

resolución impugnada, todo ello en los términos que constan en el soporte videográfico en que fue grabado el acto. Solicitado por las partes el recibimiento del pleito a prueba, propuso la parte actora documental aportada con su demanda y en la pieza de medidas cautelares, no proponiendo prueba la letrada del INSS/TGSS, mientras que la Mutua demandada propuso el expediente administrativo y documental, las cuales previa su declaración de pertinencia, fueron practicadas en los términos que igualmente constan en el citado soporte videográfico y, tras las conclusiones de las partes, quedaron los autos vistos para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación del presente procedimiento se han seguido las prescripciones legalmente establecidas, excepto el plazo para dictar sentencia, dada la acumulación de asuntos de tramitación preferente.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Los demandantes xxxxxxxxx y xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx tienen un hijo común llamado xxxxxxxxxxxx, nacido el 28-07-2000, quien padece una patología neurológica grave diagnosticada como *parálisis cerebral infantil grave en forma de tetraparesia espástica*, teniendo un grado de discapacidad reconocido del 92%, siendo dependiente para todas las actividades de la vida diaria, precisando cuidados directos, continuos y permanentes.

(Hecho conforme y folios 100-118)

SEGUNDO.- Por resolución de fecha 04-12-2015 el padre del menor, xxxxxxxxxxxxxxxx, le fue reconocida por la Mutua demandada, como aseguradora de la cobertura de los riesgos profesionales de la empresa en la que xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx presta sus servicios, prestación económica por cuidado de menores afectados de cáncer u otra enfermedad grave.

(Hecho conforme y folios 175-176 autos).

TERCERO.- Mediante sentencia de fecha 24-05-2016 del Juzgado de Primera Instancia N° 95 de Madrid dictada en el procedimiento N° 671/2017, estimando la demanda formulada por xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx se modificó *“la capacidad de obrar de xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx. Declarando que no tiene las habilidades para regir su persona y bienes. Con privación del derecho de sufragio al alcanzar la mayoría de edad. Con sujeción a la patria potestad de xxxxxxxxxxxx y de xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx. Que se verá prorrogada al alcanzar la mayoría de edad y que la ejercerán con arreglo a lo establecido en esta resolución, las normas del cc relativas a la patria potestad y a lo dispuesto en los art. 247 a 258 del cc sobre remoción y excusas del cargo de tutor.”*

(Folio 25-32 autos)

CUARTO.- Con fecha 23-03-18 xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx presentó ante la Mutua

demandada solicitud de mantener la prestación económica por cuidado de menores afectados de cáncer u otra enfermedad grave que le había sido reconocida cuando su hijo alcanzara los 18 años, basándose en tener la patria potestad prorrogada y mantenerse las mismas circunstancias que sirvieron de base por su concesión, petición que fue desestimada por escrito de fecha 04-04-18 de FRATERNIDAD MUPRESA por no concurrir en ese momento causa legal de extinción de las establecidas en el art. 7.3 del RD 148/2011, haciendo constar en el mismo que se mantendría el percibo de dicha prestación “*en tanto persistan los requisitos legales para su reconocimiento*” .

(Hecho conforme y Folios 33 y 91-95)

QUINTO.- Por resolución 23-07-18 la Mutua FRATERNIDAD MUPRESA comunicó a xxxxxxxx la extinción de la citada prestación económica con fecha 27-07-2018 por el siguiente motivo: “*Por cumplir el menor 18 años*”.

(Hecho conforme y Folio 142 autos)

SEXTO.- Contra la anterior resolución xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx interpuso reclamación previa antes los organismos y mutua demandados (Folios 34-42 autos), siendo desestimada la misma por FRATERNIDAD MUPRESA por escrito de fecha 28-05-18.

(Hecho conforme y Folio 43 autos).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Dando cumplimiento a la previsión contenida en el art. 97.2 LRJS, debe indicarse que los hechos declarados probados no son controvertidos, además de resultar todos ellos de la valoración conjunta de la prueba documental obrante en los presentes autos consistente en el expediente administrativo y en la prueba documental aportada tanto por la parte demandada, obrante a los folios que en cada caso se indica.

