

**JDO. DE LO SOCIAL N. 5
OVIEDO**

SENTENCIA:
JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 5 DE OVIEDO

Nº AUTOS: DEMANDA
SENTENCIA Nº

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY

SENTENCIA

En la ciudad de Oviedo, a dos mil
dieciocho.

D^a MARÍA DEL SOL RUBIO ACEBES, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Social nº 5 de OVIEDO, tras haber visto los presentes autos nº 307/2018, sobre SEGURIDAD SOCIAL: INCAPACIDAD PERMANENTE ABSOLUTA en el que ha sido parte como demandante que comparece representado por la letrada D^a Melania López González y como parte demandada el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL que comparece representados por la letrada D^a Sonia Cerezo Núñez, LA MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES UMIVALE que comparece representada por la letrada D^a María Teresa Canga Canga, la entidad FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS S.A. y DAORJE que citadas en legal forma no comparecen.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha de , la parte actora presentó escrito de demanda que fue turnada a este Juzgado en fecha 2018 en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que en la misma constan y en la que por brevedad se dan por reproducidos termina suplicando se dicte sentencia por la que se le declare en situación de Incapacidad Permanente Absoluta, por revisión por agravación en la contingencia de accidente de trabajo y subsidiariamente en la contingencia

de enfermedad común condenando a las demandadas a estar y pasar por esa declaración y al pago de las prestaciones correspondientes.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por decreto de fecha dieciocho de mayo de dos mil dieciocho, tramitándose conforme a las normas procedimentales de los Art. 80 y 139 y ss LRIS se convocó a las partes a juicio para el día dos mil dieciocho. Abierto el acto del juicio la parte actora se ratificó en su escrito de demanda y oponiéndose a la demanda la representación de las demandadas en los términos que se recogen.

TERCERO.- Recibido el juicio a prueba se practicó la propuesta y admitida, consistente en Documental y Pericial Médica practicada la prueba las partes formularon sus conclusiones todo ello en los términos que constan grabados, tras lo cual quedaron los autos conclusos para dictar sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legalmente vigentes.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- con DNI nacido el día 14 de julio de 1961 se encuentra afiliado a la Seguridad Social en el Régimen General con el número En resolución de la Dirección Provincial del INSS de fecha declaró al actor en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual de especialista en la contingencia de accidente de trabajo con derecho a percibir una pensión vitalicia en la cuantía del 55% de su base reguladora con el diagnóstico de: *Artrodesis quirúrgica de tobillo derecho ante la evolución desfavorable de una fractura-luxación abierta grado III-B de articulación tibio-peroneo-astragalina inestable sufrida el 15 de julio de 1996.* Con cargo de LA MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES UNION MUSEBA IBESVICO hoy , que cubría las contingencias profesionales de los trabajadores de la entidad Tras ello el actor volvió a causar nueva alta en el régimen general el día prestando servicios por cuenta ajena en distintas empresas ejerciendo el último lugar durante el período temporal del 2016 la profesión habitual de peón especialista G.C 10, ocupación personal de limpieza.

SEGUNDO.- Iniciadas actuaciones administrativas en trámite de revisión por agravación recayó Resolución de la Dirección Provincial del INSS de fecha de 2018 en virtud de dictamen propuesta de

fecha [] por la que se declara que el actor continua en situación de Incapacidad Permanente Total, contra la que se interpuso reclamación previa en vía administrativa que fue desestimada en fecha [] 2018. Se formula la presente demanda en fecha [] 2018.

TERCERO.- El actor presenta el siguiente cuadro clínico:

Artrodesis L4-S1 en 2013. RNM lumbar: cambios postquirúrgicos L4-L5-S1 con tornillos y placas posteriores con incipiente degeneración en los 2 últimos discos lumbares y mínima fibrosis postquirúrgica. Presencia de hipodensidad laminar rodeando los tornillos de L4-S1, en relación con osteolisis periprotésica. Trastorno ansioso depresivo. Disfunción eréctil. Gonalgia derecha.

Trastorno ansioso depresivo.

CUARTO.- La base reguladora para las prestaciones que se reclaman asciende a la cantidad de 1.429,32 €/mensuales (14 pagas) para la contingencia de enfermedad común y de 1.667,54€/mensuales (12 pagas) para la contingencia de accidente de trabajo fijándose la fecha de efectos al día [] 2018.

