario tendrá derecho a una cantidad a tanto alzado equivalente a 40 mensualidades de la base de cotización a la fecha del hecho causante, o una pensión vitalicia como en el Régimen General.

No se les aplica el recargo de las prestaciones en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional por falta de medidas de prevención de riesgos laborales.

Para el reconocimiento y abono de las prestaciones, el interesado debe estar afiliado y en alta o asimilada, y al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social. Si no, se le cursa invitación a hacerlo.

Los trabajadores deben formular una declaración de sus distintas actividades ante la TGSS al ejercitar la opción por la protección por contingencias profesionales.

Además, conforme a la Ley del Estatuto del Trabajador Autónomo, el Gobierno determinará las actividades profesionales desarrolladas por trabajadores autónomos que presentan mayor riesgo de siniestralidad, en las que será obligatoria la cobertura de las contingencias profesionales (L 20/07 DA 3.2).

## 2.12. EVALUACIÓN DE LA INCAPACIDAD PERMANENTE EN PROVINCIAS DONDE SE HAN CONSTITUIDO LOS EVI

Consiste en valorar jurídicamente el estado físico del trabajador en relación con su capacidad laboral.

Se han creado Equipos de Valoración de Incapacidades en las siguientes provincias:

Álava, Albacete, Alicante, **Almería**, Asturias, Ávila, Badajoz, Baleares, Burgos, Cáceres, **Cádiz**, Cantabria, Castellón, Ciudad Real, **Córdoba**, La Coruña, Cuenca, **Granada**, Guadalajara, Guipúzcoa, **Huelva**, Huesca, **Jaén**, León, Lugo, Madrid, **Málaga**, Murcia, Palencia, Las Palmas, Orense, Pontevedra, La Rioja, Salamanca, Santa Cruz de Tenerife, Segovia, **Sevilla**, Soria, Teruel, Toledo, Valencia, Vizcaya, Valladolid, Zamora, Zaragoza, Navarra, Ceuta y Melilla.

Todas las capitales andaluzas cuentan por tanto con Equipos de Valoración.

### a) Competencia.

Corresponde al INSS:

- Evaluar, calificar y revisar la incapacidad.
- Reconocer el derecho a las prestaciones contributivas de la Seguridad Social por incapacidad permanente, en sus distintos grados y determinar las contingencias causantes.
- Verificar la existencia de lesiones no invalidantes y reconocer el derecho a las indemnizaciones.
- Resolver sobre la prórroga del periodo de observación médica en enfermedades profesionales y reconocer el derecho al subsidio correspondiente.
- Determinar la Mutua o empresa colaboradora responsable de las prestaciones, cuando proceda.
- Declarar la responsabilidad empresarial por falta de alta, cotización o medidas de seguridad e higiene en el trabajo, y determinar el porcentaje en que hayan de incrementarse las prestaciones.
- Declarar la extinción de la prórroga de los efectos económicos de la incapacidad temporal, en el momento de la resolución de reconocimiento o denegación de la prestación de incapacidad permanente.
- Determinar incapacidad para ser beneficiario de las prestaciones económicas por muerte y supervivencia y de invalidez del SOVI.

Es competente:

- La Dirección Provincial del INSS de la provincia del domicilio del interesado: si reside en España.
- En la que se acrediten las últimas cotizaciones: si reside en el extranjero.

### b) Equipos de Valoración de Incapacidades.

En cada Dirección Provincial del INSS se constituyen uno o más Equipos de Valoración de Incapacidades, dependiendo del número de casos a resolver.

### c) Composición.

Es la siguiente:

- Presidente: el Subdirector Provincial de Incapacidad permanente del INSS o funcionario que designe el Director General del INSS.
- Vocales: nombrados por el Director General del INSS. Son los siguientes:
  - Un médico inspector: propuesto por el Director Provincial del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (antes INSALUD) o por el órgano competente de la Comunidad Autónoma que tenga transferida dicha competencia.
  - Un facultativo médico: perteneciente al personal del INSS.
  - Un Inspector de Trabajo y Seguridad Social: propuesto por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.
  - Un funcionario de la unidad encargada del trámite de las prestaciones de incapacidad permanente de la correspondiente Dirección Provincial del INSS.
  - Un experto en recuperación y rehabilitación: propuesto por el IMSERSO o por el órgano competente de la Comunidad Autónoma correspondiente, cuando del expediente se deduzcan indicios razonables de recuperación del trabajador.
  - Un experto en seguridad e higiene en el trabajo: propuesto por el órgano competente del Estado o de la Comunidad Autónoma, cuando existan indicios de incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene.

#### d) Funciones.

Son las siguientes:

- Examinar la situación de incapacidad del trabajador y formular al Director Provincial del INSS los dictámenes-propuesta, preceptivos y no vinculantes, en materia entre otras de:
  - Calificación, revisión y contingencia determinante de la incapacidad permanente.
  - Determinación del plazo a partir del cual se podrá instar la revisión del grado.
  - Procedencia o no de la revisión por previsible mejoría, a efectos de la situación de reserva de puesto de trabajo (Art. 48.2 ET).
  - Existencia o no de lesiones permanentes no invalidantes.
  - Determinación del carácter común o profesional de la enfermedad que origine la incapacidad temporal o la muerte del trabajador, cuando se le solicite.
  - Procedencia o no, de prorrogar el período de observación médica en enfermedades profesionales.
- Seguir los programas de control de las prestaciones económicas de incapacidad temporal y proponer al Director Provincial del INSS la adopción de medidas adecuadas.
- Prestar asistencia técnica y asesoramiento en los procedimientos contenciosos en los que sea parte el INSS.

#### e) Fases del procedimiento.

##### 1. Iniciación.

Se puede iniciar a solicitud de:

- La Dirección Provincial del INSS.
- El interesado.
- Las entidades colaboradoras de la Seguridad Social.

Una vez iniciado, se impulsa de oficio, aunque los interesados no comparezcan en el plazo establecido.

La Dirección Provincial del INSS puede actuar por:

- Iniciativa propia, al estimar la situación invalidante del sujeto o al extinguirse la situación de incapacidad temporal por transcurso del plazo.
- A petición razonada de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y el Servicio de Salud que gestione la asistencia sanitaria. Aporta también el alta médica y el historial clínico, previo consentimiento del interesado, o, en su defecto, dictamen médico.

El interesado, inicia el procedimiento mediante modelo normalizado, acompañado de los elementos que considere necesarios.

Los Datos de la Solicitud son los siguientes (L 30/92, Art. 70, RD 772/99):

- Nombre, apellidos, fecha de nacimiento, si es necesaria para determinar la cuantía.
- DNI si es español, o documento acreditativo, si es extranjero.
- Hechos, razones y petición.
- Fecha del cese en el trabajo y su causa.
- Datos de su profesión habitual, categoría profesional, funciones y descripción del trabajo concreto realizado.
- Lugar y fecha.
- Firma del solicitante.
- Órgano al que se dirige.

Los Documentos a aportar son:

- DNI.
- Certificación de cotizaciones a la Seguridad Social de las últimas empresas, cuando se necesiten para acreditar el período mínimo de cotización, la cuantía de la prestación o el estar al corriente en el pago.

- Si el interesado es el obligado a cotizar, debe aportar los recibos de cuotas que acrediten el pago.
- Si el interesado está en desempleo o lo estuvo en los últimos 24 meses: certificado del INEM.
- Copia original del historial clínico del servicio de salud competente, o informe de la inspección médica, así como pruebas y exploraciones complementarias.

Si la incapacidad temporal está cubierta en una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, será ésta la que aporte dichos documentos, previo consentimiento del interesado o su representante legal.

Si faltan datos, el interesado es requerido para su subsanación en 10 días; de lo contrario, se le tiene por desistido (Art. 71 L 30/92).

## 2. Instrucción.

Las Direcciones Provinciales del INSS competentes:

- a) Comprueban los datos necesarios para dictar la resolución.
- b) Pueden solicitar nueva documentación que se aporta en 10 días.
- c) Requieren los siguientes documentos e informes:
  - El alta médica de asistencia sanitaria y el historial clínico, que será confidencial, previo consentimiento del interesado o su representante, o en su defecto, informe de la inspección médica.
  - Dictamen-propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades, junto con: Informe médico de síntesis, Informe de antecedentes profesionales, Informes de alta y cotización.

### a) *Dictamen-propuesta.*

El Equipo de Valoración de Incapacidades, después de examinar la documentación del expediente, emite y eleva al Director Provincial del INSS dictamen-propuesta sobre:

- Anulación o disminución de la capacidad para el trabajo por incapacidad permanente, calificación en su grado y contingencia determinante.
- Plazo a partir del cual se puede solicitar la revisión del grado de incapacidad.
- Procedencia o no de revisión por previsible mejoría, a efectos de la reserva de puesto de trabajo (Art. 48.2 ET).
- Existencia de lesiones permanentes no invalidantes.
- Determinación de la incapacidad para el trabajo, a efectos de las prestaciones de muerte y supervivencia y del SOVI.
- Porcentaje del incremento de la prestación y posibilidad de recuperación del trabajador, si se ha producido falta de medidas de seguridad e higiene.

Cuando se extingue la incapacidad temporal por transcurso del plazo máximo de 545 días de duración (hasta el 31-12-2009 inclusive, 18 meses), el Equipo de Valoración de Incapacidades debe elevar el dictamen-propuesta al Director Provincial del INSS en el plazo de 3 meses, salvo que por la situación clínica del interesado sea aconsejable retrasar la calificación por un plazo máximo de 730 días (hasta el 31-12-2009 inclusive, 24 meses) a contar desde el inicio de la incapacidad temporal (Art. 131. bis.2 LGSS).

### b) *Trámite de audiencia y alegaciones del interesado.*

Se efectúa en un plazo de 10 días desde que se pone a su disposición el expediente.

Se puede suprimir este trámite si sólo se tienen en cuenta las pruebas y alegaciones aportadas por el trabajador.

Si las pruebas contradicen el dictamen-propuesta, el INSS reexamina lo realizado y requieren al Equipo de Valoración de Incapacidades para que elabore un dictamen-propuesta complementario, salvo que dichas pruebas no desvirtúen el inicial.

**c) Trámite de audiencia del empresario.**

Se realiza cuando exista propuesta de recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad e higiene.

**3. Terminación.**

Los Directores provinciales del INSS dictan resolución que será:

- Expresa.
- Inmediatamente ejecutiva: no se suspende su ejecución por interposición de reclamación previa o demanda judicial.
- No vinculada por las peticiones de los interesados: pueden reconocer prestaciones superiores o inferiores a las solicitadas.
- En ella se determina el plazo para poder instar la revisión por agravación o mejoría.

**PLAZO**

Es de 135 días a partir de:

- La fecha de acuerdo de iniciación, en los procedimientos de oficio.
- La recepción de la solicitud en la Dirección Provincial del INSS competente, en los demás casos.

Excepcionalmente, puede acordarse la ampliación del plazo cuando el número de solicitudes presentadas o las personas afectadas puedan suponer un incumplimiento del plazo máximo de resolución, mediante motivación clara de las circunstancias concurrentes y sólo una vez agotados todos los medios a disposición posibles (L 30/92 Art. 42.6):

El plazo ampliado no puede ser superior al establecido para la tramitación del procedimiento.

Contra el acuerdo que resuelve sobre la ampliación del plazo, que se debe notificar a los interesados, no cabe recurso alguno.

Si no se dicta resolución en plazo, la solicitud se entiende denegada y se puede plantear reclamación previa.

**CALIFICACIÓN DE LA INCAPACIDAD**

Se produce en la fecha de resolución de la Dirección Provincial del INSS (TS 20-4-94) (TS 6-10-87).

Los efectos de la incapacidad temporal se prorrogan cuando la extinción se produce por:

- Transcurso del plazo máximo de 545 días (hasta el 31-12-2009 inclusive, 18 meses).
- Alta médica con declaración de incapacidad permanente.
- Transcurso del plazo máximo de 730 días (hasta el 31-12-2009 inclusive, 24 meses), cuando se haga necesario demorar la calificación de la incapacidad permanente porque lo haga aconsejable la situación clínica del interesado, Art. 131.bis.2. LGSS.

Si la prestación por incapacidad permanente es superior a la de incapacidad temporal, se retrotrae aquella al momento en que ésta se haya agotado.

Se descuentan del importe a abonar las cantidades recibidas durante el período de retroacción.

Las cantidades cobradas hasta la resolución no se reintegran aunque no se reconozca el derecho a la prestación por incapacidad permanente.

En consecuencia, el hecho causante de la prestación se entiende producido:

- Si proviene de una incapacidad temporal: en la fecha en la que ésta se haya extinguido.
- Si no proviene de una incapacidad temporal, o ésta no se hubiera extinguido: en la fecha de emisión del dictamen-propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades.

**4. Impugnación.**

Las resoluciones en esta materia son recurribles ante la Jurisdicción Social por:

- Los beneficiarios.

- Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.
- Empresarios responsables de la prestación.

Inicialmente se presenta reclamación previa, si en ella se discrepa de la resolución en aspectos que son competencia de los Equipos de Valoración de Incapacidades, el escrito de reclamación se envía a dicho órgano.

#### **f) Abono de gastos por comparecencias exigidas por los Equipos de Valoración de Incapacidades (EVI).**

Se distinguen varios supuestos:

##### *1. Personas residentes en la misma localidad en que son citados a reconocimiento médico.*

Se abonan los gastos de desplazamiento cuando el estado del enfermo requiera el uso de medios extraordinarios de transporte (taxi o ambulancia). Tal necesidad será aprobada por el médico del INSS.

La utilización de taxi o ambulancia se justifica a través de alguno de estos medios:

- Factura.
- Talón o ticket que debe contener, como mínimo:
  - Número y serie del vale.
  - Número de identificación fiscal.
  - Tipo impositivo aplicado o la expresión "IVA incluido".
  - Contraprestación total.

##### *2. Personas residentes en distinta localidad de la que son citadas a reconocimiento médico.*

Se abonan los gastos de desplazamiento en medio de transporte ordinario, de ida y vuelta. Cuando no exista este medio o no sea diario, se abona el importe del taxi o vehículo de alquiler hasta la estación de ferrocarril o autobús, puerto o aeropuerto de línea regular más próximos.

