



SENTENCIA Nº465

En Málaga, a 26 de diciembre de dos mil 2017.

Gonzalo Alonso Sierra, Magistrado del Juzgado de lo Social número siete de los de Málaga y su Provincia, una vez examinados los autos número 373/17, sobre reclamación en materia de SEGURIDAD SOCIAL, en los que han intervenido como demandante D. [REDACTED] y como demandado EL INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, FREMAP y Ayuntamiento de Málaga.

ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Procedente del turno de reparto, correspondió a este Juzgado la demanda presentada por el actor contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, en solicitud de que se dictase sentencia por la que se le declarase en situación de incapacidad permanente, con abono de la pensión correspondiente.

**SEGUNDO.-** La demanda se admitió a trámite, y se convocó a las partes los actos de conciliación y juicio el 5 de octubre de 2017, con la asistencia de ambas partes. En dicho acto el demandante tras ratificarse, interesó el recibimiento del pleito a prueba y el dictado de una sentencia conforme al suplico. El demandado se opuso a la demanda, solicitó la confirmación de la resolución administrativa y el recibimiento del pleito a prueba. Se recibió a prueba el juicio y practicaron los medios de prueba que se habían admitido a trámite. Se evacuó el trámite de conclusiones, en el que ambas partes mantuvieron sus posiciones iniciales. Y, finalmente, se declararon los autos conclusos para dictar sentencia.

HECHOS PROBADOS

**I.-** [REDACTED] nacido el 25 de febrero de 1959 figura afiliado a la Seguridad Social con el número [REDACTED]. Su profesión es [REDACTED] trabaja para Ayuntamiento de Málaga, tiene cubiertas contingencias profesionales con Mutua Fremap y su base reguladora de 3.606 euros.

**II.-** Solicitada una pensión de incapacidad permanente, ello dio lugar a la incoación del expediente número 29/2016/520958/49.

**III.-** El 2 de diciembre de 2016, se emitió informe de valoración médica, en el que se hacían constar las "deficiencias más significativas" siguiente:  
"artropatía traumática de hombro i. Bursitis subacromial."



Código Seguro de verificación: Mvqpk01h7TWPW+Yv+mz1VA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	GONZALO ALONSO SIERRA 26/12/2017 07:43:57	FECHA	26/12/2017
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	Mvqpk01h7TWPW+Yv+mz1VA==	PÁGINA 1/4



Mvqpk01h7TWPW+Yv+mz1VA==



Finaliza con las conclusiones de que "secuelas por at indemnizables con baremo nº 71 izquierdo."

**IV.-** El 7 de diciembre de 2016, el Equipo de Valoración de Incapacidades propuso a la Dirección Provincial de dicho Instituto la declaración del trabajador como afecto a lesión permanente no invalidante, propuesta aceptada por resolución de 13 de diciembre de 2016.

**V.-** Presentada reclamación previa contra aquella resolución fue la misma desestimada por resolución de Director Provincial del Inss de Málaga de fecha 8 de febrero de 2017.

**VI.-** [REDACTED] presentaba en diciembre de 2016 artropatía traumática de hombro i. Bursitis subacromial.

### FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.-** De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 136.1 y 137.4 y 5 de Ley General de la Seguridad Social, en su texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, la incapacidad permanente, en el grado de incapacidad permanente absoluta, es aquella situación del trabajador que, después de haber estado sometido al tratamiento prescrito y haber sido dado de alta médicamente, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que le inhabilitan por completo para toda profesión u oficio. El grado de incapacidad permanente total es aquella situación del trabajador que le inhabilita para la realización de todas o de las fundamentales tareas de dicha profesión, siempre que pueda dedicarse a otra distinta. Como recuerda la doctrina judicial, la valoración de la incapacidad 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 capacidad de ganancia que resta al trabajador; y que las limitaciones funcionales resultantes han de ponerse en relación con los requerimientos de las tareas que constituyen el núcleo de la concreta profesión (sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Madrid, Sección 3ª, número 714/2005, de 6 de junio, ROJ: STSJ M 6684/2005).

**SEGUNDO.-** Concretamente en este caso se trata de [REDACTED] cuyo profesigrama requiere una destreza física que requiere y que comprende movilidad de ambos hombros. El afectado es el izquierdo y la entidad gestora da un baremo por limitación de movilidad de hombro izquierdo menos de un 50%.

En este caso la STSJ aportada por la actora no es extensible al caso de autos pues aunque en la fundamentación jurídica recoge que la sentencia de instancia había incluido en la fundamentación jurídica una limitación de abducción de 40° de abducción de hombro y 20° de rotación externa, lo cierto es que en aquel caso lo determinante era la fractura de tercio proximal de húmero izquierdo. Es distinta patología y no es extrapolable lo allí razonado, f.155.



