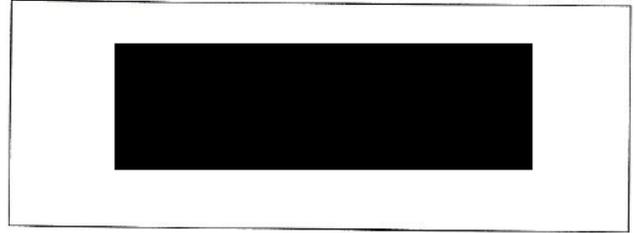


NIG: [REDACTED]



En Madrid a [REDACTED] de diciembre de dos mil diecisiete.

Vistos por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social nº [REDACTED] D./Dña. [REDACTED] los presentes autos nº [REDACTED]/2017 seguidos a instancia de D./Dña. [REDACTED], representada por letrado D Vicente Javier Saiz Marco contra TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL e INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL, representados por letrada D<sup>a</sup> [REDACTED] sobre **Incapacidad**.

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA Nº [REDACTED] 2017

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha [REDACTED] 05/2017 tuvo entrada demanda formulada por D./Dña. [REDACTED] contra TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (TGSS) e INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL y admitida a trámite se citó de comparecencia a las partes asistiendo todas, y abierto el acto de juicio por S.S<sup>a</sup>. las comparecidas manifestaron cuantas alegaciones creyeron pertinentes en defensa de sus derechos practicándose seguidamente las pruebas que fueron admitidas según queda constancia en el acta correspondiente, y finalmente manifestaron por su orden sus conclusiones.

**SEGUNDO.-** En la tramitación de este proceso se han observado las prescripciones legales.

#### HECHOS PROBADOS

**PRIMERO.-** Que la actora D<sup>a</sup> [REDACTED] se encuentra afiliada al Régimen General de la Seguridad Social con nº de afiliación [REDACTED]; su actividad habitual es la de Auxiliar de Enfermería en el Hospital [REDACTED] prestando servicios en turno de tarde en el Área de [REDACTED]. Tiene la edad de [REDACTED] años.

**SEGUNDO.-** Que instado expediente de Incapacidad a instancia de la Entidad gestora (noviembre 2016), consta dictamen del EVI en el siguiente sentido en fecha [REDACTED] 12.2016:

“S Fibromiálgico con SFC (clínica severa). Artrodesis lumbar L5-S1.  
Y las limitaciones orgánicas y funcionales siguientes:

S fibromiálgico-SFC, limitada para intensos esfuerzos físicos. Turno de tarde en consultas.

Y analizadas las secuelas descritas y las tareas realizables por el titular, este Equipo de Valoración de Incapacidades, propone a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

La no calificación del trabajador referido como incapacitado permanente, por no presentar reducciones anatómicas o funcionales que disminuyan o anulen su capacidad laboral para la profesión habitual de: Auxiliares de enfermería hospital Laria.”

Tal dictamen confirmado por Resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social de [REDACTED] 01.2017.

**TERCERO.-** Que la actora está siendo tratada de fibromialgia desde hace siete años; presente actualmente un síndrome de sensibilización central en el que se manifiesta en forma de síndrome de fatiga crónica grado III/IV (G93.3, CIM 10), asociado a fibromialgia de severa intensidad grado III (CIM M 79.0). En dicho cuadro domina de forma evidente tanto alteración neurocognitiva, como su cuadro de fatiga.

Asociado al mismo, presenta un trastorno adaptativo con sintomatología mixta ansiosa/depresiva en tratamiento farmacológico.

Las manifestaciones de tal clínica son un cuadro de cansancio general incapacidad para recuperación, mialgias generales, cansancio importante, sueño no reparador, pérdida de memoria y dificultad para concentración mareos con hipotensión ortostática, sequedad oral, vértigos, ansiedad.

Sigue tratamiento en la Unidad del Dolor en [REDACTED]

Presenta limitaciones para tareas con moderados-altos requerimientos del AP locomotor (manejo de pesos, posturas forzadas maternidad, movilidad repetitiva...) en especial sobrecargas axiales (raquis lumbar).

Igualmente presenta déficit notable en la memoria a corto plazo (textos).

Déficits en la memoria de trabajo y el procesamiento de la información (errores, lentificación).

Déficits leves en la atención-concentración central (múltiple, interferencia), la memoria inmediata (serie de palabras), y la planificación-control.

Actualmente diagnosticada también de síndrome de piernas inquietas. (Informe H [REDACTED] 03.2017).

**CUARTO.-** Mantiene una nueva situación de baja desde [REDACTED] 2017 por fibromialgia; mialgia y miositis no especificado.

**QUINTO.-** Que la base reguladora de la prestación asciende a [REDACTED] €/mes. Efectos [REDACTED] 2017.

**SEXTO.-** Que entendiendo que su sintomatología es merecedora de una incapacidad absoluta, subsidiariamente total, formula reclamación previa y ulterior demanda.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La precedente relación fáctica se acredita por la documental aportada por la parte actora; expediente de la Entidad gestora y pericial practicada; se ha valorado la prueba conforme a los criterios del art 97.2 LRJS.

**SEGUNDO.-** Frente a la Resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social de [REDACTED] 01.2017 se alza la actora en solicitud de una incapacidad absoluta, subsidiariamente total.