QUINTO.- En resolución de la Consejería de Servicios y Derechos Sociales del principado de Asturias se reconoció al actor un grado de discapacidad del 67 % de los cuales 2 puntos lo son por factores sociales complementarios.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De conformidad con lo dispuesto en el el Art. 193.1 en relación con el art. 194 del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015 de 30 de octubre con las reformas introducidas tras su aprobación *en su modalidad contributiva es invalidez permanente la situación del trabajador que, después de haber estado sometido a tratamiento prescrito y de haber sido dado de alta médicamente, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral.* De forma que son tres los rasgos configuradores de la incapacidad permanente: a) Que las reducciones anatómicas o funcionales sean objetivables (susceptibles de determinación objetiva), o bien que se pueden demostrar médicamente de forma indubitada, no resultando suficientes las meras manifestaciones subjetivas del interesado. b) Que sean previsiblemente definitivas, esto es y como destaca reiterada doctrina jurisprudencial, incurables, irreversibles, siendo suficiente una

previsión sería de irreversibilidad para fijar el concepto de invalidez permanente, ya que al no ser la medicina una ciencia exacta sino fundamentalmente empírica resulta difícil la absoluta certeza del pronóstico, que no puede emitirse sino en términos de probabilidad. c) Que las reducciones sean graves disminuyendo o anulando la capacidad laboral, porque nuestro sistema de Seguridad Social tiene un carácter esencialmente profesional en el que destaca la valoración no solo de las lesiones y limitaciones en sí sino también su incidencia en el menoscabo funcional u orgánico, debiendo conectarse a los requerimientos físicos exigidos por la profesión habitual (para la incapacidad permanente total) o la de cualquier otra de las ofrecidas en el mercado laboral (incapacidad permanente absoluta). De forma que la Incapacidad Permanente Absoluta es el grado de la invalidez permanente caracterizado porque el trabajador está inhabilitado por completo para toda profesión u oficio, tal ausencia de habilidad se interpreta por la doctrina jurisprudencial emanada del alto Tribunal como la pérdida de la aptitud psicofísica necesaria para poder desarrollar una profesión en condiciones de rentabilidad empresarial, y por consiguiente con la necesaria continuidad, sujeción a horarios, dedicación, rendimiento, eficacia y profesionalidad exigible a un trabajador fuera de todo heroísmo o espíritu de superación excepcional por su parte, requiriendo a su vez que las limitaciones que generan los padecimientos impidan las faenas que corresponden a un oficio, siquiera sea el más simple, de los que como actividad laboral retribuida con una u otra categoría profesional se dan en el seno de una empresa o actividad económica de mayor o menor volumen.

SEGUNDO.- El actor mediante el ejercicio de la presente demanda pretende la declaración de Incapacidad Permanente Absoluta para toda profesión en la contingencia de enfermedad común en trámite de revisión por agravación de incapacidad permanente total en la contingencia de enfermedad común, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 200.2 de La Ley General de Seguridad Social en cuanto que las declaraciones de invalidez permanente en los distintos grados podrán ser revisables en todo tiempo, en tanto en cuanto el beneficiario no haya cumplido la edad de jubilación, cuando su situación haya sufrido una agravación, destacando los informes que proceden de los servicios de sanidad públicos en atención a la cualificación profesional de sus facultativos como el carácter objetivo e imparcial propios del referido sistema público concretamente el Informe Médico de síntesis de fecha al que en este punto nos remitimos junto con el resto de informes médicos de la sanidad pública aportados. En resolución de la Dirección Provincial del INSS de fecha

se declaró al actor en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual de especialista en la contingencia de accidente de trabajo con derecho a percibir una pensión vitalicia en la cuantía del 55% de su base reguladora con el diagnóstico de: *Artrodesis quirúrgica de tobillo derecho ante la evolución desfavorable de una fractura-luxación abierta grado III-B de articulación tibio-peroneo-astragalina inestable sufrida el*



15 de julio de 1996. Con cargo de LA MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES UNION MUSEBA IBESVICO hoy _____ ue cubría las contingencias profesionales de los trabajadores de la entidad

