



**JDO. DE LO SOCIAL N. 2
OVIEDO**

SENTENCIA: 00 /2022

AUTOS:

SENTENCIA

En la ciudad de Oviedo a treinta de mayo del año dos mil veintidós.

Vistos por D^a Ana Belén Díaz Arias, Magistrada-Jueza del Juzgado de lo Social N^o 2 de Oviedo los presentes autos n^o 563/2021, sobre prestaciones, siendo parte demandante , representada por la letrada D^a MELANIA LOPEZ GONZALEZ, y parte demandada el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, representado por el letrado D^o ANGEL DIAZ MENDEZ

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día diecinueve de julio de dos mil veintiuno se presentó en el Decanato la demanda rectora de los autos de referencia, en la que, tras la alegación de los hechos y fundamentos que se estimaron oportunos se suplica que se dicte sentencia en la que se declare que la parte actora se encuentra afecta de incapacidad permanente absoluta o, subsidiariamente, total para la profesión habitual derivada de enfermedad común, con derecho al percibo de la prestación correspondiente.

SEGUNDO.- En el acto del juicio la parte actora se ratificó en sus pretensiones, a las que se opuso la parte demandada, recibándose el juicio a prueba y practicándose documental y pericial de D^a Cristina Burgos, tras lo que informaron nuevamente las partes en apoyo de sus pretensiones, quedando los autos vistos para sentencia.



**PRINCIPADO DE
ASTURIAS**

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La demandante, _____ nació el _____ y figura afiliada al Régimen General de la Seguridad Social con el número _____ siendo su profesión habitual la de auxiliar de enfermería geriátrica.

SEGUNDO.- Seguidas actuaciones administrativas de incapacidad permanente se dictó resolución con fecha 31 de mayo de 2021 por la Dirección Provincial de Asturias del Instituto demandado, previa propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades, acordando denegar la prestación de incapacidad permanente por no alcanzar las lesiones que padece la actora un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral para ser constitutivas de una incapacidad permanente. Formulada reclamación previa, fue desestimada por resolución de 23 de junio de 2021.

TERCERO.- La demandante fue reconocida por el Equipo de Valoración de Incapacidades emitiéndose el dictamen-propuesta de fecha 28 de mayo de 2021, en el que figura el siguiente cuadro clínico residual: Antec. de ca de mama bilateral (dcho en 2001- tumorectomía, vaciamiento axilar sin afectación, tto QT y RT; mama izda en 2016, tumorectomía, G. Centinela no afectado; RT, hormonoterapia). Fibromialgia, distimia . BMN normofuncionante. STC dcho.

CUARTO.- La demandante fue diagnosticada en 2001 de un CDI en el CSE de la mama derecha, que precisó tratamiento quirúrgico y quimioterapia. En 2016 fue diagnosticada de tumor en la mama izquierda, tratada quirúrgicamente y con radioterapia. Está diagnosticada de trastorno depresivo, con seguimiento en Salud Mental desde en año 2017. Padece poliartralgias, diagnósticos de poliartrosis y fibromialgia. También presenta STC bilateral.



Fue intervenida de hemitiroidectomía derecha el 19 de noviembre de 2021 y de hemitiroidectomía izquierda el 18 de marzo de 2022.

QUINTO.- La base reguladora de prestaciones de incapacidad permanente absoluta y total derivada de enfermedad común es de _____ euros mensuales y la fecha de efectos el 28 de mayo de 2021, fijadas de conformidad por las partes.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- La parte actora solicita como pretensión principal la declaración de una situación de incapacidad permanente absoluta para todo trabajo y, de forma subsidiaria, en el grado de total para su profesión habitual.

El artículo 194 TRLGSS dispone que la incapacidad permanente en sus distintos grados se determinará en función del porcentaje de reducción de la capacidad de trabajo que reglamentariamente se establezca, debiendo tenerse en cuenta a efectos de la determinación del grado de la incapacidad, la incidencia de la reducción de la capacidad de trabajo en el desarrollo de la profesión que ejercía el interesado o del grupo profesional en que aquella estaba encuadrada, antes de producirse el hecho causante de la incapacidad permanente.