SEGUNDO.- Pretende la parte demandante en el presente procedimiento el reconocimiento del *derecho de xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx a mantener el disfrute de la prestación para cuidado de hijo con enfermedad grave, tras el cumplimiento de la mayoría de edad de su hijo* basándose dicha pretensión en que mediante sentencia de fecha 24-05-2016 del Juzgado de Primera Instancia N° 95 de Madrid dictada en el procedimiento N° 671/2017, estimando la demanda formulada por su parte se modificó *la capacidad de obrar de dicho hijo, xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, declarándolo sujeto a su patria potestad como progenitores y la prórroga de dicha patria potestad al alcanzar la mayoría de edad*, que es la situación que concurre en la actualidad y considerando que esta situación debe ser equiparable a la de un menor, porque el estado y cuidados que precisa su hijo no han variado ni disminuido por el mero hecho de cumplir 18 años, alegando también que no entenderlo así supone una vulneración del derecho a la igualdad de igualdad de trato según la doctrina constitucional que cita en su demanda.

Por su parte, los demandados se oponen a la demanda, habiendo sido alegada por la letrada

del INSS/TGSS la falta de legitimación pasiva de dichos Organismos, ya que en virtud de lo previsto en el art. 192.3 de la Ley General de la Seguridad Social se trata de una prestación asumida por la Mutua, no pudiendo ser declarada su responsabilidad ni siquiera de forma subsidiaria y, respecto del fondo, alegó la imposibilidad de ser reconocida dicha prestación a un mayor de edad, al resultar del tenor literal de la norma que sólo pueden causarla menores, siendo también éste último el motivo de oposición esgrimido por la letrada de la Mutua FRATERNIDAD MUPRESPA, invocando el art. 7.3.e) del Real Decreto 1148/2011, de 29 de junio en el cual se establece como causa de extinción de la prestación la mayoría de edad, todo ello, no cuestionando el cumplimiento del resto de los requisitos necesarios para el derecho a la prestación.

Planteado en los términos expuestos el objeto de la presente litis, es preciso, en primer lugar, recordar que la prestación reclamada se encuentra regulada en los artículos 190 a 192 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social y en el Real Decreto 1148/2011, de 29 de junio, para la aplicación y desarrollo, en el sistema de la Seguridad Social, de la prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave, y si bien dichas normas se refieren en todos sus preceptos a “menores” y establecen expresamente como causa de extinción de la prestación la mayoría de edad, la parte actora sostiene que el hecho de haber sido modificada la *capacidad de obrar de su hijo y la prórroga de la patria potestad al alcanzar la mayoría de edad*, por la sentencia de fecha 24-05-2016 del Juzgado de Primera Instancia N° 95 de Madrid, supone una esta situación debe ser equiparada también a la minoría de edad a los efectos de poder causar el derecho a la prestación solicitada por su progenitor y continuar percibiendo la misma.

Debe destacarse que el hecho en el que descansa esta interpretación de la parte actora, la equiparación del mayor de edad incapacitado sometido a la prórroga de la patria potestad a la de un menor de edad, es un efecto ex lege, pues ninguna distinción establece el Código Civil al regular la patria potestad ejercida de forma prorrogada en virtud de sentencia judicial sobre un hijo incapacitado cuando alcanza la mayoría de edad, con la que se ejerce sobre los hijos menores, configurando la misma el art. 154 de dicho Código como “una responsabilidad parental” que, según dicho precepto se ejercerá siempre en interés de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y con respeto a sus derechos, su integridad física y mental y que implica el deber velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral y la facultad de representarlos y administrar sus bienes.

Y otro tanto cabe decir de lo que a las facultades del propio hijo incapacitado se refiere, al carecer éste según la sentencia que así lo declara, de la capacidad para regir su persona y bienes, al igual que ocurre en el caso de los menores de edad.