Se consideran transporte ordinario:

- Ferrocarril, en billete de segunda clase.
- Autobús, en billete de línea regular.
- El avión o barco en clase turista: en caso de desplazamiento interinsular o entre las islas y la península.

La utilización de estos medios se justifica a través de alguno de los siguientes medios:

- Billete y, en su caso, factura del taxi o vehículo de alquiler.
- Talón o ticket que debe contener como mínimo:
  - Número y serie del vale.
  - Número de identificación fiscal.
  - Tipo impositivo aplicado o la expresión "IVA incluido".
  - Contraprestación total.
- Sin perjuicio de ello, los beneficiarios pueden optar para los desplazamientos terrestres, entre ese uso del transporte ordinario o el de vehículo particular, en cuyo caso se abonan los gastos de desplazamiento sin necesidad de justificación alguna (basta la comparecencia del beneficiario acreditada por el facultativo del INSS que le efectúe el reconocimiento).

El valor del gasto será el del importe más barato del billete de autobús o ferrocarril, según tarifas oficiales.

Cuando sea imprescindible acompañante, y así se informe por el médico del INSS, pueden abonarse sus gastos de desplazamiento en medio ordinario de transporte, siempre que no se produzca en el mismo que el enfermo.

En estos casos, se puede utilizar vehículo particular para los residentes en aquellas localidades donde no exista un medio de transporte ordinario, ni taxi o vehículo de alquiler.

Los gastos de taxi se abonan en función del número de kilómetros de desplazamiento, valorados como máximo de acuerdo con las tarifas autorizadas oficialmente en las provincias o localidades afectadas. También se abona la permanencia del taxi en espera de efectuar el reconocimiento.

**g) Procedimiento para los supuestos en los que la persona no pueda desplazarse al lugar de citación de reconocimiento médico, por su estado.**

El enfermo o persona que actúe en su nombre se pondrán en contacto telefónico con la Dirección Provincial del INSS. El médico de esta entidad puede adoptar una de las siguientes decisiones:

- Que el facultativo se desplace al lugar donde se encuentra el enfermo, informándole del día de la visita y advirtiéndole que tendrá que presentar, en ese momento, un certificado del médico del Servicio Público de Salud que le atiende, donde se haga constar su imposibilidad de desplazarse.
- Que el enfermo se desplace al lugar de citación, utilizando el servicio de ambulancia. Se le informará de que deberá presentar un certificado del centro sanitario que le atiende donde conste la necesidad de utilizar ese medio, cuando se persone en el lugar de citación. Si no lo hace, los gastos de su traslado corren a su cargo.

La Dirección Provincial del INSS informará al interesado de la fecha prevista para efectuar el desplazamiento.

El médico del INSS debe certificar, mediante modelo oficial y por triplicado:

- La fecha y duración del reconocimiento médico.
- La necesidad, en su caso, de que el paciente deba utilizar medio de transporte extraordinario y tenga que ir acompañado.
- El original y primera copia se entregan al interesado para que lo presente, junto con los justificantes de gastos en la Unidad de la Dirección Provincial competente para efectuar el pago o la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional, cuando ésta cubra tales contingencias.
- El importe de los gastos: Se reembolsan al enfermo, familiar o quien lo represente, previa justificación de su identidad o representación.

Se efectúa con cargo al fondo de maniobra o a través del circuito normal de pagos mediante transferencia.

**2.13. REVISIÓN DE LA INCAPACIDAD PERMANENTE EN PROVINCIAS DONDE SE HAN CONSTITUIDO LOS EQUIPOS DE VALORACIÓN DE INCAPACIDADES (EVI)**

Como hemos dicho anteriormente en todas las capitales andaluzas, se han constituido Equipos de Valoración de Incapacidades.

Procede en los siguientes casos:

- Agravación.
- Mejoría.
- Error de diagnóstico.

**a) Iniciación.**

Pueden solicitar la revisión en modelo oficial:

- El propio trabajador incapacitado.
- El INSS, por propia iniciativa o a petición de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social o del Servicio Público de Salud.
- La Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social o la empresa colaboradora.
- El empresario responsable de las prestaciones, o quienes subsidiaria o solidariamente, sean también responsables.



## b) Plazo.

La resolución, inicial o de revisión, que reconozca el derecho a las prestaciones determina el plazo a partir del cual se puede solicitar la revisión por agravación o mejoría, mientras no se haya cumplido la edad mínima de jubilación (65 años).

Si el pensionista está trabajando, por cuenta propia o ajena, el INSS puede, de oficio o a petición del interesado, promover la revisión sin esperar a que transcurra el plazo señalado en la resolución.

Si la revisión se funda en error de diagnóstico, puede llevarse a cabo en cualquier momento, con el límite de la edad (65 años).

La prestación de incapacidad permanente pasará a denominarse pensión de jubilación cuando el beneficiario cumpla 65 años. Las condiciones de la prestación que se venía percibiendo no se verán modificadas.

## c) Instrucción.

Se lleva a cabo de la misma forma que la instrucción de la calificación inicial de la incapacidad.

Se abre un período previo de prueba de 15 días para presentar alegaciones.

Si la revisión se produce por estar el pensionista realizando trabajos por cuenta propia o ajena, sin que conste error de diagnóstico o mejoría, el INSS suspende la pensión cuando la actividad exceda de los límites permitidos conforme a las reglas de incompatibilidad de pensiones.

## d) Resolución.

Los Directores provinciales del INSS deben dictar resolución expresa en el plazo de 135 días.

La resolución determina el plazo a partir del cual se puede proceder a la siguiente revisión.

## e) Consecuencias.

Varían en función del resultado de la revisión:

Si se reconoce un grado de incapacidad distinto con derecho a diferente pensión, la nueva se percibe desde el día siguiente a la fecha de la resolución definitiva.

Puede ser:

a) *Cantidad a tanto alzado.*

Teniendo reconocida una pensión:

- Se cobra la cantidad que exceda de lo percibido.
- Se deja de percibir la pensión anterior desde la fecha de la resolución definitiva.

b) *Cantidad a tanto alzado de cuantía diferente a la que tenía reconocida:*

- Se cobra la cantidad que exceda de lo percibido.
- Si se ha cobrado más cuantía de la que se reconoce en la revisión, no hay que devolverla.

c) *Una pensión, teniendo reconocida una cantidad a tanto alzado:*

- Se devenga la pensión desde el día siguiente al de la resolución definitiva.
- Se comienza a percibir la pensión cuando se hayan deducido las cantidades a tanto alzado cobradas anteriormente y que excedan de las mensualidades transcurridas desde que se reconoció la pensión.

d) *Si no se reconoce ninguna incapacidad y disfrutaba de una pensión: deja de percibirla desde el día siguiente al de la resolución definitiva.*

e) *Si no se reconoce ninguna incapacidad y había percibido una cantidad a tanto alzado, no se tiene que devolver cantidad alguna.*

# 3 INCAPACIDAD PERMANENTE NO CONTRIBUTIVA

Se concede a personas que no cumplen el período mínimo de cotización para tener derecho a la pensión contributiva. Son constitutivas de este tipo de incapacidad permanente las deficiencias:

- Previsiblemente permanentes.
- De carácter físico o psíquico.
- Congénitas o no.
- Que anulen o modifiquen la capacidad física, psíquica o sensorial.

El grado de discapacidad se determina valorando los factores:

- Físicos, psíquicos o sensoriales.
- Sociales complementarios.

Se aplica un baremo aprobado por el Gobierno.

Cuando los beneficiarios cumplen la edad de 65 años, esta pensión pasa a denominarse de jubilación, y ello no implica modificación alguna respecto de las condiciones de la prestación que se viene percibiendo.

## 3.1. BENEFICIARIOS (Art. 144 LGSS)

Las personas que, en la fecha de la solicitud, cumplan los siguientes requisitos:

- Ser mayores de 18 años y menores de 65 años.
- Residir legalmente en España, durante más de 5 años.

Dos de ellos han de ser inmediatamente anteriores a la fecha de la solicitud. La residencia no se considera interrumpida por ausencias justificadas inferiores a 90 días al año, o por enfermedad.

- Sufrir una minusvalía o enfermedad crónica de al menos un 65%.

Se presume la existencia de este grado cuando se reconoce en la modalidad contributiva una incapacidad permanente absoluta para todo trabajo (RD 357/91 DA 3.2).

- Carecer de rentas o ingresos suficientes.

Se cumple este requisito si la suma de sus ingresos anuales no excede del 25% del importe, en cómputo anual, de la pensión de incapacidad permanente no contributiva, o si el solicitante convive en una unidad económica con otras personas y los ingresos de todos no superan un límite de acumulación de recursos. (TS 30-12-94).

• *Rentas o ingresos computables:*

- a) Rentas de trabajo: retribuciones íntegras o brutas, dinerarias y en especie por actividades por cuenta ajena.
- b) Rendimientos derivados de actividades por cuenta propia o económicas, computándose por su rendimiento íntegro o bruto los gastos necesarios para obtenerlos.
- c) Prestaciones de cualquier régimen de previsión y protección social, públicos o privados: se equiparan a rentas de trabajo.
- d) Percepciones supletorias de rentas de trabajo, públicas o privadas.

- e) Aportaciones o contribuciones satisfechas por terceros a planes de pensiones.
- f) Rentas de capital: ingresos o rendimientos brutos procedentes de elementos patrimoniales, tanto de bienes como de derechos, sobre los que el solicitante o las personas integrantes de su unidad de convivencia ostentan la propiedad o el usufructo.  
Se computan según rendimiento efectivo. Si no existe, se valoran conforme a las normas del IRPF, exceptuando la vivienda habitualmente ocupada.

• *Rentas o ingresos no computables:*

- a) Asignaciones económicas por hijo a cargo de la Seguridad Social, en sus distintas modalidades.
- b) Subsidios de movilidad y compensación de gastos de transporte, previstos en la Ley de Integración Social de Minusválidos.
- c) Deducciones fiscales de pago directo por hijos menores a cargo.
- d) Premios o recompensas otorgadas a minusválidos en los centros ocupacionales.
- e) Subvenciones, ayudas o becas destinadas a compensar un gasto realizado.
- f) Prestaciones económicas y en especie otorgadas en aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia.

### 3.2. CUANTÍA (Art. 145 LGSS)

Su importe anual se fija en los Presupuestos Generales del Estado.

La cuantía varía si el beneficiario:

– Convive en una unidad económica con más beneficiarios.

En todo caso, la pensión reconocida debe ser, como mínimo, del 25% del importe total de la pensión fijada en los Presupuestos Generales de cada año.

– O convive con no beneficiarios:

Si la suma de los ingresos anuales de la unidad económica más la pensión o pensiones no contributivas supera el límite de acumulación de recursos, se disminuyen en igual cuantía cada una de las pensiones, hasta que no sobrepasen dicho límite.

En todo caso, la pensión reconocida debe ser, como mínimo, del 25% del importe total de la pensión por incapacidad permanente no contributiva.

– Sufre una discapacidad o enfermedad crónica de, al menos el 75% y necesita la ayuda de otra persona para realizar los actos esenciales de la vida (vestirse, desplazarse, comer o análogos): tiene derecho a un complemento del 50% de la pensión por incapacidad permanente no contributiva.

La existencia de esta situación se determina mediante la aplicación de un baremo aprobado por el Gobierno (RD 1971/99).

Se presume cuando se reconoce en la modalidad contributiva una incapacidad permanente absoluta para todo trabajo (RD 357/91DA 3.2).

La pensión anual se fracciona en 14 pagas, correspondientes a los 12 meses del año y 2 pagas extraordinarias a cobrar en junio y noviembre.

La cuantía mensual a abonar se redondea al múltiplo de 10 más cercano por exceso.

### 3.3. EFECTOS ECONÓMICOS

Comienzan a partir del día 1 del mes siguiente al que se presente la solicitud.

Para ello el órgano correspondiente de las CC.AA. elabora mensualmente la relación de pensionistas, importes y cuentas a través de las cuales se transfieren las cantidades recibidas por la TGSS, que ordena su pago conforme a los procedimientos establecidos.

### 3.4. COMPATIBILIDAD

Se pueden realizar actividades, lucrativas o no, siempre que:

- Sean compatibles con el estado del incapacitado.
- No representen un cambio en su capacidad de trabajo.
- Las rentas que se deriven de ellas no superen los límites de recursos previstos.
- Se comuniquen a la entidad gestora.

**Caso particular (a partir del 1-7-2005):** si el beneficiario viniera percibiendo esta pensión de invalidez no contributiva antes de iniciar una actividad lucrativa, la suma de la pensión y de los ingresos por la actividad no podrán ser superiores, en cómputo anual, al IPREM, también en cómputo anual, durante los 4 años siguientes al inicio de tal actividad (DA 19ª L 26/09).

Si el resultado excede esa cuantía, la pensión se minorará en el 50% del exceso y, en todo caso, la suma no puede superar 1,5 veces el citado IPREM.

Los beneficiarios de la pensión de incapacidad permanente no contributiva, que sean contratados por cuenta ajena o se establezcan por cuenta propia:

- Recuperan automáticamente la pensión no contributiva al extinguirse su contrato o al dejar de trabajar por cuenta propia.
- No se computan las rentas percibidas por este contrato, a efectos del límite establecido para tener derecho a la pensión no contributiva.

Es incompatible con:

- Las pensiones asistenciales ya reconocidas.
- Las reguladas en la Ley 45/60.
- La asignación económica por hijo a cargo.

Debe optarse por una de ellas. Si son diferentes beneficiarios, es necesario acuerdo previo. A falta de acuerdo, prevalece la pensión no contributiva.

Si se está percibiendo una pensión no contributiva y se opta por la asignación económica por hijo a cargo, la primera producirá efectos hasta el último día del mes anterior al que comienzan los de la segunda.

Los subsidios de garantía de ingresos mínimos y de ayuda por terceras personas derivados de la Ley de Integración Social de Minusválidos.

Estos se continúan percibiendo, salvo si los interesados eligen percibir una pensión no contributiva.

### 3.5. CONTRATO DE APRENDIZAJE

Los beneficiarios con este tipo de contrato, celebrado antes del 17-5-97 (fecha de entrada en vigor del Real Decreto-ley 8/97, que ha sido derogado por la Ley 63/97, la cual responde a su tramitación como tal y recoge su contenido) recuperan automáticamente la pensión no contributiva:

- Al extinguirse su contrato.
- Durante la situación de incapacidad temporal por contingencias comunes.
- No se computan las rentas percibidas por este contrato, a efectos del límite establecido para tener derecho a la pensión no contributiva.