En relación con la incapacidad permanente absoluta, la jurisprudencia señala que dicho grado de incapacidad no sólo debe ser reconocido al trabajador que carezca de toda posibilidad física para realizar cualquier quehacer laboral sino también a aquel que aún con aptitudes para alguna actividad no tenga facultades para consumir con eficacia las inherentes a una cualquiera de las varias ocupaciones del ámbito laboral, debiendo valorarse, más que la naturaleza o índole de los padecimientos determinantes de las limitaciones, éstas en sí mismas en cuanto impedimentos reales y suficientes para dejar a quién los sufra sin posibilidades de iniciar y consumir las múltiples tareas inherentes a una concreta actividad laboral, teniendo presente que para denegar una incapacidad absoluta, no basta con el hecho de que se pueda realizar una tarea o quehacer



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

cualquiera, siendo preciso en todo caso, llevarlo a cabo con un mínimo de profesionalidad, rendimiento y eficacia. Así mismo, para valorar si se da o no la incapacidad absoluta, no pueden contemplarse otros factores o elementos extraños a los padecimientos del trabajador, como pueden ser la falta de preparación adecuada, la mayor o menor dificultad de encontrar empleo, edad, etc, señalando finalmente que la calificación de la incapacidad, debe resolverse partiendo de la singularidad de cada caso concreto, pues para precisar y fijar con exactitud las aptitudes físicas que le restan a una persona, es preciso valorar o examinar no sólo la enfermedad en si misma, sino las características personales del trabajador, como integridad, extensión, número de órganos afectados y edad del individuo.

Doctrinalmente se viene entendiendo por incapacidad permanente total el grado de invalidez permanente caracterizado por la existencia de reducciones anatómicas o funcionales que inhabilitan al trabajador para la realización de todas o de las fundamentales tareas de su profesión habitual siempre que pueda dedicarse a otra distinta. Es decir, para establecer tal incapacidad se requiere: a) un diagnóstico médico de la enfermedad, su carácter permanente y especialmente las alteraciones y disminuciones funcionales objetivas y previsiblemente definitivas que genera, b) un conocimiento de las tareas que la persona debe realizar en su actividad laboral o profesional, c) una correlación entre aquellas limitaciones y los requerimientos físicos y psíquicos de tales tareas, d) una determinación de otros elementos que puedan originar la incapacidad como es la existencia de riesgos propios o de terceros.

SEGUNDO.- De la valoración conjunta de la prueba documental y pericial practicada, de la que se derivan los hechos declarados probados, no se puede concluir que el estado de la actora sea susceptible de encuadrarse en el grado de incapacidad permanente absoluta pero si en el de incapacidad permanente total para su profesión habitual de auxiliar de enfermería geriátrica.

La demandante, que tiene antecedentes de cáncer de mama bilateral , con tratamiento quirúrgico, quimioterapia y radioterapia, está diagnosticada de trastorno depresivo, con seguimiento en Salud Mental desde el año 2017, padece poliartralgias, con diagnóstico de poliartrosis y fibromialgia, y STC bilateral. La situación clínica que presenta, acreditada con los informes médicos aportados, se



entiende incompatible con el desempeño de su profesión de auxiliar de enfermería geriátrica, que conlleva esfuerzos físicos, posturas mantenidas, posturas forzadas, requerimientos que se entiende que no puede llevar a cabo sin que conlleve un riesgo de empeoramiento, teniendo en cuenta la clínica que presenta de dolores osteomusculares y miofasciales generalizados, a lo que debe añadirse la sintomatología psíquica de cansancio, insomnio, tristeza, acreditada con los informes de Salud Mental en los que está a seguimiento desde el año 2017, todo lo cual conlleva que no pueda desempeñar su trabajo con eficacia, rendimiento y profesionalidad, por lo que debe ser declarada afecta de incapacidad permanente total, derivada de enfermedad común, no de incapacidad permanente absoluta, ya que puede desempeñar actividades de tipo liviano y sedentario.

En consecuencia, la actora tiene derecho a percibir una pensión vitalicia del 55%, incrementada en el 20% en atención a su edad, conforme a una base reguladora de euros mensuales y fecha de efectos el 28 de mayo de 2021, fijadas de conformidad por las partes.

TERCERO.- Contra la presente resolución cabe interponer recurso de suplicación de acuerdo con el art. 191 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

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

FALLO

Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por , frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, debo declarar y declaro a afecta de incapacidad permanente total para su profesión habitual, derivada de enfermedad común, con derecho a





percibir pensión vitalicia en cuantía equivalente al 75% de una base reguladora de mensuales, sin perjuicio de las mejoras y revalorizaciones legales de aplicación, condenando a la parte demandada a estar y pasar por esta declaración y al Instituto Nacional de la Seguridad Social al abono de las prestaciones económicas, siendo sus efectos al 28 de mayo de 2021.

Notifíquese esta sentencia a las partes advirtiéndole que contra ella podrán interponer Recurso de suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia, que deberá ser anunciado por comparecencia o mediante escrito en este Juzgado dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la sentencia, o por simple manifestación en el momento en que se practique la notificación. 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.

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

PUBLICACION.- La anterior Sentencia fue leída y publicada por la Ilma. Sra. Magistrada Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública el mismo día de su fecha, con asistencia del Secretario. Doy fe.