En este sentido significar que es reiterada la jurisprudencia (sentencias del TS de 24.07.86 y 9.04.90) la de que, a los efectos de la declaración de invalidez permanente en el grado de total, debe partirse de los siguientes presupuestos:

- La valoración de la invalidez permanente ha de hacerse atendiendo fundamentalmente a las limitaciones funcionales derivadas de los padecimientos del trabajador, en cuanto tales restricciones son las que determinan la efectiva restricción de la capacidad de ganancia.

- Han de ponerse en relación las limitaciones funcionales resultantes con los requerimientos de las tareas, que constituyen el núcleo de la concreta profesión.

- La aptitud para el desempeño de la actividad laboral habitual de un trabajador implica la posibilidad de llevar a cabo todas o las fundamentales tareas de la misma, con profesionalidad y con unas exigencias mínimas de continuidad, dedicación, rendimiento y eficacia, sin que el desempeño de las mismas genere "riesgos adicionales o superpuestos" a los normales de un oficio o comporte el sometimiento a "una continuación de sufrimiento" en el trabajo cotidiano.

- No es obstáculo a la declaración de tal grado de incapacidad el que el trabajador pueda realizar otras actividades distintas, más livianas y sedentarias, o incluso pueda desempeñar tareas "menos importantes o secundarias" de su propia profesión habitual o cometidos secundarios o complementarios de ésta, siempre que exista una imposibilidad de continuar trabajando en dicha actividad y conserve una aptitud residual que "tenga relevancia suficiente y trascendencia tal que no le impida al trabajador concretar relación de trabajo futuro".

- Debe entenderse por profesión habitual no un determinado puesto de trabajo, sino aquella que el trabajador está cualificado para realizar y a la que la empresa le haya destinado o pueda destinarle en la movilidad funcional.

La incapacidad permanente absoluta viene definida en el marco del art 137.5 del Texto Refundido de la LGSS, aprobado por RD Legislativo 1/94, de 20 de Junio, en relación con el contenido de su art 134, como la situación de quien, por enfermedad o accidente, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que le inhabilitan por completo para toda profesión u oficio.

Tal ausencia de habilidad se interpreta jurisprudencialmente (sentencias de la Sala de lo Social del TS de 15.12.88, 17.03.89, 13.06.89 y 23.02.90) 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 o eficacia y profesionalidad exigible a un trabajador fuera de todo heroísmo o espíritu de superación excepcional por su parte.

**TERCERO.-** Partiendo de estas consideraciones, la situación clínica de la actora es la detallada en el precedente ordinal tercero de la presente resolución; su complejo cuadro clínico que no ha sido objeto de controversia se constata tras el examen de los siguientes informes médicos: informe evaluación de su situación de incapacidad temporal (folios 19 y siguientes de 184 del expediente), informes obrantes en la documental de la actora y expedientes de los centros hospitalarios del Hospital [REDACTED]

[REDACTED] Hospital [REDACTED] y Clínica [REDACTED] asimismo y con base a estos informes el pericial obrante al documento 27 de la demandada.

Establecida su situación clínica, hay que significar que el síndrome de fatiga crónica, grado III, es el que se corresponde con una fatiga intensa, persistente y marcada en el que la persona afectada no puede realizar una actividad continuada afectando a todas las esferas de su vida. Este estado de fatiga no es compatible con una actividad laboral regular pues solo permite hacer ocasionales, breves y leves actividades. Es el paso previo a la fatiga extrema (grado IV). Por su parte, la fibromialgia en grado III es de índole grave con una afectación vital de la misma intensidad incluida la laboral. Si a todo ello añadimos el resto de dolencias que se reflejan en el hecho probado tercero incluido un síndrome ansioso depresivo crónico e inestable, unido a su importante déficit de memoria, la capacidad laboral aparece seriamente mermada incluso para trabajos de tipo liviano o sedentario. El hecho de que sea recomendable seguir con las actividades habituales y hacer ejercicio no debe ser interpretado como capacidad laboral al ser jurídicamente inexigible al enfermo la prestación del trabajo en las condiciones descritas para el grado III y, desde otra perspectiva y en términos de productividad empresarial, carente de eficacia y rentabilidad.

En consecuencia, la demanda debe ser estimada en su petición principal.

**CUARTO.-** Contra esta resolución cabe interponer recurso de suplicación al amparo de lo dispuesto en el artículo 191 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

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

### FALLO

Que estimando como estimo la demanda de incapacidad formulada por D<sup>a</sup> [REDACTED] contra TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL e INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL, debo declarar y declaro a la actora afecta a **una incapacidad absoluta**, con derecho al percibo de prestaciones sobre el cien por cien (100%) de su base reguladora ([REDACTED] euros/mes), efectos económicos [REDACTED] de 2017; se condena al Instituto Nacional de la Seguridad Social y Tesorería General de la Seguridad Social a estar y pasar por tal declaración con abono de las indicadas prestaciones sin perjuicio de su regularización con las prestaciones de incapacidad temporal percibidas desde la indicada fecha (1.08.2017).

Se advierte a la partes 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 y designando Letrado o graduado social colegiado para su tramitación. Se advierte al recurrente que no fuese trabajador o beneficiario del Régimen Público de Seguridad Social, ni gozase del derecho de asistencia jurídica gratuita que deberá acreditar al tiempo de interponerlo haber ingresado el importe de 300 euros en la cuenta IBAN [REDACTED]

[REDACTED] portando el resguardo acreditativo. Si el recurrente fuese Entidad Gestora y hubiere sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, 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.