Por tanto, la pretensión de la parte actora implica, en realidad, hacer una aplicación analógica de la norma, posible de acuerdo con lo previsto en el art. 4.1 del Código Civil, según el cual procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón, reputándose que en el presente caso concurren los requisitos previstos en dicho precepto, en primer lugar, puesto que las normas aplicables, como antes se ha dicho, los art. 190 a 192 LGSS y el Real Decreto 1148/2011, de 29 de junio, no contemplan este supuesto específico del hijo mayor de edad incapacitado judicialmente y sometido a la prórroga de la patria

potestad de sus progenitores y, en segundo lugar, porque la norma regula supuestos semejantes al que nos ocupa, el de los hijos menores o menores, entre los que se aprecia “*identidad de razón*” por las razones antes expuestas, de estar sometidos tanto unos como otros a la patria potestad y carecer en ambos casos de capacidad de obrar, siendo tal la identidad existente entre ambos supuestos que en el caso de no llevarse a cabo esta interpretación analógica, debe coincidir con la parte demandante en que se incurriría en una vulneración del principio de igualdad consagrado en el art. 14 de la Constitución Española, ya que según ha declarado el Tribunal Constitucional entre otras en la Sentencia 144/1988, de 12 de julio (BOE núm. 189, de 08 de agosto de 1988) “*El principio de igualdad que garantiza la Constitución (art. 14) y que está protegido en último término por el recurso constitucional de amparo (art. 53.2 C.E.) opera, como tantas veces hemos dicho, en dos planos distintos. De una parte, frente al legislador, o frente al poder reglamentario, impidiendo que uno u otro puedan configurar los supuestos de hecho de la norma de modo tal que se dé trato distinto a personas que, desde todos los puntos de vista legítimamente adoptables, se encuentran en la misma situación o, dicho de otro modo, impidiendo que se otorgue relevancia jurídica a circunstancias que, o bien no pueden ser jamás tomadas en consideración por prohibirlo así expresamente la propia Constitución, o bien no guardan relación alguna con el sentido de la regulación que, al incluirlas, incurre en arbitrariedad y es por eso discriminatoria.*”

Siendo un claro ejemplo de trato desigual la denegación de la prestación al demandante, puesto que debe ejercer la patria potestad sobre su hijo incapacitado por sentencia judicial, implicando su ejercicio los mismos deberes y facultades que debe ejercer cualquier progenitor de un menor que padezca la misma situación protegida por el art. 190 LGSS y, sin embargo, recibe un trato diferente al que se otorga a éstos, y ello, sin justificación objetiva basada en motivos reales, objetivos, fundados y proporcionados como exige la doctrina constitucional.

En consecuencia, en la medida que la aplicación literal de la norma únicamente a los supuestos expresamente contemplados comporta necesariamente en el presente caso un efecto contrario al citado art. 14 CE, en virtud de lo previsto en el art. 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, no puede ser aplicada con el rigor pretendido por los Organismos y Mutua demandados, sino “*de la manera más favorable a la efectividad del derecho fundamental*”, como exige en Tribunal Constitucional en numerosas sentencias (SSTC 191/1998, de 29 de septiembre, FJ 5; 92/2005, de 18 de abril, FJ 5; y 3/2007, de 15 de enero, FJ 6, entre otras), esto es, considerando equiparable la situación del hijo mayor de edad incapacitado sometido a la patria potestad prorrogada a la de los menores causantes del derecho a la prestación, tal y como se pretende en la demanda.

En idéntico sentido, puede citarse también la Sentencia N° 26/2011, de 14 de marzo (BOE núm. 86, de 11 de abril de 2011) ECLI:ES:TC:2011:26, en la que el Tribunal Constitucional al examinar un supuesto en el que se cuestionaba también una posible vulneración del art. 14 CE, aunque desde la perspectiva de la no discriminación, recuerda:

“Conforme ya indicamos, la dimensión constitucional de las medidas normativas tendentes a facilitar la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, tanto

desde la perspectiva del derecho a la no discriminación por razón de las circunstancias personales (art. 14 CE), como desde la perspectiva del mandato de protección a la familia y a la infancia (art. 39 CE), debe prevalecer y servir de orientación para la solución de cualquier duda interpretativa que pueda suscitarse ante la aplicación a un supuesto concreto de una disposición que afecte a la conciliación profesional y familiar. Ello obligaba en el presente caso a valorar las concretas circunstancias personales y familiares que concurrían en el trabajador demandante, así como la organización del régimen de trabajo de la residencia de educación especial en la que prestaba servicios, para ponderar si la negativa empresarial a su pretensión de trabajar en horario nocturno constituía o no un obstáculo injustificado para la compatibilidad de su vida familiar y profesional. En relación con las circunstancias familiares concurrentes, conforme a los datos obrantes en las actuaciones, resultaba necesario tener en cuenta el número de hijos del recurrente, su edad y situación escolar, en su caso, así como la situación laboral de su cónyuge y la posible incidencia que la denegación del horario nocturno al recurrente pueda haber tenido para conciliar su actividad profesional con el cuidado de sus hijos. Asimismo era necesario valorar si la organización del trabajo mediante turnos fijo (diurno) y rotatorio de la residencia en la que presta servicios el recurrente permitía alteraciones como la interesada por éste sin poner el funcionamiento de la residencia en dificultades organizativas lo suficientemente importantes como para excluir tales modificaciones.”

TERCERO.- Aunque ya las razones expuestas serían suficientes para estimar la demanda, pueden darse otros argumentos adicionales que vienen a reforzar esta conclusión.

Así, en primer lugar, debe repararse que los preceptos que definen y regulan la prestación o subsidio que nos ocupa, lo hacen en unos términos claramente extensivos, al reconocerse como beneficiarios de la misma no sólo a los progenitores, sino también a personas “*adoptantes y acogedoras de carácter familiar preadoptivo o permanente*”, como se dice en el artt. 190 LGSS y en el art. 2.1 del Real Decreto 1148/2011, ampliándose aún más dicha equiparación en el apartado 3 de este último, al decir:

3. Se considerarán jurídicamente equiparables a la adopción y al acogimiento familiar preadoptivo y permanente, aquellas instituciones jurídicas declaradas por resoluciones judiciales o administrativas extranjeras, cuya finalidad y efectos jurídicos sean los previstos para la adopción y el acogimiento familiar preadoptivo y permanente, cualquiera que sea su denominación.

No se considerarán equiparables al acogimiento familiar preadoptivo y permanente, otras posibles modalidades de acogimiento familiar distintas a las mencionadas anteriormente.

Asimismo, se considerará situación protegida, en los mismos términos establecidos para los supuestos de adopción y acogimiento familiar, la constitución de tutela sobre el menor por designación de persona física, cuando el tutor sea un familiar que, de acuerdo con la legislación civil, no pueda adoptar al menor.

Y, otro tanto, cabe decir en lo que a los causantes se refiere, puesto que tanto en la Ley

General de la Seguridad Social como en el citado Real Decreto, no se prevé que sean sólo los hijos, sino también los menores adoptados o incluso acogidos, siendo en realidad el requisito establecido de forma genérica y amplia –por supuesto, además del padecimiento de la enfermedad grave- que el hijo o menor esté “a cargo” del beneficiario, situación que, desde luego, también concurre en el caso que nos ocupa, al estar el hijo incapacitado a cargo de los progenitores que ejercen la patria potestad, con lo cual de nuevo es patente la “identidad de razón” que exige el art. 4.1 CC para la interpretación analógica.

Abundando en esta finalidad extensiva de aplicación de la norma, debe también destacarse que el Preámbulo del Real Decreto 1148/2011 dice textualmente que *“dicha prestación, con naturaleza de subsidio, tiene por objeto compensar la pérdida de ingresos que sufren las personas interesadas al tener que reducir su jornada, con la consiguiente disminución de salarios, ocasionada por la necesidad de cuidar de manera directa, continua y permanente de los hijos o menores a su cargo, durante el tiempo de hospitalización y tratamiento continuado de la enfermedad”*.

De dicho tenor literal (en el que el subrayado es nuestro), se desprende que los causantes son tanto los hijos como los menores a cargo, de forma que tratándose de hijos, no se debe entender que necesariamente los mismos deban ser menores, porque en este caso se diría expresamente “hijos menores de edad” y, por tanto, dentro de los hijos, pueden y deben considerarse incluidos también los hijos mayores incapacitados.