Código Seguro de verificación:Mvqpk01h7TWPW+Yv+mz1VA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifimav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	GONZALO ALONSO SIERRA 26/12/2017 07:43:57	FECHA	26/12/2017
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	Mvqpk01h7TWPW+Yv+mz1VA==	PÁGINA 2/4



Mvqpk01h7TWPW+Yv+mz1VA==



En cuanto a la patología lo cierto es que informe pericial y de la mutua recogen sus respectivos informes rango de limitación de movilidad parecidas. El médico inspector recoge la limitación de servicios médicos de la Mutua abducción 120° en activo, fa 160°, y pasivo 150°, y fa 170° bm 4+/5. Ello supone una limitación de 60° de abducción en activo de hombro izquierdo. Ya este diagnóstico condiciona la actividad profesional de [REDACTED] en un 33%. No cabe argumentar la posibilidad de ser destinado a algún puesto que no conlleve tareas físicas. Debe valorarse las funciones global de un [REDACTED] Y dicha profesión requiere un muy óptimo estado funcional en el manejo de ambos brazos, siendo notorias tareas que puedan precisar en [REDACTED] así como manejos de escaleras, subir a alturas en condiciones de urgencia, peligrosidad y dependiendo de ello su propia integridad así como de terceras personas. Es cuestión esencial el que sobre 180° un [REDACTED] solo pueda subir brazo a 120° pues condiciona la habilidad con la que desempeñar de forma rápida y efectiva sus tareas profesionales. Es más el actor continúa trabajando y sufre un segundo accidente cortando un pino con una motosierra (ejemplo de requerimientos físicos a los que se ve sometido). Y existe un informe médico de la Mutua de fecha posterior, que por sí solo no puede valer por su fecha, pero que sí confirma la anterior fundamentación en cuanto a que la patología tiene una incidencia evolutiva más agravada. De esta forma en junio 2017 emite informe médico en f.154 la Mutua que habla de elevación 100°, abducción 80°, externa hasta glúteo. La limitación de movilidad a la fecha de efectos justificaba una minoración del 33% de su capacidad laboral, y el posterior informe de la Mutua de junio no hace sino corroborar la anterior conclusión. Por ello la demanda debe ser estimada.

**FALLO**

Que debo estimar y estimo la demanda interpuesta por [REDACTED] frente a INSS y Fremap, revocando la resolución de 13 de diciembre de 2016 reconociendo la actora en situación de incapacidad permanente parcial para su profesión con derecho al percibo de 24 mensualidades de base reguladora de 3606 euros, condeno a la Mutua Fremap a abono de la anterior prestación y al INSS para el caso de insolvencia de la Mutua.

Que debo declarar y declaro que Ayuntamiento de Málaga debe estar y pasar la anterior declaración.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia en el plazo de cinco días desde el siguiente a su notificación en el plazo de cinco días desde el siguiente a su notificación.

Así lo acuerdo, mando y firmo. Doy Fe.



Código Seguro de verificación:Mvqpk01h7TWPW+Yv+mz1VA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	GONZALO ALONSO SIERRA 26/12/2017 07:43:57	FECHA	26/12/2017
	FRANCISCO JAVIER IZQUIERDO CARBONERO 26/12/2017 11:02:08		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	3/4



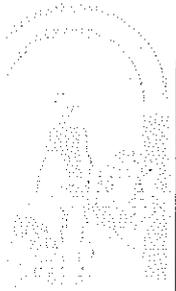
Mvqpk01h7TWPW+Yv+mz1VA==



**PUBLICACIÓN.**- Dada, leída y publicada fue la anterior Sentencia por el/la Sr./Sra. MAGISTRADO/JUEZ que la dictó, estando el/la mismo/a celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, el/la Letrado de Administración de justicia doy fe, en Málaga.

**PUBLICACIÓN.**- Dada, leída y publicada fue la anterior Sentencia por el/la Sr./Sra. MAGISTRADO/JUEZ que la dictó, estando el/la mismo/a celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, el/la Letrado/a de la Administración de Justicia doy fe.

*“En relación a los datos de carácter personal, sobre su confidencialidad y prohibición de transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento, deberán ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia (ex Ley Orgánica 15/99, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal)”.*



Código Seguro de verificación:Mvqpk01h7TWPW+Yv+mz1VA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	GONZALO ALONSO SIERRA 26/12/2017 07:43:57	FECHA	26/12/2017
	FRANCISCO JAVIER IZQUIERDO CARBONERO 26/12/2017 11:02:08		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	Mvqpk01h7TWPW+Yv+mz1VA==	PÁGINA 4/4



Mvqpk01h7TWPW+Yv+mz1VA==