Tras ello el actor volvió a causar nueva alta en el régimen general el día _____ prestando servicios por cuenta ajena en distintas empresas ejerciendo el último lugar durante el período temporal del 28 de septiembre de 2009 al 28 de junio de 2016 la profesión habitual de peón especialista G.C. 10, ocupación personal de limpieza. Iniciadas actuaciones administrativas en trámite de revisión por agravación recayó Resolución de la Dirección Provincial del INSS de fecha 13 de febrero de 2018 en virtud de dictamen propuesta de fecha 18 de enero de 2018 por la que se declara que el actor continua en situación de Incapacidad Permanente Total. Conviene advertir que hubo un previo expediente de incapacidad permanente que se resolvió en sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Avilés de fecha cinco de octubre de dos mil quince confirmada por la sentencia dictada por el Tribunal superior de Justicia de Asturias de fecha quince de enero de dos mil dieciséis, en la que se desestimó la declaración de incapacidad permanente absoluta, sobre un cuadro patológico de Trastorno ansioso depresivo. Artrodesis L4-S1 en diciembre /13 por HD L4-L5 y L5-S1, disfunción vesical eréctil en estudio (incontrovertido). En primer, en cuanto a la patología que determinó la declaración de incapacidad permanente total en la contingencia de accidente de trabajo presenta dolor crónico de pie derecho, con caídas frecuentes (informe del Hospital de San Agustín de fecha 11 de diciembre de 2017). En cuanto al resto de patología de origen común el actor fue intervenido de HDL con artrodesis el día 11 de diciembre de 2013, en el último informe del Servicio de Traumatología del Hospital San Agustín de fecha 27 de marzo de 2017 se indica que el actor tuvo un fracaso clínico de artrodesis de columna lumbar que además presenta aflojamiento de los tornillos que podría precisar de recirugía, presenta radiculalgia residual importante en EII y lumbalgia con tratamiento analgésico de alto escalón, además pseudocola de caballo con alteración de los esfínteres, vejiga neurógena e impotencia y dificultad de vaciamiento intestinal. También diagnosticado de SHAS en 2002 realizando tratamiento con CPAP durante el sueño con buena respuesta, Trastorno ansioso depresivo a seguimiento en el Centro de Salud Mental desde el año 2007. Por lo tanto, de conformidad con STS de 15 de enero, 26 de febrero y 27 de diciembre de 1987 han entendido que para la revisión de un grado de incapacidad permanente ya reconocido pueda proceder, declarando la existencia de otro superior de los anunciados en la escala que contiene el anterior Art. 135 de la Ley General de la Seguridad Social no basta la agravación de las dolencias sufridas, sino que es necesario que tal agravación de lugar a una nueva situación que encaje en el supuesto que contemple el nuevo grado que se pretende. Son dos los requisitos para que proceda la revisión por agravación, uno que hayan empeorado las lesiones antiguas, y dos que dicha agravación repercuta de tal forma en la



capacidad laboral de quien la padece, que efectivamente la anule por completo, circunstancias que concurren en el presente supuesto lo que conlleva su estimación, conforme al anteriormente citado precepto de la L.G.S.S. en la contingencia de enfermedad común al ser determinantes en esta declaración las patologías de origen común.

TERCERO.- Procede declarar a D. _____ en situación de incapacidad permanente absoluta par toda profesión u oficio con derecho a percibir una pensión vitalicia en la cuantía del 100 % de su base reguladora de 1.429,32 €/mensuales (14 pagas) para la contingencia de enfermedad común.

CUARTO.- Contra la presente sentencia cabe interponer recurso de SUPPLICACIÓN para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, en virtud de lo dispuesto en el artículo 191.3 c) de la Ley 36/2011 de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social en concordancia con la Disposición Transitoria Primera 1 de la citada Ley.

Vistos los preceptos legales y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Que estimando la demanda formulada por D. _____ contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, LA MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES UMIVALE, -

lebo declarar y declaro a _____ en situación de incapacidad permanente absoluta par toda profesión u oficio con derecho a percibir una pensión vitalicia en la cuantía del 100 % de su base reguladora de 1.429,32 €/mensuales (14 pagas) para la contingencia de enfermedad común. Condenando al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL a su pago con las mejoras y revalorizaciones que procedan así como a estar y pasar por esta declaración a todas las demandadas.

Notifíquese la presente sentencia a las partes, con advertencia de no ser firme, porque contra la misma cabe interponer recurso de SUPPLICACIÓN para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, debiendo en su caso, anunciar ante este Juzgado el propósito de entablarlo en el plazo de CINCO DÍAS siguientes a la notificación de aquélla. Adviértase al recurrente que fuese Entidad



Gestora y hubiere sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, que al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación. Si el recurrente fuere una empresa o Mutua Patronal que hubiere sido condenada al pago de una pensión de Seguridad Social de carácter periódico deberá ingresar el importe del capital coste en la Tesorería General de la Seguridad Social previa determinación por esta de su importe una vez le sea comunicada por el Juzgado.

Asimismo, hágase saber al recurrente que tuviera obligación de constituir depósito para recurrir, que el ingreso del mismo en la cuenta de Consignaciones Judiciales abierta a nombre de este Juzgado se efectuará separadamente con indicación de la palabra “Recurso” y el Código 32 seguido del nº del procedimiento.

Una vez transcurra ese plazo sin que cualquiera de las partes manifieste su propósito de presentar el recurso, la sentencia será firme, sin necesidad de declaración judicial alguna, y se procederá al archivo de los autos.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.



PUBLICACIÓN.- Léida y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez, en la Sala de Audiencias de este Juzgado. Doy fe.