### 3.6. CONTRATO PARA LA FORMACIÓN

Los beneficiarios con este tipo de contrato recuperan automáticamente la pensión no contributiva:

- Al extinguirse su contrato.
- Durante la situación de incapacidad temporal por contingencias comunes, mientras no se produzca el desarrollo reglamentario necesario para que los trabajadores con contrato para la formación tengan cubierta dicha incapacidad temporal.
- No se computan las rentas percibidas por este contrato, a efectos del límite establecido para tener derecho a la pensión no contributiva.

El Real Decreto-ley 8/97, que reguló inicialmente este punto, ha sido derogado por la Ley 63/97, que responde a su tramitación como tal y recoge su contenido.

### 3.7. GESTIÓN

El órgano competente de las CC.AA. que tengan transferida la competencia determinan el grado de minusvalía o enfermedad crónica para el reconocimiento de la pensión no contributiva.

Es necesario dictamen previo de los equipos de valoración y orientación del correspondiente órgano de las CC.AA.

El reconocimiento del derecho se realiza de la siguiente forma:

- Se solicita en modelo oficial por el interesado o su representante, o por quien demuestre un interés legítimo para actuar en favor de personas con capacidad gravemente disminuida.

– Acreditación de requisitos:

a) Edad: mediante el DNI.

b) Residencia legal: mediante certificación del padrón municipal.

c) Convivencia en el mismo domicilio: mediante declaración del interesado. Se presume convivencia del cónyuge y de los hijos incapacitados.

d) Insuficiencia de recursos: quedará acreditada cuando el órgano gestor obtenga por medios informáticos de la Administración tributaria la información necesaria a estos efectos.

Sin perjuicio de ello, dicho órgano gestor puede solicitar o el interesado aportar voluntariamente otros documentos que acrediten el cumplimiento de este requisito, de distinta procedencia a la de la Administración Tributaria.

e) Comprobación de permanencia de las circunstancias que acreditan el derecho a la pensión: la entidad gestora podrá realizar todas las comprobaciones pertinentes, en cualquier momento.

Las Resoluciones denegatorias, deben advertir de la limitación temporal para presentar nueva solicitud.

Contra ellas o contra las denegaciones presuntas puede presentarse reclamación previa a la vía jurisdiccional del orden Social.

Con relación a los procedimientos administrativos para el reconocimiento de las pensiones de invalidez no contributivas, iniciados a partir del 9-4-03, el plazo máximo en que deben resolverse y notificarse es de 90 días (hasta entonces no se regulaba plazo máximo alguno) (RD 286/03 Anexo I).

### 3.8. REVISIÓN

a) Revisión del grado de discapacidad o enfermedad crónica.

Se puede realizar mientras el beneficiario no haya cumplido 65 años, de la siguiente forma:

- **Causas:**
  1. Agravación o mejoría.
  2. Variación de los factores sociales complementarios.
  3. Error de diagnóstico o en la aplicación del baremo.
- **Revisión por el organismo gestor:**

En la propuesta del órgano de calificación de la discapacidad se determina el plazo máximo para efectuar la primera revisión.

En cada revisión se detalla la fecha de la siguiente.
- **Revisión a instancia del interesado:**

La primera: después de 2 años desde el reconocimiento del grado de discapacidad.

Las posteriores: después de un año desde la resolución de la petición anterior.

En cualquier momento, sin atender a plazos: cuando se acredite suficientemente la variación de los factores personales o sociales valorados.

Procedimiento: el establecido para el reconocimiento inicial de la pensión.
- **Efectos:**
  - Disminución del grado de discapacidad: a partir del día 1 del mes siguiente a dictarse la resolución.
  - Aumento del grado de discapacidad. Varía según la revisión se inste por:
  - El interesado: a partir del día 1 del mes siguiente al de la solicitud del interesado.
  - El organismo gestor: desde el día 1 del mes siguiente a la emisión del dictamen por el equipo de valoración y orientación.

### 3.9. REVISIÓN DE LA CUANTÍA DE LA PENSIÓN

- Se inicia por el órgano gestor si se basa en hechos, alegaciones o pruebas no aportadas por el interesado, el expediente se envía a éste para que alegue lo que estime oportuno, en un plazo no inferior a 10 días ni superior a 15 días hábiles.
  - *Se inicia por el interesado o su representante.*
  - *Causa:* variación de cualquier requisito que dé lugar a la modificación de la cuantía de la pensión.
  - *Procedimiento:* el establecido para el reconocimiento inicial de la pensión.
  - *Regularización de las cuantías percibidas el año anterior:* se realiza antes del 31 de octubre de cada año.
- De lo contrario se considera definitiva la cuantía recibida, salvo que la que le hubiese correspondido fuese superior o que el interesado no hubiese presentado en plazo la declaración de ingresos o rentas computables. Debe devolver las cantidades indebidamente percibidas.
- Si el interesado no hubiese facilitado correctamente los datos objeto de declaración, deben devolverse las cantidades indebidamente percibidas.

### 3.10. EXTINCIÓN

Se produce por las siguientes causas:

- Pérdida de la condición de residente legal o traslado al extranjero por más de 90 días.
- Mejoría de la minusvalía o enfermedad crónica que determine un grado inferior al 65%.
- Tener rentas superiores al límite de acumulación de recursos.
- Fallecimiento.

Efectos de las pensiones extinguidas:

- Por cualquier causa: hasta el último día del mes en que ésta se haya producido.
- Por modificación del grado de minusvalía: hasta el último día del mes en que se produjo la resolución de revisión.

### 3.11. ASISTENCIA SANITARIA Y SERVICIOS SOCIALES

El reconocimiento de la pensión no contributiva implica tener derecho a estas prestaciones.

El INSS reconoce previamente el derecho a la asistencia sanitaria.

La TGSS expide el documento acreditativo de su condición de pensionista, válido para todo el territorio nacional.

### 3.12. INFRACCIONES

Dan lugar a ellas:

- El incumplimiento de las obligaciones de los beneficiarios.
- Actuaciones dirigidas a obtener o conservar fraudulentamente la pensión.  
Constituye una infracción muy grave del trabajador sancionable con la pérdida de pensión durante 6 meses (RDLeg. 5/2000).
- La ayuda del empresario da lugar a una infracción muy grave sancionable con multa de 6.251 a 187.515 euros y sanciones accesorias (RDLeg. 5/2000).

### 3.13. OBLIGACIONES DEL BENEFICIARIO

Son las siguientes:

- Comunicar cualquier variación de su situación que incida en la conservación o en la cuantía de la pensión, en 30 días desde que se produzca.
  - Debe devolver las prestaciones indebidamente percibidas, desde el primer día del mes siguiente al que se produjo la variación, salvo prescripción (prescribe a los 5 años).
  - Presentar declaración de los ingresos de la unidad económica del año anterior, en el primer trimestre de cada año.  
Su incumplimiento provoca la suspensión cautelar de la pensión.
  - Las variaciones de ingresos o rentas, referidos al año en curso.
- Si de ello se deriva la modificación o extinción de la cuantía de la pensión, el órgano gestor revisa la pensión o interrumpe el pago.
- Efectos: desde el 1 del mes siguiente a la variación (RD 357/91).

### 3.14. DENEGACIÓN DE PENSIÓN CONTRIBUTIVA

Cuando la CEI o el Equipo de Valoración de Incapacidades (en las provincias donde se han creado) estime la existencia de algún grado de incapacidad, pero el trabajador no acredite los restantes requisitos para tener derecho a la pensión contributiva, el expediente declara la improcedencia del derecho a la misma (TS 20-4-94) (TS 6-10-87).

La entidad gestora envía al órgano que reconoce la pensión no contributiva :

- Copia de la solicitud de la pensión contributiva.
- Resolución denegatoria de la pensión contributiva.
- Copia de la propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades.

Si el interesado está conforme, dicho organismo tramita un expediente para el reconocimiento eventual de una pensión no contributiva.

Efectos de la pensión no contributiva: desde el día 1 del mes siguiente al que hubiera correspondido la pensión contributiva, si en esa fecha se cumplen los requisitos para acceder a la pensión no contributiva.

### **3.15. COMISIONES DE SEGUIMIENTO**

Hay Organismos dependientes de las Comisiones Ejecutivas Provinciales de los órganos de participación social de las CC.AA. que tengan transferidas las funciones de aquél.

Están representados por partes iguales:

- Los sindicatos más representativos.
- Las organizaciones empresariales.
- La Administración Pública.

Sus funciones son:

- Recibir periódicamente informe de los órganos de gestión de las pensiones no contributivas, sobre las medidas adoptadas y revisiones de prestaciones.
- Formular propuestas para mejorar la gestión de las pensiones no contributivas.
- Establecer planes de actuación en la gestión de las pensiones no contributivas.



# INCAPACITACIÓN JUDICIAL

# 4

## 4.1. ¿QUÉ ES LA INCAPACITACIÓN?

La incapacidad es un procedimiento judicial por el que un Juez decide que una persona no tiene capacidad para gobernarse por sí misma, por lo que la somete a una régimen especial de protección de su persona y/o sus bienes.

La pretensión de declaración judicial de incapacidad puede interponerse cuando concurra alguna enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico o psíquico que impida a la persona gobernarse por sí misma (Art. 200 y 201 C.C.).

Esto quiere decir que no hay deficiencias concretas que de por sí produzcan la incapacidad, sino que el Juez sólo observará los efectos que la deficiencia produce en la persona, para comprobar si es persistente y si le impide gobernarse por sí misma.

## 4.2. ¿QUÉ EFECTOS PRODUCE?

La persona incapaz no podrá celebrar por sí sola los actos jurídicos (contratos, testamentos...) que establezca la propia Sentencia Judicial.

## 4.3. ¿CÓMO SABEMOS QUE UNA PERSONA ESTÁ INCAPACITADA?

La incapacidad sólo tiene lugar cuando hay una Sentencia firme que se inscribe en el Registro Civil.

No es incapacidad el certificado de minusvalía que procede de los servicios sociales, ni se es incapaz porque cualquier otra autoridad lo haya dicho. Sólo hay incapacidad cuando lo diga una Sentencia firme de una Juez.

Tampoco es incapacidad la incapacidad laboral en cualquiera de sus clases.

## 4.4. ¿QUIÉNES ESTÁN FACULTADOS PARA PROMOVER LA INCAPACITACIÓN?

a) De mayores de edad:

- El presunto incapaz (según la modificación operada por la LEY 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad).
- El cónyuge o pareja de hecho.
- Los descendientes.
- Los ascendientes.
- Los hermanos.

b) De menores de edad: quienes ejerzan la patria potestad o tutela.

También puede promoverla el Ministerio Fiscal, si las personas anteriormente mencionadas no existieran o no la solicitasen.

Cualquier persona está facultada para comunicar al Fiscal los hechos que puedan ser determinantes de la incapacidad.

Las autoridades y funcionarios públicos que, por razón de su cargo, conociesen la existencia de una causa de incapacidad deben dárselo a conocer al Fiscal.

#### **4.5 ¿QUÉ DETERMINA LA SENTENCIA QUE DECLARE LA INCAPACITACIÓN?**

- La extensión y los límites de la incapacidad.
- El régimen de tutela o guarda al que quede sometido el incapacitado (222.2 Y 287 A 290 del C.C).
- La necesidad de internamiento, en su caso.
- La persona que deba asistir o representar al incapaz y velar por él, si en la demanda se solicitó tal nombramiento.

Se inscribe de oficio en los Registros Civiles. A petición de parte se comunica también a cualquier otro Registro público a los efectos que procedan.

No se puede ejecutar provisionalmente, es decir, no se puede ejecutar hasta que no sea firme.

# MARCO NORMATIVO DEL DERECHO A REHABILITACIÓN **5**

## **A) El artículo 43 de la Constitución Española establece:**

1. Se reconoce el derecho a la protección de la salud.
2. Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La Ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto.
3. Los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte.

El art. 43 de la C.E. está comprendido dentro del capítulo II referido a los principios rectores de la política social y económica.

En dicho artículo se reconoce en primer lugar el derecho de todos los ciudadanos a la protección de la salud, y en segundo lugar la competencia a los poderes públicos, para organizar y tutelar un sistema de salud que alcance a todos, contemplando tanto la prevención, como la prestación de servicios sanitarios.

Por dicho motivo se promulgó la Ley General de Sanidad (Ley 14/1986 de 25 de Abril).

**B) La Ley General de Sanidad (Ley 14/1986)**, que posibilitó el tránsito desde el antiguo modelo sanitario de Seguridad Social al actual modelo, señala cómo debe articularse el derecho a la protección de la salud que establece el art. 43 de la Constitución, fijando los principios fundamentales como la universalidad, la financiación pública, la equidad, y la integralidad y continuidad de los servicios.

La LGS en su artículo 6, 1,5º establece que “las actuaciones de las Administraciones Públicas sanitarias estarán orientadas a promover las acciones necesarias para la rehabilitación funcional y reinserción social del paciente”.

El artículo 18 de la LGS preceptúa que, las Administraciones Públicas, a través de sus Servicios de Salud y de los Órganos competentes en cada caso, desarrollarán las siguientes actuaciones:

- La atención primaria integral de la salud, incluyendo además de las acciones curativas y rehabilitadoras, las que atiendan a la promoción de la salud y a la prevención de la enfermedad del individuo y de la comunidad.
- La asistencia sanitaria especializada, que incluye la asistencia domiciliaria, la hospitalización y la rehabilitación.

El artículo 46 de la referida norma establece como característica fundamental del Sistema Nacional de Salud, la organización adecuada para prestar una atención integral de la salud comprensiva tanto de la promoción de la salud y prevención de la enfermedad, como de la curación y rehabilitación.

**C) La Ley 16/2003, de 28 de Mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud**, en el art. 7.1, establece que el catálogo de prestaciones del Servicio Nacional de Salud tiene por objeto garantizar las condiciones básicas y comunes para una atención integral, continuada y en el nivel adecuado.

Dicha Ley establece además que se elaborarán planes integrales de salud sobre las patologías más prevalentes, relevantes o que supongan una especial carga sociofamiliar, garantizando una atención sanitaria integral, que comprenda su prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación.

