

NIG:
AUTOS: 2019

En Madrid a de diciembre de dos mil veinte.

Vistos por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social n° , D./Dña.
los presentes autos n° /2019 seguidos a instancia de D./Dña. contra INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (TGSS) sobre Materias Seguridad Social.

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA N° '2020

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha /12/2019 tuvo entrada demanda formulada por D./Dña. contra INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (TGSS) y admitida a trámite se citó de comparecencia a las partes asistiendo todas, y abierto el acto de juicio por S.Sª. 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.

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

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Dª , con DNI n° nacida el : figura afiliada al Régimen General de la Seguridad Social, habiendo prestado servicios últimamente para el IMSALUD, con categoría profesional de Auxiliar de Enfermería.

La demandante ha permanecido en situación de baja por Incapacidad Temporal, desde el -9-2019 hasta el -2020,

desde el -2-2020 hasta el -6-2020, y, desde el -10-2020, en adelante (folios 227 y 243-244, de los autos)

SEGUNDO.- Mediante resolución de 13-11-2019, de la Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid, se ha reconocido a la demandante un grado total de discapacidad en porcentaje del 44% (40% de grado de limitación de la actividad global y 4 puntos por factores sociales complementarios), con efectos de 1-1-2019, por hallarse afectada de: "Limitación funcional de columna por espondilitis anquilopoyética de etiología idiopática. Trastorno de la afectividad por trastorno adaptativo de etiología psicógena. Limitación funcional de columna por trastorno del disco intervertebral de etiología degenerativa. Discapacidad del sistema osteoarticular por síndrome álgico. Enfermedad de aparato respiratorio." (folios 245-248 de los autos).

TERCERO.- La demandante ha sido diagnosticada de: "Polialtralgias y astenia en contexto de dcos. de fibromialgia y S. de fatiga crónica (grados moderado). Trastorno adaptativo mixto. SAHS moderado con indicación de CPAP. Espondiloartrosis. Lumbalgia y cervicalgia crónicas". Dichos padecimientos hacen que la demandante se encuentre limitada para la realización de esfuerzos físicos muy intensos y muy elevadas exigencias de atención, concentración y memoria, estando afectada de un cuadro doloroso que limitan los movimientos de flexo extensión de la columna lumbar, la bipedestación, la marcha prolongada y la carga de pesos.

CUARTO.- En el desarrollo de su actividad profesional como Auxiliar de Enfermería, la actora debe realizar tareas de "Hacer las camas de los enfermos, excepto cuando por su estado le corresponda al Ayudante Técnico Sanitario o Enfermera, ayudando a los mismos en este caso.

Realizar el aseo y limpieza de los enfermos, ayudando al Personal Auxiliar Sanitario Titulado, cuando la situación del enfermo lo requiera.

Llevar las cuñas a los enfermos y retirarlas, teniendo cuidado de su limpieza.

Realizar la limpieza de los carros de curas y de su material.

La recepción de los carros de comida y la distribución de la misma.

Servir las comidas a los enfermos, atendiendo a la colocación y retirada de bandejas, cubiertos y vajilla; entendiéndose que

dicha retirada se efectuará por el personal al que corresponda desde la puerta de la habitación de los enfermos.

Dar la comida a los enfermos que no puedan hacerlo por sí mismos, salvo en aquellos casos que requieran cuidados especiales.

Clasificar y ordenar las lencerías de planta a efectos de reposición de ropas y de vestuario, relacionándose con los servicios de lavadero y planta, presenciando la clasificación y recuento de las mismas, que se realizarán por el personal del lavadero.

Por indicación del Personal Auxiliar Sanitario Titulado colaborará en la administración de medicamentos por vía oral y rectal, con exclusión de la vía parenteral. Asimismo podrá aplicar enemas de limpieza, salvo en casos de enfermos graves.

Colaborar con el Personal Auxiliar Sanitario Titulado y bajo su supervisión en la recogida de los datos termométricos. Igualmente recogerán los signos que hayan llamado su atención, que transmitirá a dicho personal, en unión de las espontáneas manifestaciones de los enfermos sobre sus propios síntomas.

Colaborar con el Personal Auxiliar Sanitario Titulado en el rasurado de las enfermas.

Trasladar, para su cumplimiento por los Celadores, las comunicaciones verbales, documentos, correspondencia y objetos que les sean confiados por sus superiores.

En general, todas aquellas actividades que, sin tener un carácter profesional sanitario, vienen a facilitar las funciones del Médico y de la Enfermera o Ayudante Técnico Sanitario." (art. 75 del Estatuto de Personal Sanitario No Facultativo de la Seguridad Social).

QUINTO.- Tramitado expediente sobre declaración de Incapacidad Permanente, con fecha 7-2019 se dictó resolución por el INSS, denegando la misma, por no alcanzar las lesiones que padece, un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral para ser constitutivas de Incapacidad Permanente, en ninguno de los grados establecidos en la ley. Interpuesta la correspondiente reclamación previa, la misma fue desestimada mediante resolución de fecha 11-2019, por considerar que las lesiones de la demandante habían sido suficientemente valoradas en el expediente administrativo.