En segundo lugar, la equiparación de los hijos mayores de edad incapacitados legalmente y sometidos a patria potestad prorrogada o rehabilitada a todos los efectos a los hijos menores, o está prevista también en otras Leyes, como ocurre en el art. 82.1 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio; o ha sido considerada así por los Tribunales en casos en los que no estaba expresamente previsto, como por ejemplo, en algunas de las sentencias citadas por la parte actora, tanto en la jurisdicción contencioso-administrativa, en las sentencias de 04-06-2003, rec. 2841/1999 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Barcelona) y en la de 22-04-2002, rec. 3105/1998; como en la penal, en la dictada por la Audiencia Provincial de Guadalajara, de 30-03-2007, rec. 1/2007.

Y, por último, debería llegarse a la misma conclusión estimatoria de la pretensión ejercitada en la demanda, como se dice en la última de las sentencias antes mencionadas, en virtud de lo previsto en el art. 3.1 del Código Civil según el cual *“Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas”*, ya que siendo el espíritu y finalidad de las normas que nos ocupan, como ya se ha dicho, *compensar la pérdida de ingresos que sufren las personas interesadas al tener que reducir su jornada, con la consiguiente disminución de salarios, ocasionada por la necesidad de cuidar de manera directa, continua y permanente de los hijos o menores a su cargo, durante el tiempo de hospitalización y tratamiento continuado de la enfermedad*, es evidente e incontrovertido, que la situación del hijo de xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx no ha mejorado en modo alguno por el mero hecho de cumplir 18 años y que persiste la necesidad de sus cuidados de manera directa, continua y permanente, por lo cual, siendo éste el verdadero interés y finalidad protegidos por la prestación, es indudable que la interpretación sostenida por la parte actora se adecua

mejor a esa finalidad que la que hacen los demandados.

Debe, por todo ello, estimarse íntegramente la demanda y también la excepción planteada por los organismos demandados INSS y TGSS, en virtud de lo previsto en el art. 192.3 de la Ley General de la Seguridad Social, al establecer que sea a cargo de las Mutuas y no estar legalmente prevista en modo alguno la responsabilidad de dichos organismos, ni siquiera de forma subsidiaria, al no tratarse de una prestación por accidente de trabajo.

TERCERO.- En virtud de lo establecido en el art. 191 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social contra esta sentencia cabe interponer Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Estimando la excepción de falta de legitimación pasiva formulada por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y ESTIMANDO la demanda interpuesta por xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx y xx DEBO REVOCAR Y REVOCO la resolución de la Mutua FRATERNIDAD MUPRESA DECLARANDO el derecho de xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx a mantener el disfrute de la prestación para cuidado de hijo con enfermedad grave, tras el cumplimiento de la mayoría de edad de su hijo xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, por la situación de patria potestad prorrogada ejercida por xxxxxxxxxxxxxxxx, siempre que se sigan cumpliendo el resto de requisitos legamente establecidos y con todos los efectos legales inherentes, CONDENANDO a la Mutua FRATERNIDAD MUPRESA a estar y pasar por tal declaración, abonando a xx dicha prestación desde la mayoría de edad de su hijo.

Y todo ello ABSOLVIENDO al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL de las pretensiones deducidas en el presente procedimiento, confirmando la resolución impugnada.

Notifíquese la presente a la partes haciéndoles saber que contra esta Sentencia puede interponerse Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, anunciándolo por comparecencia o por escrito en este Juzgado en el plazo de los cinco días siguientes a su notificación de esta Sentencia, o por simple manifestación en el momento en que se le practique la notificación.

Incorpórese la presente resolución al correspondiente Libro de sentencias y Autos, dejando en autos testimonio de la misma.

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia en el día de su fecha por la Juez que la dictó, estando celebrando Audiencia Pública. Se incluye original de esta resolución en el libro de Sentencias, poniendo en los autos certificación literal de la misma y se remite a las partes, conforme a lo dispuesto conforme a lo dispuesto en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente, se expide testimonio de la anterior resolución para su unión a los autos de su razón, archivándose el presente original en el legajo correspondiente. Doy fe.

NOTA: De conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, se informa que la difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.