Por todo lo anteriormente expuesto, debemos concluir que, para que el derecho a la salud que establece el art. 43 de la C.E. y demás normas concordantes, sea efectivo, se requiere que los poderes públicos adopten las medidas oportunas.

El derecho a la salud es por tanto, un derecho que necesita de la actuación de los poderes públicos, para que lo podamos hacer efectivo. Y el derecho a rehabilitación, como parte de ese derecho a la salud precisa necesariamente de la referida actuación de los poderes públicos, quienes deben hacer lo necesario para facilitarla.

El art. 55 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, establece competencias para la regulación y ordenación de las actuaciones, prestaciones y servicios de la salud pública en el ámbito territorial de Andalucía, para mejorar la seguridad sanitaria de la ciudadanía, promover la salud, la prevención de las enfermedades y la protección de la salud, de acuerdo con el art. 43 de la Constitución.

En base a dicho artículo se ha elaborado un Anteproyecto de Ley de Salud Pública de Andalucía al que Federación de Asociaciones de Esclerosis Múltiple de Andalucía (FEDEMA) ha realizado las preceptivas alegaciones en el trámite de audiencia.

# ENSAYOS CLÍNICOS, TRATAMIENTOS Y CONSENTIMIENTO INFORMADO

# 6

## 6.1. INTRODUCCIÓN

La actuación profesional del médico se sujeta a la información que ha de suministrar a sus pacientes a los efectos prácticos de cualquier tratamiento, terapia o intervención quirúrgica. Como contrapartida de ese deber de información se encuentra el consentimiento que todo paciente ha de emitir, en caso de que haya de sufrir alguna de dichas actuaciones.

Así, el incumplimiento por parte del médico de ese ineludible deber dará lugar a responsabilidades variadas, habiéndose incrementado las reclamaciones en los últimos tiempos, al hilo que se han producido grandes cambios legales y jurisprudenciales.

La información y el consentimiento informado se convierten en obligaciones legales como medio de contraprestación y respeto de la autonomía o autodeterminación de los pacientes, cuyos derechos fundamentales deben respetarse a toda costa.

Ello ha suscitado, junto con la preocupación por parte de los profesionales de la medicina por contar con el consentimiento del paciente o de quien le sustituya, así como el asesoramiento letrado, una nueva práctica asistencial, con la asunción de protocolos de consentimiento informado específicos con orientaciones sobre las pautas para transmitir al paciente la información previa a su consentimiento en las situaciones más habituales.

No debe olvidarse que el cumplimiento formal en ningún caso amparará actuaciones incorrectas o negligentes. Por todo, el consentimiento informado debe conformar una realidad cercana al mantenimiento de la relación de confianza entre el profesional sanitario y el paciente y contribuir a elevar el nivel de calidad asistencial debido.

## 6.2. NORMATIVA ESTATAL

– El derecho a la salud se reconoce en el art. 43.1 CE dentro del capítulo relativo a los principios rectores de la política social y económica, y por tanto **sin la categoría de derecho fundamental**, no impide que conectado con derechos fundamentales en que resulta inherente, como a la dignidad personal, a la vida, integridad física y moral (art. 15 CE), y a la libertad ambulatoria (art. 17 CE) y al (art. 1.1 CE), donde la libertad es considerada como valor superior del ordenamiento jurídico, hace que la Constitución Española consagre la salud como un derecho de libertad (STC 35/1996 de 11 de Marzo).

– A partir del art. 10 Ley General Salud, al enumerar los derechos de los usuarios de los servicios de salud, en el párrafo sexto, exige el consentimiento escrito del interesado para la realización de cualquier intervención, excepto que suponga riesgo para la salud pública, se trate de una persona no capaz, o que la urgencia no permita demoras por poderse ocasionar lesiones irreversibles o exista riesgo de fallecimiento.

– Posteriormente la Declaración sobre la promoción de los derechos de los pacientes en Europa, promovida en el año 1994 por la Oficina Regional de Europa de la OMS y últimamente superada por el Convenio del Consejo de Europa para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano respec-

to de las aplicaciones de la biología y la medicina, nominado Convenio sobre los derechos del hombre y la biomedicina, que suscrito el 4 de abril de 1997 en Oviedo, entró en vigor en España el 1 de enero 2000, tras haber sido ratificado por las Cortes Generales mediante instrumento de ratificación de 23 de julio de 1999, (BOE 20.10.1999), con corrección de errores del 11 de Noviembre de dicho año. Dicho Convenio ha constituido fuente jurídica esencial en el ordenamiento jurídico español e incorporado a nuestro derecho interno, dedica una especial atención al consentimiento del interesado. Además, siendo un tratado internacional, en atención al art. 96 de la Constitución, tiene carácter preferente y no puede ser contradicho por disposiciones nacionales, ni tampoco interpretado en sentido restrictivo en los derechos sobre la materia ya reconocidos en los ordenamientos jurídicos de cada Estado.

– Al margen de otras normas que contienen precisiones sobre el derecho a la información de los enfermos y el consentimiento informado, finalmente, la norma referencial vigente es la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, que entró en vigor el 16 de mayo de 2003, y que deroga expresamente los apartados 5, 6, 8, 9 y 11 del art. 10, así como el apartado 4 del art. 11 y el art. 61 de la LGS, cuyas previsiones completa, reforzando y dando un trato especial al derecho a la autonomía del paciente, con mención especial al derecho a la información y referencia a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, así como a la Directiva comunitaria 95/46, de 24 de octubre, donde se recoge una concepción comunitaria del derecho a la salud en la que junto al interés singular de cada individuo aparecen también otros agentes o bienes jurídicos referidos a la salud pública comunitaria.

### 6.3. NORMATIVA AUTONÓMICA.

Si la Ley 14/1986 y la Ley 41/2002 tienen un pretendido carácter de legislación básica, con un título competencial que se coloca en los arts. 149.1.1.<sup>a</sup> y 16.<sup>a</sup> CE (competencia exclusiva del Estado para la legislación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de los ciudadanos, y en bases y coordinación de la sanidad), no es menos cierto que las competencias en materia de sanidad se encuentran transferidas a las distintas Comunidades Autónomas (art. 148.1.21.<sup>a</sup> CE). No en vano ha de recordarse que son los Estatutos de Autonomía los que asumían dichas competencias y que sólo se transfieren ahora los servicios, centros y funciones, es decir, los medios materiales y humanos necesarios para la gestión.

La regulación actual en Andalucía se halla en la Ley 2/1998 de 15 de Junio.

### 6.4. DERECHO FUNDAMENTAL DEL PACIENTE A SER INFORMADO EN EL ÁMBITO DE LA SANIDAD

El derecho a ser informado, y a consentir de manera plenamente consciente informada, es una concreción del derecho de respeto a la integridad física y psíquica, como ocurre con la protección de los datos relativos a la salud de la persona, que son una derivación del derecho de protección de la intimidad y, que derivan todos ellos de los principios de dignidad de la persona y del libre desarrollo de la personalidad.

Afirma el art. 4 de la Ley 41/2002 que los pacientes tienen derecho a conocer, con motivo de cualquier actuación en el ámbito de su salud, toda la información disponible sobre la misma, salvando los supuestos exceptuados por la Ley. La información se configura como un deber para el personal sanitario, y como un derecho básico para el paciente, sobre el que posteriormente veremos que se asienta otro derecho, como es el del consentimiento informado.

Esta información se constituye en objeto o finalidad del acto médico, sobre todo en casos en que una información resulta necesaria para que el paciente adopte decisiones privadas o legales, pero pueden incluso no estar dirigidas a un tratamiento (piénsese las decisiones de aceptar un trabajo, contraer matrimonio, una póliza de seguros, relación con tercero y enfermedades contagiosas...).

Su cumplimiento defectuoso, o incumplimiento, también puede llevar acompañada la responsabilidad civil o penal, en su caso, patrimonial de la Administración.

Por otro lado tenemos la llamada información terapéutica, que suministra el médico para conocimiento de la situación y evolución de su enfermedad y como parte del tratamiento (necesidad de prescripción, posología, efectos secundarios, contraindicaciones, consecuencias del abandono o de la no estricta observancia al tratamiento, estilo de vida, abstención de labores, alimentos, etc.) que se convierte en una modalidad normalmente continuada y fundamentalmente verbal, propia de la "lex artis" médica, que atiende a los deberes de cuidado o diligencia que impone el ejercicio profesional, cuyo cumplimiento adecuado ha de prevenir que se incurra en cualquier tipo de responsabilidad.

Finalmente, la información puede ser el requisito previo del consentimiento, como presupuesto, ya sea diagnóstica, preventiva o curativa, pero cuya omisión e incorrección dará lugar a la responsabilidad específica.

## TITULAR

El titular del derecho a la información es el paciente, aún cuando también deberán ser informadas las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho, en la medida que el paciente lo permita de manera expresa o tácita. El deseo del paciente de que las personas a él allegadas no sean informadas debe de manifestarse expresamente y conviene que así quede reflejado documentalmente, STS de 24 de mayo de 1995.

Dicha información se debe llevar a cabo, aún cuando exista una incapacidad del paciente, en modo adecuado a sus posibilidades de comprensión, cumpliendo con el deber de informar también a su representante legal, si a criterio médico carece de capacidad el titular para entender la información a causa de su estado físico-psíquico, pues deberá de ponerse en conocimiento tal información de las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho, y así se recoge en el art. 5 de la Ley 41/2002.

Si el destinatario último de la información es el paciente o sus familiares y/o allegados, resulta evidente que la obligación de suministrar la información es del médico que ha asumido el tratamiento del paciente. Luego, sólo o con la colaboración de otros profesionales podrán llevar a cabo cualquier tipo de intervención o prueba a lo largo del proceso asistencial, incluidos los actos previos con propósito diagnóstico. Por ello el art. 4.3 de la Ley 41/2002, afirma que el médico responsable del paciente le garantiza el cumplimiento del derecho a la información, y que los profesionales que le atienden durante el proceso asistencial (o le apliquen una técnica o un procedimiento concreto) también serán responsables de informarle.

## CONTENIDO

En cuanto al contenido de la información, además de ser verdadera, debe de ser comunicado de forma comprensible y adecuada a sus necesidades, referida al estado de cosas, situación del paciente y a la intervención médica como tal, entendiendo que cabe despejar dudas o formular explicaciones sobre el diagnóstico y el tratamiento en sí considerado, proceso, riesgos, consecuencias accesorias, diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento (STS 31 de Julio de 1996).

No en vano el consentimiento del paciente se extenderá hasta donde haya sido informado.

Con ello la adecuación que se predica de la información exige una cantidad y calidad, además de veracidad, donde deberá aportarse únicamente, ni menos ni más, que aquella información que sea relevante para prestar un consentimiento libre y consciente, como son; las características de la intervención, los fines que se persigan, los efectos inmediatos, otros colaterales o secundarios y/o posibles, las consecuencias para la

vida ordinaria, los riesgos, las alternativas de intervención, y todo ello en términos comprensibles para el paciente, o para los que deban consentir en su lugar, con lo cual se exige una adaptación al nivel intelectual, cultural y emocional del paciente, alejándonos de los recursos a los lenguajes técnicos que deberán reservarse al ámbito estrictamente profesional.

Cualquier defecto o exceso en la información transmitida provocará su inadecuación.

Para determinar el contenido del deber de información ha de estarse tanto a aspectos subjetivos, al nivel cultural, la edad, situación profesional y social del paciente, como a los aspectos objetivos, por cuanto el grado de precisión con el que debe ser informado el paciente ha de estar en relación inversa a la urgencia con la que la intervención ha sido médicamente indicada, y atendiendo a la mayor o menor peligrosidad de la intervención. Por ello el art. 10.2 de la Ley 41/2002 viene a afirmar que el médico responsable deberá ponderar en cada caso que cuanto más dudoso sea el resultado en la intervención más necesario resulta el previo consentimiento por escrito del paciente. Y así el art. 10.1 expresa, dentro de las condiciones de la información, que el facultativo debe proporcionar al paciente, antes de recabar su consentimiento escrito, la información básica referida a: 1) las consecuencias relevantes o de importancia; 2) los riesgos relacionados con las circunstancias personales o profesionales; 3) los riesgos probables en condiciones normales conforme a la experiencia y al estado de la ciencia o directamente relacionados con el tipo de intervención y 4) las contraindicaciones.

Y es que dicha comunicación de información no se reduce necesariamente a un sólo acto, sino que en la generalidad de los casos va a requerir ulterior consentimiento, porque por la propia naturaleza de las cosas, la nueva adquisición de información, va a exigirse al necesitar nuevas pruebas y por la propia evolución del paciente. En consecuencia se producirá una continuidad en el proceso de transmisión paulatina de información para que el consentimiento mantenga su validez, y la extensión de la información estará en función de los riesgos previsibles y su ponderación.

### FORMAS DE TRANSMISIÓN

La información como regla general ha de proporcionarse al paciente de forma verbal, dejando constancia de la misma en la historia clínica. No obstante, resulta recomendable la emisión de esa información a través de un documento.

### LÍMITES Y EXCEPCIONES

El derecho ha ser informado, tiene límite en el respeto a la decisión del paciente de no ser informado. Así lo afirma el art. 4.1 de la Ley 41/2002, además la voluntad de no ser informado viene completada con la renuncia a recibir información que dispone el art. 9.1 de la Ley 41/2002, donde a su vez existen como premisas indiscutibles, el interés de la salud del propio paciente, de terceros, de la colectividad y exigencias terapéuticas.

No hay duda que tal renuncia debe documentarse. En esta concepción del derecho a no saber, resulta más que aconsejable hacer constar por escrito tal voluntad para prevenir eventuales reclamaciones y poder suministrar la información a sus familiares y allegados, siempre que no haya supuesto una vulneración de la intimidad del enfermo o éste también se haya opuesto a tal transmisión a terceros.

Algo semejante ocurre con las situaciones de urgencia, en las que el paciente se encuentre inconsciente o sin capacidad para comprender la información o la trascendencia de su acto de voluntad y no es posible acudir a los familiares o allegados.