SEXTO.- Con fecha 7-2018, se ha emitido Informe médico por la Dra. que fue ratificado en el acto del

juicio, y, cuyo contenido se da aquí por reproducido (folios 259-279 de los autos).

SÉPTIMO- La base reguladora mensual de la prestación solicitada asciende a euros.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Las circunstancias que se declaran probadas se deducen de la documentación incorporada al expediente administrativo, documental y pericial, practicadas en el acto del juicio.

SEGUNDO.- En el presente procedimiento, y, tal como quedó concretado en el acto del juicio, la demandante solicita ser declarada en situación de Incapacidad Permanente Total para su profesión habitual de Auxiliar de Enfermería.

El art. 194.4) de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), -en la redacción dada al mismo por la Disposición Transitoria 26ª de la misma-, establece que "4. Se entenderá por incapacidad permanente total para la profesión habitual la que inhabilite al trabajador para la realización de todas o de las fundamentales tareas de dicha profesión, siempre que pueda dedicarse a otra distinta."

Al respecto la jurisprudencia ha señalado, entre otras, en sentencia del Tribunal Supremo 26-6-1.991, que el número 4 del anterior art. 137 de la LGSS -de idéntico contenido al anteriormente citado art. 194.4) de la vigente LGSS-, al definir dicho grado de incapacidad, la refiere a la profesión habitual y esto ha hecho destacar con reiteración, el carácter esencial y determinante de la profesión en la calificación jurídica de la situación residual del afectado; de tal manera, que unas mismas lesiones o secuelas pueden ser constitutivas o no de invalidez permanente en función de las actividades o tareas que requiera la profesión del presunto incapaz. La realización de un quehacer asalariado y/o profesional, implica circunstancias contextuales que han de ser analizadas de conformidad con la interpretación dada por el Tribunal Supremo, que mantiene que a nuestro sistema de Seguridad Social, por el carácter esencialmente profesional de la protección invalidante, lo que le interesa es la valoración de la capacidad laboral residual que las dolencias tenidas por definitivas permiten al afectado, entendido ello como la posibilidad real de poder desarrollar su actividad profesional en unas condiciones normales de habitualidad, con el

rendimiento suficiente y esfuerzo normal, sin exigencia, por tanto, de un esfuerzo superior o especial (sentencia del Tribunal Supremo de 22-9-1989), prestada la actividad con la necesaria profesionalidad y conforme a las exigencias mínimas de continuidad, dedicación y eficacia exigibles en todo trabajo (según sentencias del Tribunal Supremo de 14-2-1989 y 7-3-1990), por tanto, de modo continuo y durante toda una jornada laboral ordinaria (sentencias del Tribunal Supremo de 16-2-1989 y de 23-2-1990), realizando una ponderación del total de las lesiones y secuelas en atención al concreto sujeto que las padece y evaluando su incidencia en la actividad profesional a desarrollar (sentencia del Tribunal Supremo de 26-6-1991), y ello además, sin que implique un incremento del riesgo físico propio o ajeno.

En el presente caso, las enfermedades descritas en el hecho probado tercero, hacen que la demandante se encuentre limitada para la realización de esfuerzos físicos muy intensos y muy elevadas exigencias de atención, concentración y memoria, estando afectada de un cuadro doloroso que limita los movimientos de flexo extensión de la columna lumbar, la bipedestación, la marcha prolongada y la carga de pesos, y, siendo su profesión la de Auxiliar de Enfermería, en cuyo desarrollo debe realizar las funciones que han quedado relacionadas en el hecho probado cuarto, es por lo que ha de concluirse que, actualmente, con el conjunto de padecimientos y limitaciones descritas, la demandante no puede desempeñar las tareas fundamentales de dicha profesión con la continuidad, dedicación y eficacia que la relación laboral exige.

Los razonamientos precedentes llevan a la estimación de la demanda, declarando a la actora en situación de Incapacidad Permanente Total para su profesión habitual de Auxiliar de Enfermería, derivada de enfermedad común, con derecho a percibir una pensión, equivalente al 55 por 100 de la base reguladora mensual de . euros, con efectos de la fecha de cese en el trabajo.

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

FALLO

Estimando la demanda interpuesta por D^a
contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, en reclamación sobre Incapacidad Permanente, debo declarar y declaro a la demandante, en situación de Incapacidad Permanente Total para

su profesión habitual de Auxiliar de Enfermería, derivada de enfermedad común, con derecho a percibir una pensión en cuantía equivalente al 55% de la base reguladora mensual de euros, con efectos de la fecha de cese en el trabajo, condenando a las demandadas a estar y pasar por la citada declaración, y, en consecuencia, a hacer efectiva dicha prestación en la forma y cuantía señaladas.

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 '

del BANCO I aportando 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.

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

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.