En otro orden de cosas el art. 5.4 de la Ley 41/2002 recoge como nuevo límite al deber de informar el llamado “estado de necesidad terapéutica” o privilegio terapéutico, donde en supuestos de pronóstico fatal o negativo resulta aceptable que la decisión de informar sea aplazada en el tiempo. Como recoge el art. 10.1 del Código Deontológico Español, en principio deberá revelarse al paciente el diagnóstico, debiendo ser legítimo no comunicar al enfermo un pronóstico grave o fatal.

Matizar que la excepción al deber de información, viene dado por situaciones de inconsciencia o cualquier



otro motivo que hacen incapaz al paciente debido a la urgencia que provoca el sufrimiento de un daño si no se instaura rápidamente un tratamiento, donde las demoras pueden ocasionar lesiones irreversibles.

## 6.5. CONSENTIMIENTO INFORMADO

### 6.5.1. Concepto y naturaleza jurídica.

El art. 3 de la Ley 41/2002 se encarga de la definición legal de consentimiento informado, presentando el mismo como la *conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades, después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar una actuación que afecta a su salud.*

En el ámbito médico, el consentimiento constituye la manifestación de un derecho fundamental a la información sanitaria. Es una obligación legal como medio de respeto de la autodeterminación del paciente.

El previo consentimiento, con carácter general, se exige en toda actuación en el ámbito de la sanidad. Del mismo modo, que el derecho a decidir libremente, que tiene todo paciente o usuario después de haber recibido la información adecuada.

### 6.5.2. Sujetos.

Quien emite el consentimiento, es el paciente o usuario. Siguiendo las definiciones legales del art. 3 de la Ley 41/2002, el paciente se conceptúa como la persona que requiera asistencia sanitaria y está sometida a cuidados profesionales para el mantenimiento o recuperación de su salud. En cambio, el usuario es la persona que utiliza los servicios sanitarios de educación y promoción de la salud, de prevención de enfermedades y de información sanitaria.

El médico y todos los demás profesionales sanitarios se convierten en receptores o depositarios del consentimiento del paciente o usuario, convirtiéndose en destinatarios directos del mismo.

Igualmente ha de recordarse, en materia de información de servicios del Sistema Nacional de Salud, que el art. 12 de la Ley 41/2002, establece que los pacientes y usuarios del Sistema Nacional de Salud tienen derecho a recibir información sobre los servicios y unidades asistenciales disponibles, sobre su calidad y los requisitos de acceso a ellos, debiendo disponer los centros, establecimientos y servicios sanitarios, de una guía o carta de los servicios, en la que se especifiquen los derechos y obligaciones del servicio, sus dotaciones de personal, instalaciones y medios técnicos, y así mismo facilitar a todos los usuarios información sobre las guías de participación y sobre sugerencias y reclamaciones, de modo y manera que para la gestión de tal información se instaura a nivel estatal una red de registros públicos sobre profesionales de la sanidad, con indicación de especialidades, lugar de ejercicio..., además de matización de las entidades aseguradoras que operan en el ramo de la salud.

De modo que en cada centro sanitario se constituirán también registros relativos al personal que presta atención en el mismo, que será la base de la elección de médico. El art. 3 de la Ley 41/2002, en la definición legal de centro sanitario, afirma que es el conjunto organizado de profesionales, instalaciones y medios técnicos que realizan actividades y presta servicios para cuidar la salud de los pacientes y usuarios.

Por ello, también el art. 13 de la Ley 41/2002, y el art. 5 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de Ordenación de las Profesiones Sanitarias, exigen la información para la libertad de la elección de médico y centro, como acceso a la información para poder proceder a la libre elección que tiene todo usuario y paciente del sistema nacional de salud estatal o autonómico, tanto en atención primaria como en atención especializada, con arreglo a términos y condiciones que establecen los propios servicios de salud competentes.

Ni que decir tiene que esa elección de médico, que puede realizar cualquier beneficiario de la Seguridad

Social, se encuentra condicionado al área de salud o localidad en la que reside y en su número de habitantes, además de que el médico, en supuestos de medicina general y pediatría, no tenga cubierto el cupo de pacientes asignados.

Del mismo modo la elección de médico especialista, tanto en el hospital de referencia de su área de salud como en los centros de especialidades dependientes del mismo, tiene en cuenta el número de personas asignadas por el servicio público de salud correspondiente a cada especialista.

Volviendo al paciente o usuario, que es quien debe consentir en acto de expresión de la libertad de decisión individual, debe matizarse que la validez de tal consentimiento queda condicionada a su capacidad natural de juicio y de discernimiento. Atendemos por tanto al paciente o usuario mayor de edad, con plena capacidad para prestar consentimiento, aplicando las reglas generales, que tratan de asegurar que la voluntad, tanto en su formación como en su manifestación, es consciente y libre y por lo tanto está ausente de vicios [que enumera el art. 1.265 Código Civil, como error, violencia, intimidación o dolo y desarrollan su articulado] que afecten a aquélla.

Y es que para que el consentimiento sea válido se requiere que el paciente conozca y comprenda el alcance de su decisión, una vez recibida la información prevista en el art. 4, y haya valorado las opciones propias del caso, como reza el art. 8 de la Ley 41/2002.

Es presupuesto necesario la plena posesión de las facultades psíquicas y mentales, pues existen circunstancias de hecho y de derecho, que conducen a una incapacidad que puede ser temporal (minoría de edad, enfermedad mental transitoria o pérdida de conocimiento) o permanente (enfermedad mental o incapacidad civil) pudiendo ser sobrevenida cuando el paciente esté inconsciente a causa de la propia enfermedad u otra razón (accidentes, envenenamientos) y finalmente ser transitoria o reversible. Todas las circunstancias pueden darse unilateralmente o de forma combinada (menor deficiente mental, temporal o permanente).

Estos supuestos en los que el paciente no es capaz, el consentimiento deberá otorgarse por representación.

### MINORÍA DE EDAD

Cuando nos encontramos ante un paciente menor de edad, no emancipado, rige el principio jurídico de la patria potestad (Art. 154 del Código Civil). El ejercicio de dicha patria potestad siempre se realiza en beneficio de los hijos, de acuerdo con su personalidad, con deberes y facultades que exigen, en el supuesto de que los hijos tuvieran suficiente juicio, su audiencia, siempre antes de adoptar decisiones que les afecten. Y es que el deber de los padres de velar por los hijos comporta el de proteger su vida y su salud, con las limitaciones y sometimiento a los principios generales de mejor interés y beneficio del menor.

En la práctica ordinaria no se permite vislumbrar de antemano una edad determinada a partir de la cual exista una capacidad de juicio y discernimiento o suficiente madurez en la comprensión de la naturaleza y trascendencia de la información sanitaria transmitida. La misma se encuentra condicionada por la personalidad y desarrollo mental del menor, el cual ciertamente no facilita al profesional su actuación. En supuestos de desacuerdos entre ascendientes y descendientes se hace exigible la recurrencia al apoyo y criterio judicial.

La emancipación que supone la mayoría de edad, el matrimonio, la concesión de los que ejercen la patria potestad y finalmente la concesión judicial (Art. 315 a 321 del Código Civil), permiten hablar de un mayor de 16 años que por distintas circunstancias está habilitado para regir su persona y bienes, como si de un mayor se tratase, y al menos a lo que aquí acontece de la prestación del consentimiento.

Por todo, cuando a criterio del profesional el menor alcance una capacidad de juicio suficiente, su consentimiento es imprescindible, y todo ello sin perjuicio del acompañamiento por sus padres o tutores, que igualmente deberán manifestar su parecer, debiendo detallar que en el supuesto expreso de oposición o contradicción entre el menor y sus representantes, el conflicto sobre la decisión requerirá, con las excepciones de la urgencia y gravedad posibles, el acudir al los Tribunales o subsidiariamente buscar el mejor interés del menor (a favor de su vida o de su salud), exponiéndose en su caso la situación al defensor del menor (o al Ministerio Fiscal), para que se busque una solución con el concurso de las partes.

Este es el criterio que mantiene el párrafo tercero del art. 9 de la Ley 41/2002 que en el apartado a), al hablar de pacientes que no son capaces de tomar decisiones, a criterio del médico responsable de la asistencia, tanto por su estado físico-psíquico, como si se careciese de representantes legales, en cuyo caso el consentimiento lo prestarán las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho. Así lo afirma expresamente el párrafo c), al hablar del paciente menor de edad que no sea capaz intelectual ni emotivamente de comprender el alcance de la intervención. Se exige que en este supuesto el consentimiento lo dé el representante legal del menor, después de haber escuchado su opinión, si tiene 12 años cumplidos, detallando específicamente que para el supuesto de menores no incapaces ni incapacitados, pero emancipados o con 16 años cumplidos, no cabe prestar el consentimiento por representante.

En caso de actuación de grave riesgo, según el criterio del facultativo, los padres serán informados y su opinión será tenida en cuenta para la toma de la decisión correspondiente.

### **PACIENTE INCAPAZ**

Se trata de una incapacidad que puede ser tanto legal como material (Art. 199 y ss del C.C.) y lo es en todo caso para prestar el consentimiento, por cuanto estamos ante pacientes con anomalías físicas o psíquicas o perturbaciones de carácter permanente (deficiencias mentales) o de carácter temporal (de influencia de sustancias psicotrópicas, estado de ebriedad, pérdida de conciencia por traumatismo o enfermedad...), donde los criterios que hemos venido aplicando en el supuesto del menor vuelven a aplicarse bajo el principio general del mejor interés del paciente.

Por ello, el art. 9.3 de la Ley 41/2002 manifiesta que se otorgará el consentimiento por representación en el supuesto de que el paciente esté incapacitado legalmente o en su caso, no sea capaz (apartados a y b).

De todos modos, ha de recordarse que en algunas intervenciones o actuaciones médicas será incluso precisa la intervención del juez con otras garantías, como se produce en el supuesto del internamiento de enfermos mentales para su tratamiento Art 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, o en su caso la esterilización de deficientes mentales, según el art. 156 Código Penal.

La determinación de quiénes son los representantes legales no plantea más dificultades, ya que los padres ostentan por Ley la representación de los hijos menores no emancipados y de los mayores declarados incapaces, y los tutores que en su caso por designación judicial ejercen la representación de quienes han sido declarados judicialmente incapaces y de los menores, en defecto de sus padres.

Más dificultoso resulta especificar quiénes son las personas vinculadas al paciente por razones familiares o de hecho, antes denominados allegados, en supuestos de inconsciencia o accidentes.

Quizá el criterio a seguir por el profesional será el de la convivencia con el paciente, sean éstos o no familiares, con necesidad de acreditación suficiente de esa mejor condición en otras situaciones distintas a las de la propia convivencia (separación o divorcio).

#### **6.5.3. Tiempo y forma.**

Resulta de sentido común que el consentimiento habrá de ser anterior o coetáneo a la intervención o tratamiento médico quirúrgico y que ha de subsistir cuando éste se lleve a cabo, y todo ello una vez que se haya recibido la información prevista en el art. 4 de la Ley 41/2002, habiéndose valorado las opciones propias del caso, como exige el art. 8.

Ciertamente ese consentimiento previo anterior debe ir referido a una situación concreta, anticipada y programada, previsible y detallada.

Respecto a la forma del consentimiento no debe quedar duda alguna, por regla general, éste podrá ser verbal, sin perjuicio de que deberá prestarse por escrito en supuestos de intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores, y en general para la aplicación de procedimientos que supo-

nen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente, como nos recuerda el art. 8.2 de la Ley 41/2002.

Esa falta de exigencia constitutiva, no impide que a los efectos probatorios el consentimiento prestado por escrito deba prevalecer en cualquier recomendación o duda razonable.

Los modelos de consentimiento en escritos documentados genéricos, en modo alguno van a servir para satisfacer el objetivo básico, que no es otro sino dejar registrado que el paciente ha sido informado y que emite un consentimiento válido.

Dichos documentos protocolarios deben ser inteligibles, y aún cuando no se deben convertir en un arma legal frente a denuncias, lo cierto es que, en la práctica judicial, suponen un instrumento o documento probatorio de defensa del profesional respecto de su actuación correcta, en el cumplimiento de la información y prestación de consentimiento.

Esto no quiere decir que sean cláusulas que exoneren de responsabilidad al profesional sanitario, ya que dichas cláusulas serían nulas.

No obstante lo mencionado, la ley exige forma escrita para el otorgamiento del consentimiento en determinados supuestos (art. 8.2 de la Ley 41/2002), así como en circunstancias especiales de extracción de órganos en donantes vivos, ensayos, reproducción asistida y otros como la interrupción voluntaria del embarazo, y así lo menciona el art. 9.4 de la Ley 41/2002.

#### 6.5.4. El deber de información.

Ciertamente, el objeto del consentimiento no es otra cosa que el tratamiento médico-quirúrgico que deba realizarse con la finalidad generalmente curativa y con los riesgos inherentes dentro de la práctica denominada “lex artis”.

Tal es así que la información, como deber y presupuesto de la validez del otorgamiento del consentimiento, exige que el paciente conozca el significado, alcance y los riesgos del tratamiento que autoriza.

Nos remitimos a lo ya expuesto en el apartado 6.4 sobre el deber de información. Recordando que el profesional no es quien debe fijar unilateralmente el margen, objeto y contenido del deber de información, sino que el propio paciente puede determinar, dentro de su libertad, dicho contenido, por cuanto se constituye en condición de la información y consentimiento por escrito.

Respecto a la tipificación de lo que deban ser las consecuencias relevantes, los riesgos relacionados, los riesgos probables, las contraindicaciones, la tipificación de los supuestos de hecho resultan inagotables y de difícil prestancia anticipada. La globalidad de la información debe encaminarse a despejar dudas y a formular explicaciones sobre el diagnóstico y tratamiento, recordando que el consentimiento del paciente se extenderá hasta donde haya llegado la información, partiendo de los principios de equilibrio entre el respeto a la libertad del paciente y su autodeterminación, con la exigencia de la carga razonable por parte del médico y la necesidad de proteger la salud del enfermo. Por ello, la literalidad de ese art. 10 de la Ley 41/2002 exige el proporcionar como información básica, todas las circunstancias que llevan aparejado el tratamiento con el previo diagnóstico y los posibles efectos o riesgos eventuales relacionados y probables, además de aquellos que son seguros, advirtiendo de las incidencias o contraindicaciones, siguiendo la máxima de ponderación que reza el apartado 2 de dicho precepto, al manifestar que cuanto más dudoso sea el resultado de una intervención, más necesario resulta el previo consentimiento por escrito del paciente.

#### 6.5.5. Límites del consentimiento informado.

El art. 9 de la Ley 41/2002, viene a detallar los supuestos en los que el profesional puede llevar a cabo la intervención indispensable en favor de la salud del paciente sin necesidad de contar con su consentimiento expreso.

Se trata, por tanto, de límites del consentimiento informado como excepciones legales a la exigencia del consentimiento, que supone una ausencia del mismo por circunstancias específicas de riesgo inminente, inmediato y grave para la integridad física o psíquica del enfermo.

No siendo posible en estos casos, en general, conseguir su autorización, se han de consultar, cuando las circunstancias así lo permitan, a sus familiares o personas vinculadas de hecho a él.

Estas excepciones al derecho a consentir se establecen desde una doble vía: la llamada supremacía de intereses colectivos o riesgo para la salud pública, y una segunda situación de urgencia vital.

#### **a) Supremacía de intereses colectivos.**

La primera situación se da cuando hay un riesgo para la salud pública, primando los intereses colectivos sobre los individuales, en función de un estudio de los riesgos que puedan derivarse de la extensión incontralada, normalmente, de enfermedades transmisibles (pandemias y enfermedades infectocontagiosas).

Son razones de orden público que exigen medidas restrictivas para los derechos individuales, donde el principio de libertad para los colectivos o la globalidad, queda condicionado a medidas preventivas (vacunaciones obligatorias, prohibición de acceso a determinados lugares) o tratamientos obligatorios que pueden llevar incluso al internamiento temporal, en cuarentena, o permanente.

Lo complicado es la determinación de qué autoridad, si la sanitaria o judicial, es la competente para llamar la atención sobre el facultativo al objeto de realizar las medidas sanitarias de carácter coercitivo, coactivo o involuntario para el paciente o público.

#### **b) Situaciones de urgencia vital.**

La segunda gran limitación viene referida a las llamadas “situaciones de urgencia vital” que recoge el art. 9.2.b) de la Ley 41/2002, al hablar de riesgo inminente grave para la integridad física o psíquica del enfermo, del que no se puede conseguir su autorización o consentimiento. Son supuestos en los que la urgencia y la gravedad se refieren a un estado comatoso de deficiencia o enfermedad mental profunda donde no es posible acudir, incluso, a los representantes legales, familiares o allegados, ni fáctica ni materialmente obtener un consentimiento apropiado.

Por lo tanto, ha de distinguirse el concepto de urgencia vital, concepto que tras interpretaciones jurisprudenciales debe señalarse como una suposición de situaciones patológicas que presuntamente pongan en peligro la integridad fisiológica del enfermo y que exijan una intervención terapéutica, pues el riesgo inminente de vida o pérdida de órganos o miembros fundamentales para el desarrollo normal del vivir, son la consecuencia o concurrencia acumulativa de las condiciones en las que se exige esa urgencia de carácter vital y que no sea posible o sea extremadamente dificultoso o médicamente desaconsejable el postergar cualquier tipo de tratamiento. Son situaciones objetivas de riesgos que se traducen en imposibilidades de utilización de otros métodos por cuanto la tardanza en la obtención de la asistencia pone en peligro la vida o la curación del enfermo entendida como pérdida grave e irreparable de la salud (entre otras, SSTS de 21 de diciembre de 1999 y 30 de mayo de 2000).

Particular mención requieren supuestos en los que en el curso de una intervención se pretende la ampliación o rectificación de los objetivos previstos y recogidos en el inicial consentimiento (piénsese que bajo una anestesia general el médico interviniente debe decidir sobre circunstancias no previstas, existen complicaciones a afrontar).

#### **c) Rectificación, revocación o renuncia.**

El art. 8.5 de la Ley 41/2002, determina que el paciente puede revocar libremente por escrito su consentimiento en cualquier momento. Debe hacerse por escrito.

Ni qué decir tiene que el tratamiento o la práctica realizada con anterioridad a la revocación del consentimiento resultará lícito.

Cuando el paciente manifieste expresamente su deseo de no ser informado, se respetará su voluntad haciendo constar su renuncia documentalmente, sin perjuicio de la obtención de su consentimiento previo para la intervención.

Así, a salvo de los supuestos ya mencionados de tratamientos obligatorios, estos son casos en los que el paciente teniendo la capacidad para prestar su consentimiento, se niega a un determinado acto médico, ya sea diagnóstico preventivo o curativo, urgente o no. Aquí, la única consecuencia legal que prevé la normativa es la obligación del paciente de firmar el documento de alta voluntaria con lo que se dará por finalizada la relación jurídica médico sanitaria.

Así, el art. 21.1 de la Ley 41/2002 recoge que en caso de no aceptar el tratamiento prescrito, se pondrá al paciente o usuario la firma del alta voluntaria, y, si no la firmara, la dirección del centro sanitario, a propuesta del médico responsable, podrá disponer el alta forzosa en las condiciones reguladas por la ley. El hecho de no aceptar el tratamiento prescrito no dará lugar al alta forzosa cuando existan tratamientos alternativos, aunque tengan carácter paliativo, siempre que los preste el centro sanitario y el paciente acepte recibirlos. Estas circunstancias quedarán debidamente documentadas. Es más, en el caso de que el paciente no acepte el alta, la dirección del centro, previa comprobación del informe clínico correspondiente, oirá al paciente y, si persiste en su negativa, lo pondrá en conocimiento del juez para que confirme o revoque la decisión.

#### 6.5.6. Investigación y experimentación.

En estos supuestos, el consentimiento debe prestarse preferentemente por escrito, pero existe un modelo de consentimiento escrito y otro oral, debiendo disponerse del libremente prestado por escrito o en su defecto ante testigos, después de haber sido instruido por el profesional sanitario encargado de la investigación, sobre la naturaleza, importancia, alcance y riesgos del ensayo, y de haber comprendido tal información. Así se recoge en la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios.

Como previsión específica, para garantizar que el consentimiento sea libre, se exige que todas las personas implicadas en un ensayo clínico eviten cualquier influencia sobre el sujeto participante en el ensayo.

Con la excepción de que estemos ante razones de urgencia, debiendo en su caso, haberse informado al comité ético de investigación clínica, y al promotor, por el investigador, explicitando las razones que han dado lugar a la urgencia.

Por supuesto, el consentimiento es revocable y cualquier sujeto participante en un ensayo o su representante, pueden revocar su consentimiento en cualquier momento sin expresión de causa y sin que por ello se derive responsabilidad ni perjuicio alguno.

#### 6.5.7. Modelos de consentimiento informado.

En la página web de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía, <http://www.juntadeandalucia.es/salud/sites/ksalud/portal/index.jsp>, se incluyen los nuevos modelos de Consentimiento Informado, elaborados en el último año por especialidades, tipos de intervención y pruebas clínicas.

# MÉTODOS DE ACTUACIÓN ANTE LA DISCRIMINACIÓN A CAUSA DE LA DISCAPACIDAD **7**

## 7.1. INTRODUCCIÓN

Los métodos que se ofrecen en el presente capítulo plantean básicamente dos situaciones:

1. Cuando la situación discriminatoria la provoca una persona física o jurídica distinta a la Administración Pública.
2. Cuando la situación discriminatoria la provoca la Administración Pública.

El desconocimiento de las vías legales para defender los derechos, hace que muchos afectados de Esclerosis Múltiple actúen de manera pasiva en dicha defensa, haciendo por tanto inútil la normativa que regula de forma general y específica los derechos de las personas con discapacidad. Esta actitud pasiva tiene como resultado una frustración personal contraproducente con la conciencia de que todos somos ciudadanos iguales en derecho.

La normativa a la que hacemos referencia obliga tanto a las Administraciones Públicas como a personas físicas o entidades privadas. Algunas de estas normas y leyes son las que a continuación se citan:

- La Convención Internacional para los Derechos de las Personas con Discapacidad.
- El Código Penal.
- La Ley 13/1.982, de 13 de Abril, de Integración Social de Minusválidos.
- La Ley 51/2.003, de 2 de Diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad y los Reales Decretos de Desarrollo.
- La Ley 49/2.007, de 26 de diciembre, por la que se establece el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.
- Leyes autonómicas por la que se establezca el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (Pendientes de aprobación).

## 7.2. PASOS A SEGUIR CUANDO TE CREAS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN

### **A) Identificación de la discriminación.**

Estarás siendo discriminado cuando alguien a través de una actitud, acción o circunstancia te sitúe de manera menos favorable que a otra persona que esté en la misma situación que tú y no presente discapacidad.

### **B) Identificación de quién te está discriminando.**

Como hemos dicho en la introducción, el causante de la discriminación puede ser una persona física, una entidad privada o la Administración Pública.

Dependiendo de quién sea el causante de la discriminación de la que te sientes objeto, tu actuación encausada a defender tus derechos se podrá llevar a cabo de una manera u otra.

### **C) Localiza el sistema de quejas de la entidad pública o privada donde has sido objeto de la discriminación (Consulta anexo sobre modelo de queja).**

Siempre que puedas, plantea tus reclamaciones por escrito identificando tu nombre y tus datos de contacto, y guarda copia. Explica con claridad y de forma concisa la razón por la cual le escribes y tu propósito (consulta el anexo sobre modelo de queja). Pide que te contesten por escrito y guarda SIEMPRE toda esta documentación. Si posteriormente tienes que acudir a la vía administrativa o judicial, toda esta información te será muy útil.

Dependiendo del asunto concreto, el organismo al que podrás acudir puede ser distinto, infórmate antes de enviar tu queja:

#### **Oficina Permanente Especializada del Consejo Nacional de la Discapacidad**

Paseo de la Castellana 67,5ª Planta, 28071 Madrid.

Puedes enviar tu consulta, denuncia o queja por fax o por correo electrónico. No obstante deberás enviar el escrito también por correo electrónico.

FAX: 913635074.

Teléfono cita previa: 91 363 51 83 y 91 363 52 60.

Teléfono seguimiento de quejas: 91 363 51 86.

Correo electrónico: ope@mtin.es.

#### **El Defensor del Pueblo Andaluz.**

Reyes Católicos, 21, 41001 Sevilla.

Teléf: 954 21 21 21.

Fax: 954 21 44 97.

Correo electrónico defensor@defensor-and.es.

#### **Junta Arbitral Central de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad por razón de discapacidad.**

Ministerio de Educación, Política Social y Deporte.

C/ Alcalá, 34, Madrid 28071.

#### **Junta Arbitral para la resolución de quejas y reclamaciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad por razón de discapacidad, en Andalucía. Consejería para la Igualdad y Bienestar Social.**

Avda de Hytasa, 14, C.P. 41º71 Sevilla.

Teléfono 955048000 - Fax 955048234.

**Teléfono de Información sobre Dependencia 902 166170.**

**Teléfono de Información a la Ciudadanía sobre Accesibilidad 902 455564.**

**Correo electrónico: correo.cibs@juntadeandalucia.es**

Otros Organismos administrativos que tienen atribuidas tareas de inspección: **las Inspecciones Generales de Servicios de la Administración General del Estado; la Alta Inspección de Educación, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, etc.**

Independientemente de poder plantear una queja ante los referidos Organismos, siempre hay que tener en cuenta que la protección de los derechos corresponde en última instancia a los Jueces y Tribunales de Justicia. Para acceder a ello deberás recurrir a los servicios de un/a abogado/a para que te orienten en este sentido, si no ves solucionada la situación a través de las anteriores vías.

Debes tener en cuenta que existe la posibilidad de disponer de Abogados de Oficios, para lo cual deberás dirigirte al Colegio de Abogados de tu localidad.



## 7.3. TÉCNICA DE IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS ANTE LA DISCRIMINACIÓN

### 7.3.1. Distinciones previas.

Como hemos expuesto en el punto anterior, puedes ser objeto de una discriminación por parte de la Administración.

El Recurso Administrativo es, en general, un medio de impugnación de un Acto de la Administración.

Es importante distinguir este medio de impugnación de otras medidas destinadas a poner en conocimiento de la Administración una irregularidad.

No son por tanto Recursos Administrativos, las peticiones o queja por mal funcionamiento de un servicio. Estas medidas que no son un Recurso Administrativo se dirigen a que la Administración corrija su actuación a través de un nuevo Acto.

Por tanto si te sientes discriminado por la prestación irregular de un servicio de la Administración, te podrás dirigir a la misma, precisamente por medio de una reclamación, con el fin de dar cuenta de la situación, y con el propósito último de que la administración cambie de conducta. De la frustración del objetivo, sea de la queja o de la reclamación, surge el Recurso Administrativo como medio destinado a atacar la Resolución Administrativa.

La diferencia por tanto entre que el causante de la discriminación sea privado o sea la Administración consiste en que si es ésta última, existe un medio de impugnación posterior a la queja y anterior a la denuncia ante los Tribunales de Justicia, denominado RECURSO ADMINISTRATIVO.

### 7.3.2. Concepto.

El Recurso Administrativo es una acción que tienes que ejercer ante la Administración para que ésta a través de un procedimiento específico resuelva o considere sobre la legalidad del acto que crees discriminatorio.

Lo que debes pedir a la Administración autora del acto que supones discriminatorio, es que por motivos de legalidad de éste, lo cambie para que te sea favorable.

### 7.3.3. Régimen jurídico de los Actos Administrativos.

Los actos administrativos encuentran su regulación general en la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común (LRJPAC). El ámbito de aplicación de esta Ley se encuentra extendido a todas las Administraciones Públicas, es decir, Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas y las entidades que integran la Administración Local.

### 7.3.4. Tipos de Recursos Administrativos.

La mencionada ley establece tres tipos de recursos administrativos. Los de uso general son el recurso de alzada y el recurso potestativo de reposición. En supuestos excepcionales se establece el recurso de revisión.

#### a) Recurso de Alzada.

El Recurso de Alzada procede contra actos que no pongan fin a la vía administrativa. Este recurso hay que interponerlo ante el órgano superior jerárquico del que dictó el acto que consideres discriminatorio.

El plazo para interponer este Recurso dependerá de si el acto que se recurre es expreso o tácito. Si el

acto es expreso, el plazo de interposición del Recurso será de un mes, contado desde la fecha del día siguiente al de la notificación del acto o la publicación de la Resolución que se dicte.

Si el acto es presunto, (un acto es presunto cuando se deduce desestimada o denegada la pretensión que ejerciste con la solicitud previa, por transcurso máximo del plazo para dictar una Resolución sin que se dicte, esto es lo que se llama silencio negativo), el plazo de presentación del recurso será de tres meses y se contará a partir del día siguiente al de finalización del mencionado plazo máximo para dictar la Resolución esperada sin que se dicte.

La resolución deberá ser dictada y deberá serte notificada en un plazo máximo de tres meses. Si este plazo transcurre sin que se te notifique resolución alguna, el recurso podrá entenderse desestimado.

Contra la Resolución del Recurso de Alzada no cabe interponer ningún otro Recurso Administrativo, excepto el Extraordinario de Revisión en casos muy concretos.

El siguiente paso para el supuesto de que te desestimen el Recurso de Alzada es acudir ya a los Tribunales de Justicia, para lo cual tendrás que interponer lo que se denomina RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

### **b) Recurso de Reposición.**

El Recurso de Reposición se presenta, por ejemplo, contra las resoluciones de los órganos administrativos que carezcan de superior jerárquico o en los supuestos en que la Ley lo establezca expresamente.

El Recurso de Reposición es potestativo, es decir voluntario, si quieres interpones este recurso ante el mismo Órgano que dictó el acto que consideres discriminatorio o si no, interpones directamente ante los Tribunales el Recurso Contencioso Administrativo.

Si interpones el Recurso de Reposición, hasta que no se resuelva no puedes interponer el Contencioso Administrativo, ante los Tribunales.

Tiene los mismos plazos de presentación que el Recurso de Alzada, diferenciado igualmente que el acto sea expreso o presunto.

La Resolución del Recurso deberá dictarse y notificarse en el plazo de un mes.

Contra la Resolución del Recurso de Reposición sólo podrá interponerse el Recurso Contencioso Administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

### **c) Recurso Extraordinario de Revisión.**

Este recurso, tiene un carácter extraordinario, deben darse unos requisitos muy especiales, y procede contra actos cuya impugnación no es posible por no haber sido recurridos dentro de plazo, y aquellos recurridos que hayan sido desestimados por el órgano que lo conoce.

#### **7.3.5. Procedimiento.**

1. Requisitos que debe contener el escrito de presentación del recurso:
  - a) El nombre y apellidos del/la recurrente, así como la identificación del/la mismo/a.
  - b) El acto que se recurre y la razón su impugnación.
  - d) Lugar, fecha y firma del recurrente, identificación del medio y, en su caso, del lugar que se señale a efectos de notificaciones.
  - e) Órgano, centro o unidad administrativa al que se dirige.
  - f) Las demás particularidades exigidas en su caso por las disposiciones específicas.

Aunque califiques incorrectamente el recurso que vas a interponer, ello no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter.
2. La presentación del recurso no suspende los efectos de presentación del acto.
 

La regla general, es que el recurso, una vez interpuesto, no suspende los efectos del acto impugnado, co-

mo tampoco la ejecución del mismo. Si por ejemplo, te imponen una multa y la recurres, durante la tramitación del recurso no se paraliza el procedimiento para cobrarte la misma. Si el recurso se resuelve a tu favor te tendrán que devolver el dinero que la Administración te ha cobrado como consecuencia de dicha multa.

Hay excepciones a esta regla general que o bien son determinadas por la Ley o bien quedan a la ponderación de la Administración.

3. Audiencia a interesados/as por motivos de nuevos hechos o documentos no recogidos en el expediente originario.

En el supuesto de que se agreguen nuevos hechos y documentos no recogidos en el expediente originario, el órgano administrativo debe darte cuenta para que en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, formules las alegaciones y justificantes que estimes procedente.

4. Resolución que se pronuncia sobre el recurso.

La Resolución del Recurso debe pronunciarse sobre las pretensiones que has hecho valer en el recurso aunque no hayan sido formuladas, sin que en ningún caso pueda agravarse tu situación inicial.

## 7.4. RECURSOS ADMINISTRATIVOS EN LOS SECTORES DE ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA PRESTACIONAL: SANIDAD, EDUCACION Y VIVIENDA

### 7.4.1. Sanidad.

Como principio rector de la política social y económica, la Constitución consagra el derecho a la protección de la salud (art. 43 CE). Este principio es trascendental, ya que la Constitución impone a los poderes públicos “organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios” (art. 43.2 CE).

La prestación sanitaria se encuentra recogida, a nivel estatal, en la Ley General Sanitaria (LGS), la cual establece la forma de distribuir esta prestación. Las Administraciones tienen encargado un cúmulo de funciones a desarrollar por medio de los órganos competentes. Dentro de las funciones se incluyen como es lógico, la prestación y atención sanitaria y los tratamientos médicos que se dispongan para hacer frente a las distintas patologías cubiertas.

Dado que son las Administraciones públicas las que van a ejecutar la actividad sanitaria, es muy importante que cuando te encuentres ante una situación de discriminación en la prestación de un servicio sanitario, identifiques cuál es el órgano competente desde el punto de vista de la autoridad, ante el cual debes dirigir la impugnación del acto que te suponga una negación del servicio al que están obligado.

En nuestra Comunidad Autónoma, es el Servicio Andaluz de Salud (SAS), el que se encarga de la gestión y prestación de los servicios sanitarios.

A los efectos de esta guía, precisaremos el órgano competente en función al ámbito sanitario de atención, especializada o primaria. Debemos indicar además que no hay un desarrollo normativo especial para los Recursos Administrativos en el orden sanitario.

#### a) Regulación Andaluza sobre los Recursos Administrativos en el Orden Sanitario.

En nuestra Comunidad Autónoma, la Ley 8/1986, de 6 de Mayo, del Servicio Andaluz de Salud, tiende a que el régimen de los Recursos Administrativos se sujete al Orden General establecido en la Ley Estatal, LR-JPAC, a la que hemos hecho referencia en el apartado anterior sobre los Recursos Administrativos.

#### b) Atención especializada.

La atención especializada se despliega por medio de los hospitales. A su vez, la atención especializada que otorgan los hospitales se lleva a cabo dentro del mismo hospital o en centro de especialidades dependientes funcionalmente de éstos.

En este orden, deberás presentar tu reclamación ante el servicio de atención al/la paciente, siendo dicha reclamación sometida a los responsables de la División que corresponda. Deben así mismo darte respuesta por escrito, firmada por el/la Director/a Gerente, o persona en quien delegue (art. 32 del Reglamento sobre estructura, organización y funcionamiento de los hospitales gestionados por el Instituto Nacional de la Salud, Real Decreto 521/87).

Lo anterior supone, que una vez presentada la reclamación, de no serte satisfactoria la respuesta puedes interponer un Recurso Administrativo ante el órgano responsable. Por eso es muy importante determinar la naturaleza del servicio denegado para identificar ante quién tienes que interponer el Recurso Administrativo.

Trataremos de mostrarte de la forma más esquemática posible la estructura hospitalaria básica, para facilitarte la identificación de ante quién tienes que interponer el Recurso.

El área de servicios médicos y otros servicios sanitarios del hospital se encuentran adscritos a una división médica. A su vez las divisiones pueden dividirse en Secciones. La gestión específica de cada servicio se encuentra a cargo de la Jefatura de Sección.

La división médica a su vez se encuentra a cargo de la Dirección médica.

La Jefatura de sección será normalmente quien se pronuncie sobre la entrega o no del servicio requerido, porque normalmente es ante quien se interpone la reclamación previa.

Por cada acto administrativo que consideres discriminatorio, dependiendo de que tipo de acto sea, podrás interponer recursos administrativos ante el propio órgano (Recurso de reposición), o ante el superior Jerárquico (Recurso de alzada).

Incluso en determinados casos, contra los actos del Director o Directora gerente del centro, procederá Recurso de Alzada ante la Consejería de Salud.

### **c) Ámbito de atención primaria.**

En este ámbito, que se desarrolla por medio de centros de atención de salud, la estructura de organización es más básica.

El equipo sanitario destinado a la atención primaria se encuentra a cargo del/la Coordinador/a Médico/a.

El/la Coordinador/a médico representa la autoridad funcional en la gestión entre la atención primaria y la población. Dependiendo de cada Comunidad Autónoma puede que el órgano que ejerza dichas funciones sea el/la Director/a Gerente.

En la Comunidad Autónoma Andaluza, el área básica de Salud está formada por la atención primaria y la especializada (art. 48 Ley 2/1.998, de 15 de Junio, de salud de Andalucía).

Si el acto discriminatorio que niega la prestación del servicio es dictado por la coordinación médica o la gerencia, habrá que interponer un Recurso de Alzada ante el Director o Directora del Servicio de Salud competente. Este será, pues el órgano que fije una Resolución definitiva del asunto, sobre todo cuando se pretende una respuesta efectiva.

### **7.4.2. Educación pública.**

La educación se encuentra recogida en la Constitución como un Derecho Fundamental (art. 27 C.E.). Lo cual permite una vía directa para su protección a través de los Tribunales o por medio del Recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional (Art. 53.2 y art.161.2 C.E.).

La Ley Orgánica 2/2.006, de 3 de Mayo, de Educación (LOE) establece, principios, fines y un sistema de organización para la prestación de la educación, con independencia en principio de de la naturaleza del centro que lo provee. Esto tiene su arranque a partir del derecho a la educación consagrado en el art. 27 de la Constitución y su desarrollo por medio de la Ley Orgánica 8/1.985, de 3 de Julio, reguladora del derecho a la educación.

La LOE es la que regula el marco general por el que se debe gestionar esta actividad. Dado que en este apartado estamos tratando los recursos contra las administraciones públicas por actos discriminatorios, nos referiremos exclusivamente a la educación pública, es decir la prestada por centros docentes públicos, cuyo titular sea una Administración Pública (Art. 108 LOE). Bajo el esquema de regulación pública trataremos también las Universidades públicas.

Explicaremos la organización de los centros docentes y ante qué órgano hay que interponer un recurso cuando sea necesario.

#### 7.4.2.1. Educación no universitaria.

##### A) Organización de centros públicos de educación (art. 111 LOE).

Los centros docentes se encuentran clasificados en:

- Centros de educación infantil (colegios de educación infantil).
- Educación primaria (colegios de educación primaria).
- Educación secundaria obligatoria, bachillerato y formación profesional (institutos de educación secundaria).
- Centros públicos que ofrecen enseñanzas profesionales, y en su caso, elementales, de artes plásticas y diseño (escuelas de arte).
- Centros de enseñanzas profesionales, y en su caso elementales, de música y danza (conservatorios), y centros que ofrecen enseñanzas dirigidas a alumnos/as con necesidades educativas especiales (centros de educación especial).

La Administración educativa está representada por la Consejería de Educación.

Cada centro se encuentra a cargo de un equipo directivo. Este equipo constituye el órgano ejecutivo de gobierno de los centros públicos. Forman parte de este equipo: el/la director/a, el/la jefe/a de estudios, el/la secretario/a y cuantas personas determinen las Administraciones educativas.

La Dirección es el órgano que ejerce la gestión general del centro. Cualquier decisión de relevancia y por tanto que afecte al derecho a la educación será resuelta por la Dirección.

Bajo un supuesto hipotético, la discriminación podría presentarse en la fase de admisión al centro. La LOE expresamente prohíbe la “discriminación por razón de nacimiento, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social” (art. 84.3). Es por tanto que el órgano que imponga una medida discriminatoria puede incurrir en una infracción administrativa que recae en quién tomó la decisión.

La LOE, así mismo, atribuye al Consejo escolar la competencia de decidir sobre la admisión de alumnos/as con sujeción a lo establecido en dicha Ley y en las normas que la desarrollen.

##### B) Orden de recursos administrativos.

Frente a una decisión del Consejo escolar que afecte o genere discriminación, podrás recurrir en alzada ante la Delegación Provincial de la Consejería de Educación (art. 34 del Decreto 53/2007, de 20 de Febrero, por el que se regulan los criterios y el procedimiento de admisión del alumnado en los centros docentes públicos y privados concertados, a excepción de los universitarios (BOJA 23/02/2.007).

Por su parte, en el caso de acuerdos y decisiones de las personas titulares de los centros privados, la norma permite la presentación de reclamación ante el director o la directora de los servicios territoriales correspondientes en el plazo de tres días, cuya resolución agota la vía administrativa.

#### 7.4.2.2. Educación universitaria.

En el caso de las Universidades, particularmente en las Universidades Públicas, éstas gozan de plena au-

tonomía tanto en su organización como en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de la organización básica que dispone la LOU.

Es por tanto que teniendo en cuenta dicha organización, la determinación del órgano competente ante el que se pueda recurrir, se determina por las reglas generales de los recursos, por lo que en cada caso concreto, hay que identificar el órgano que dictó la resolución, el órgano jerárquico del que depende y la naturaleza del acto que consideremos discriminatorio para ver que tipo de recurso cabe.

### 7.4.3. Vivienda.

La vivienda constituye un derecho reconocido constitucionalmente a todos los españoles y españolas en el art. 47 de la Constitución. Este precepto determina que “todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada”. Un reconocimiento que se realiza como no podía ser de otra manera, sin distinciones respecto a la condición personal del/la propietario/a o usuario/a de una vivienda. No obstante lo anterior, ese derecho no es inmediata y directamente exigible, sino que son precisamente “los poderes públicos” quienes “promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo ese derecho, regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación”.

El acceso a una vivienda constituye en la actualidad el quebradero de cabeza para muchas personas en nuestro país, y en particular para muchos jóvenes y personas pertenecientes a grupos o sectores vulnerables.

El acceso a una vivienda, o las ayudas económicas personales destinadas al acceso a la propiedad o al arrendamiento de una vivienda de protección oficial, pasa por el necesario cumplimiento de una serie de requisitos personales y de tipo de vivienda, que aparecen dispuestos por una muy variada y compleja normativa tanto estatal, como autonómica.

Así pues en primer lugar, en cuanto a la concesión estatal de ayudas económicas personales destinadas al acceso a la propiedad o al arrendamiento de una vivienda de protección estatal, tramitación y concesión de ayudas económicas personales se realiza en el Ministerio de Vivienda correspondiendo la decisión última al Subdirector o Subdirectora General de Ayudas a la vivienda.

Por tanto, si te consideras objeto de una discriminación por una denegación injustificada de una ayuda económica tendrás que interponer un Recurso de Alzada ante el Director o Directora General de Arquitectura y Política de Vivienda.

En cuanto al acceso propiamente dicho a una vivienda de protección pública, en régimen de propiedad o arrendamiento, la competencia la tiene la Comunidad Autónoma, por lo que si te consideras objeto de una discriminación tendrás que interponer el correspondiente Recurso de Alzada ante el Consejero/a de Vivienda de la Junta de Andalucía, Avda. Diego Martínez Barrios, 10 C.P. 41071 Sevilla.

## 7.5. CONCLUSIONES

Toda la información que te hemos expuesto en este capítulo tiene como objetivo ayudarte para que te conviertas en un defensor de tus derechos, por lo que debes involucrarte activamente para cambiar de forma eficaz las situaciones que te ocasionan un perjuicio solamente porque eres una persona con discapacidad.

Seguro que te has sentido discriminado en alguna ocasión por alguna de las administraciones o entidades privadas referidas en el presente capítulo, por dicho motivo, consideramos que te va a ser muy útil la misma, para saber como actuar si te vuelves a encontrar en situaciones similares. Para facilitarte el proceso legal de quejas y recursos que en principio puede parecerse complicado, en los anexos te facilitamos modelos de quejas, y de los distintos recursos a los que hemos hecho referencia a lo largo del presente capítulo.

El proceso para defender tus derechos cuando te hayas sentido objeto de una discriminación puede ser largo y parecerte complicado, y es posible que el resultado final no sea el que esperabas. Pero debes tener en cuenta que tus esfuerzos siempre serán muy positivos y habrás cambiado muchas cosas por el camino.

Independientemente de la defensa jurídica de tus derechos, también es importante que des a conocer a la opinión pública, las conductas discriminatorias que tienen su origen en tu discapacidad.

Busca las vías de comunicación y difusión masivas como el envío de correos electrónicos a grupos de interés, blogs, cartas a periódicos o periodistas, etc.

Aunque te parezca en un principio que todo esto no te va a servir para nada, si te quedas de brazos cruzados es cuando tu situación no va a cambiar ni a corto ni a largo plazo. Seguro que tanto en la Asociación de Esclerosis Múltiple de tu localidad o provincia, como en profesionales jurídicos independientes para los supuestos en que te sean necesarios, encontrarás la información y el apoyo preciso para la defensa de tus derechos, frente a quien los haya vulnerado con una actuación discriminatoria a causa de tu discapacidad. Por eso lo más importante es que no ceses en el intento, y seas consciente de que cada uno de tus pasos puede estar cambiando positivamente muchas cosas.



## ANEXOS

### MODELO DE QUEJA PARA DENUNCIAR UNA DISCRIMINACIÓN ANTE LA PERSONA RESPONSABLE

(Incluir los datos de la persona a quien se escribe:

Nombre y Apellidos

Cargo

Entidad

Dirección)

(Incluir datos de contacto personales:

Nombre y Apellidos

Cargo-si procede

Entidad-si procede

Dirección.)

En \_\_\_\_\_ (ciudad), a \_\_\_\_\_ (fecha y año).

Estimado Sr./Sra.:

Mi nombre es D./D<sup>a</sup>..... y me dirijo a usted con la intención de informarle de una desafortunada circunstancia que me sitúa en una posición desfavorable debido a mi situación de persona con discapacidad y que pudiera constituir discriminación con arreglo a las leyes vigentes.

Como responsable de esta situación es mi intención a través de esta carta, solicitarle que intervenga para dar solución a los hechos que a continuación le describo.

(Describir los hechos de forma clara y breve:

1º Describe la causa que te ocasiona el perjuicio por el hecho de ser una persona con discapacidad.

2º Si has identificado la ley o las normas que pudieran estar vulneradas menciónalas aquí también.

3º Si lo tienes claro, escribe la solución que tu consideras que sería la más conveniente para cambiar la situación desfavorable.)

Espero que entienda la situación de perjuicio que todo esto me ocasiona y que adopte las medidas necesarias para solucionarlo lo antes posible.

Quedo a su disposición para colaborar con usted o para darle cualquier otra información complementaria que necesite sobre este asunto. Puede localizarme en (Incluir un teléfono).

Agradeciéndole de antemano su interés, atentamente.

(Incluir nombre y firma de la persona que reclama o de su representante legal)



## MODELO DE RECLAMACIÓN ANTE LA OFICINA PERMANENTE ESPECIALIZADA DEL CONSEJO NACIONAL DE LA DISCAPACIDAD.

D./D<sup>a</sup> \_\_\_\_\_, mayor de edad, con D.N.I. \_\_\_\_\_, y con domicilio, a efectos de notificaciones en \_\_\_\_\_ (ciudad), C/ \_\_\_\_\_, núm. \_\_\_\_\_, piso \_\_\_\_\_, letra \_\_\_\_\_, y código postal \_\_\_\_\_

Con arreglo a la legislación reguladora del Consejo Nacional de la Discapacidad emite la siguiente RECLAMACIÓN:

---

---

---

---

---

---

(Descripción de los hechos objeto de denuncia por presunta discriminación, vulneración de derechos o trato desigual a personas con discapacidad y/o sus familias e identificación, si es posible, de la persona, agente, autoridad o administración que considera responsable)

En \_\_\_\_\_ (Ciudad), a \_\_\_\_\_ (Fecha y año)

Fdo: \_\_\_\_\_  
(Firma de la persona que emite la reclamación o de su representante legal, en su caso)

Oficina Permanente Especializada  
Consejo Nacional de la Discapacidad  
MTIN  
Paseo de la Castellana,67  
28071 Madrid  
Tf: 91/3637177  
Fax: 91/3637245  
Correo electrónico: ope@mtin.es

## MODELO DE QUEJA ANTE EL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ

D./Dña. \_\_\_\_\_, mayor de edad, con D.N.I. \_\_\_\_\_, y con domicilio a efectos de notificaciones en \_\_\_\_\_ (ciudad), C/ \_\_\_\_\_, núm. \_\_\_\_\_, piso \_\_\_\_\_, letra \_\_\_\_\_ y C.P. \_\_\_\_\_

Con arreglo a la legislación reguladora de la Institución del Defensor del Pueblo eleva la siguiente QUEJA:

---

---

---

---

(Descripción de los hechos objeto de denuncia por presunta discriminación, vulneración de derechos o trato desigual a personas con discapacidad y/o sus familias e identificación, si es posible, de la persona, agente, autoridad, administración que se considera responsable)

En \_\_\_\_\_ (Ciudad), a \_\_\_\_\_ (fecha y año)

Fdo: \_\_\_\_\_  
(Firma de la persona que emite la queja o de su representante legal, en su caso)

Al Exmo. Sr. Defensor del Pueblo  
Avda. Reyes Católicos, 21  
41001 Sevilla  
Tf: 954 21 21 21  
Fax: 954 21 44 97  
Correo electrónico: [defensor@defensor-and.es](mailto:defensor@defensor-and.es)

## MODELO DE ESCRITO DE RECURSO DE ALZADA

D./Dña. \_\_\_\_\_, actuando en su propio nombre y derecho, con domicilio a efecto de notificaciones en \_\_\_\_\_, a V.E./V.I. me dirijo, y como mejor proceda en Derecho, DIGO:

Que con fecha \_\_\_\_\_, se me ha notificado la Resolución de (Autoridad o funcionario que ha dictado el acto o resolución) \_\_\_\_\_, de fecha \_\_\_\_\_, por la que \_\_\_\_\_.

Que de conformidad con lo dispuesto en el art. 14 y concordantes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, vengo a interponer, en tiempo y forma, RECURSO DE ALZADA, que baso en las siguientes

### ALEGACIONES

PRIMERA.- De los antecedentes.

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

SEGUNDA.- \_\_\_\_\_

TERCERA.- Los fundamentos del Recurso (son cualquiera de las causas de nulidad y anulabilidad previstas en la Ley anteriormente mencionada)

Por lo anteriormente expuesto

SUPLICO A V.E./V.I. O Ud (según proceda):

Tenga por presentado este escrito, junto a los documentos que se acompañan, y por interpuesto en tiempo y forma RECURSO DE ALZADA contra la Resolución \_\_\_\_\_, dictada con fecha \_\_\_\_\_, por la que \_\_\_\_\_, y en virtud de lo expuesto declare la nulidad/anulación de la misma, y en su caso, declare el derecho de quien suscribe a \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

En \_\_\_\_\_, a \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 20\_\_

\*(Inclusión potestativa)

OTRO SI DIGO: Que mediante el presente escrito, vengo a solicitar la suspensión de la ejecución del acto/resolución impugnado/a, ya que la ejecución de la misma podría causar daños de imposible o difícil reparación, puesto que \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ (debe justificarse el tipo de daños y la imposibilidad de la reparación de los mismos)

Por cuanto antecede,

SUPLICO: Tenga por hecha la anterior petición a los efectos oportunos.

SR./SRA. \_\_\_\_\_ (órgano que dictó la resolución recurrida)

## MODELO DE ESCRITO DE RECURSO DE REPOSICIÓN

D./Dña. \_\_\_\_\_, actuando en su propio nombre y derecho, con domicilio a efectos de notificaciones en \_\_\_\_\_, a V.E./V.I. me dirijo y como mejor proceda en Derecho DIGO:

Que con fecha \_\_\_\_\_, se dictó por \_\_\_\_\_ Resolución por la que \_\_\_\_\_ Dicha Resolución pone fin a la vía administrativa.

Que mediante el presente escrito, al amparo de los arts. 116 y 117 de la ley 30/92, vengo a interponer RECURSO DE REPOSICIÓN previo al Contencioso-Administrativo contra dicha Resolución, Recurso que fundamento en las siguientes

### ALEGACIONES

- PRIMERA.- De los antecedentes \_\_\_\_\_
- SEGUNDA.- Del cumplimiento del resto de los requisitos para recurrir (Habrá de justificarse la causa del Recurso, el agotamiento de la vía administrativa y el plazo de interposición)
- TERCERA.- (Razones que fundamentan el recurso, particularmente las causas de nulidad o anulabilidad de los arts. 62 y 63 de la Ley 30/92)

Tenga por presentado este escrito junto con los documentos que se acompañan y, en su virtud tenga por interpuesto en tiempo y forma RECURSO DE REPOSICIÓN contra la Resolución de \_\_\_\_\_ dictada con fecha \_\_\_\_\_, por la que \_\_\_\_\_, y estimando el recurso, anule dicha Resolución y (en su caso), reconozca el derecho del que suscribe a \_\_\_\_\_.

En \_\_\_\_\_ a \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 20 \_\_\_\_\_.  
(lugar, fecha y firma o identificación del recurrente o su representante).

SR./SRA. \_\_\_\_\_ (órgano que dictó la resolución).

## MODELO DE ESCRITO DE RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN

D./Dña. \_\_\_\_\_, actuando en su propio nombre y derecho, con domicilio a efectos de notificaciones en \_\_\_\_\_ a V.E./V.I. me dirijo, y como mejor proceda en Derecho DIGO:

Que con fecha \_\_\_\_\_ se dictó por \_\_\_\_\_ Resolución por la que \_\_\_\_\_ Dicha Resolución agotaba la vía administrativa y es hoy firme (por no haber interpuesto recurso alguno frente a la misma o por haberse desestimado el que en su momento se interpuso).

Que mediante el presente escrito vengo a interponer RECURSO DE REVISIÓN, fundado en el art. 118.1 ap....., de la Ley 30/92, recurso que se basa en las siguientes

### ALEGACIONES

PRIMERA: De los antecedentes.

SEGUNDA: Del cumplimiento del resto de requisitos legales (fundamentalmente la causa del recurso y el plazo de interposición) \_\_\_\_\_

TERCERA: (Explicar las razones en que se apoya el motivo de revisión alegado, acompañando en su caso, los documentos o Sentencias a que se refiere el Art. 118.1, en apoyo de la pretensión que se deduce) \_\_\_\_\_

Por lo anteriormente expuesto,

SUPLICO A V.E./V.I. o Ud (según proceda):

Tenga por presentado este escrito junto con los documentos que se acompañan, y en su virtud, tenga por interpuesto en tiempo y forma, RECURSO DE REVISIÓN contra la Resolución de \_\_\_\_\_ dictada con fecha \_\_\_\_\_, por la que \_\_\_\_\_, y estimando el Recurso, anule dicha Resolución y (en su caso), reconozca el derecho del que suscribe a \_\_\_\_\_

En \_\_\_\_\_ a \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 20\_\_\_\_

(lugar, fecha y firma o identificación del recurrente o su representante)

SR./SRA. \_\_\_\_\_ (órgano administrativo que dictó la Resolución recurrida)

## GLOSARIO DE ABREVIATURAS

<b>BOE</b>	Boletín Oficial del Estado.
<b>BOJA</b>	Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.
<b>C.C.</b>	Código Civil.
<b>CC.AA.</b>	Comunidades Autónomas.
<b>D</b>	Decreto.
<b>DA</b>	Disposición Adicional.
<b>DAU</b>	Disposición Adicional Última.
<b>ET</b>	Estatuto de los Trabajadores.
<b>EVI</b>	Equipo de Valoración de Incapacidades.
<b>EVO</b>	Equipo de Valoración y Orientación.
<b>INEM</b>	Instituto Nacional de Empleo.
<b>INSS</b>	Instituto Nacional de la Seguridad Social.
<b>IPREM</b>	Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (Sustituyó al Salario Mínimo Interprofesional).
<b>L</b>	Ley.
<b>LGS</b>	Ley General de Sanidad.
<b>LGSS</b>	Ley General de Seguridad Social.
<b>LRJPAC</b>	Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.
<b>O</b>	Orden.
<b>RD</b>	Real Decreto.
<b>RDLeg.</b>	Real Decreto Legislativo.
<b>TGSS</b>	Tesorería General de la Seguridad Social.
<b>TS</b>	Tribunal Supremo.
<b>TSJ</b>	Tribunal Superior de Justicia.





**F E D E M A**

Federación de Asociaciones de  
Esclerosis Múltiple de Andalucía

Avda. de Altamira, 29. Bloque 11 - Acc. A  
41020 Sevilla

Teléfono / fax: 902 430 880

fedemaem@hotmail.com

[www.fedema.org](http://www.fedema.org)

Patrocinado por:

