

NUEVO REFUERZO DE LOS JUZGADOS DE LO SOCIAL DE SEVILLA
Avda. de la Buhaira, 26. 7ª Planta, Edificio Noga, Sevilla
Tfno. 600 158 075 /Fax 955 04 32 39
Órgano reforzado: Juzgado de lo Social nº 4 de Sevilla (cítese al contestar)

SENTENCIA Nº /24

En Sevilla, a 18 de noviembre de 2024.

Vistos por mi Magistrado-Juez de Adscripción Territorial en refuerzo del Juzgado de lo Social número 4 de esta capital, en juicio oral y público, los presentes autos sobre PRESTACIONES, seguidos en este Juzgado bajo el número 1 , promovidos por , asistido del Letrado ALBERTO BENÍTEZ SANABRIA, frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, asistidos de la Letrada del INSS MARÍA RODRÍGUEZ ESPÍÑEIRO

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 07/12/2023 tuvo entrada en este Nuevo Refuerzo de los Juzgados de lo Social de Sevilla, demanda interpuesta por frente al INSS/TGSS, interesando el dictado de una Sentencia por la que fuese declarada en situación de Incapacidad Permanente Total para profesión habitual.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, el día 18.11.2023 tuvo lugar la celebración del acto del juicio, que se desarrolló con el resultado que obra en soporte audiovisual de grabación, ratificándose la parte actora en su demanda, a la que se opuso el INSS alegando la falta de agotamiento de la vía administrativa previa al tiempo de interposición de la demanda, oponiéndose también en cuanto al fondo indicando que no tenía, al tiempo de la denegación, citas programadas con especialistas, ni prescripción de analgésicos, desprendiéndose de informes incluso mejoría, y continuando trabajando.

Por las partes se propuso la prueba, consistente en expediente administrativo, documental y pericial del Dr prueba que fue admitida y practicada, formulando a continuación las partes sus conclusiones de forma oral, declarándose por SSª los Autos vistos para Sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de estos Autos se han seguido las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS



Código:		Fecha	19/11/2024
Firmado Por			
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	1/6

PRIMERO.- , nacido el , con DNI núm. , y profesión habitual de peón (ayudante en cuadrilla de abastecimiento), inició con fecha de marzo de 20. situación de IT por lumbalgia derecha, teniendo diagnosticada HNP L5-S1 de años de evolución, resultando en electromiografía una radiculopatía leve-moderada L4 derecha crónica, sin signos de actividad.

En mayo de 2022 fue sometido a RM lumbar que aparte de escoliosis lumbar de convexidad izquierda y protrusión paramedial L5-S1 con posible contacto mínimo con raíz S1 izquierda, apreciaba disminución de espacios intervertebrales L2-L3 y L3-L4, con deshidratación discal y mínimos abombamientos discales posteriores.

En EMG de junio de 2022 se concluía *"estudio neurofisiológico que muestra en la actualidad signos compatibles con leve-moderada radiculopatía L4-L5 derecha con predominio L4 sin signos de actividad a correlacionar con el resto de PPCC"*.

Presentaba dolor irradiado hasta pie derecho.

SEGUNDO.- Tras tres infiltraciones epidurales (en octubre y noviembre de 2022), radiofrecuencia pulsada (marzo 2023) e indicación de ejercicio físico, experimentó mejoría, precisando analgesia tan sólo de forma ocasional.

TERCERO.- Iniciado de oficio expediente de Ip núm. 4. as el transcurso de 545 días en situación de IT, el Médico Inspector emitió con fecha 4 de octubre de 20. Informe Médico de Síntesis, que concluía que no estaban agotadas las medidas terapéuticas; también indicaba que no tenía citas programadas en Unidad especializada del SAS, que no tenía indicación quirúrgica, que no tenía prescripción activa de analgésico/AINES de mantenimiento, y que la radiculopatía leve L4 derecha no tenía signos de actividad, y que el trabajador refería no dolerle en reposo pero sí tras una hora de deambulación y sobrecargas.

Por el E.V.I. se emitió con fecha 11.10.2023 Dictamen que contenía como propuesta la no calificación del trabajador como incapacitado permanente por no presentar reducciones anatómicas o funcionales que disminuyan o anulen su capacidad laboral, previa indicación de un cuadro clínico funcional de *"lumbalgia en curso"*, y descripción de limitaciones orgánicas y funcionales del siguiente modo: *"PATOLOGÍA OSTEOARTICULAR DE COLUMNA LUMBAR QUE NO PRECISA TRATAMIENTO EN LA ACTUALIDAD CON FUNCIONALIDAD SUFICIENTE PARA EL DESEMPEÑO DE LAS TAREAS DE LA PROFESIÓN DECLARADA"*.

CUARTO.- Por Resolución del INSS con fecha de salida 16 de octubre de 2023 le fue denegada prestación de IP *"por no alcanzar las lesiones que padece un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral para ser constitutivas de una incapacidad permanente, según lo dispuesto en el artículo 194 de la Ley General de la Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre (BOE*



Código:		Fecha	19/11/2024
Firmado Por			
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	2/6

31/10/15), en relación con el artículo 193.1 de la misma disposición”.

Frente a dicha Resolución interpuso reclamación previa ante el INSS con fecha 21.11.2023, en la que solicitaba la declaración en situación de Incapacidad Permanente Total para profesión habitual, que fue desestimada por Resolución del INSS de 23 de febrero de 2024.

QUINTO.- En noviembre de 2023, tras reincorporarse al puesto de trabajo experimentó recidiva por el sobreesfuerzo, siendo sometido a radiofrecuencia de raíces lumbares L4,L5 y S1 derechas en diciembre de 2023, y precisando de tratamiento con opiáceo.

El 10.11.2023 el Servicio Público de Salud emitió nueva baja de It, que fue dejada sin efecto por el INSS por tratarse de baja de It dentro de los 180 días posteriores a la fecha de la Resolución denegatoria de la IP y por la misma o similar patología.

SEXTO.- En enero de 2024 le fue colocado stent coronario, tras debut de angina inestable, cursando situación de IT del 02.01.2024 al 30.04.2024 por dicha dolencia cardíaca.

SÉPTIMO.- Su puesto de trabajo ha sido objeto de readaptación, el cual puede desarrollar correctamente, presentando limitación para cargas-esfuerzos y posturas mantenidas; continua prestando servicios para EMASESA en el puesto readaptado.

OCTAVO.- En abril de 2024 fue valorado por Unidad de Salud Mental tras ser derivado por Cardiología por ansiedad reactiva a estresores, no detectándose por dicha USM síntomas de ansiedad limitante ni repercusión afectiva.

NOVENO.- Las tareas que realizaba como ayudante de cuadrilla de abastecimiento en la empresa, antes de la readaptación de su puesto, consistían en el apoyo en intervención de averías, tareas de mantenimiento, tareas de carga y descarga, apoyo en tareas de corte, apoyo en la toma de datos, y apoyo en tareas de explotación.

DÉCIMO.- En 12.02.2016 inició situación de IT por tendinitis aquilea, que finalizó con el reconocimiento de una Ip Total por Resolución del INSS con fecha de salida 14.11.2017, revocada en 2019 por mejoría.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se consideran probados los hechos descritos *ut supra* con base en la documental aportada y la obrante en expediente administrativo, así como en la pericial del Dr. de acuerdo con los razonamientos que expondremos a continuación, *ex art. 97.2 LRJS*.



Código:		Fecha	19/11/2024	
Firmado Por				
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/		Página	3/6

SEGUNDO.- Se alegó por la entidad gestora la alegación de falta de agotamiento de la vía administrativa previa, al interponerse la demanda sin haberse esperado por el demandante al transcurso del plazo de 45 días desde la interposición de la reclamación previa para tenerla por desestimada ex art. 71.5 LRJS, excepción que no fue apreciada de oficio en el trámite de admisión a trámite de demanda, precisamente por haber sido admitida la demanda unos once meses después de la interposición de la reclamación previa, debiendo entenderse, en su caso, a la fecha de admisión a trámite por desestimada la reclamación previa a causa de silencio a ese momento, siendo además desestimada de manera expresa por Resolución del INSS de 23 de febrero de 2024.

Así pues, la tardía admisión a trámite de la demanda impide que ahora, en trámite de Sentencia, se aprecie esa excepción cuando al momento de admisión a trámite de la demanda constaba la interposición de reclamación previa y había sido incluso denegada la misma por Resolución expresa del INSS.

TERCERO.- Interesa la parte demandante en su demanda el reconocimiento de una pensión de Incapacidad Permanente en grado de Total para profesión habitual de peón, no estando conforme con la denegación de IP de 16 de octubre de 2023, disponiendo el art. 194 de la Ley General de la Seguridad Social aprobada por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, según DT Vigésimo Sexta, en su apartado cuarto que "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". Por su parte, el art. 193.1 de dicho cuerpo normativo establece que "La incapacidad permanente contributiva es la situación del trabajador que, después de haber estado sometido al tratamiento prescrito, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral. No obstará a tal calificación la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral del incapacitado, si dicha posibilidad se estima médicamente como incierta o a largo plazo".

La valoración a efectos de determinar la incapacidad permanente total ha de efectuarse sobre la totalidad de las tareas que comprende la profesión habitual del actor con independencia de que se le haya readaptado el puesto de trabajo, del mismo modo que a partir de la Sentencia del Tribunal Supremo en Unificación d Doctrina de 23-2-2006 (Rec. 5135/2004) la doctrina jurisprudencial ha venido considerando que el pase a segundo actividad en determinadas profesiones no es determinante en la calificación de la incapacidad permanente, habiéndose de valorar la actividad ordinaria y no los requerimientos derivados de la aplicación de la movilidad funcional.

De acuerdo con lo anterior, las tareas de la profesión de peón/ayudante de cuadrilla de abastecimiento, según certificado de tareas emitido por EMASESA y obrante al folio 135, exige esfuerzos a nivel dorso-lumbar, la carga de pesos, así como posturas forzadas a nivel lumbar, exigencias para las que entiendo el actor no reuña capacidad funcional suficiente para su desarrollo continuado con un mínimo de



Código:		Fecha	19/11/2024
Firmado Por			
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	4/6

capacidad o eficacia, y con rendimiento económico aprovechable, sin que baste la mera posibilidad del ejercicio esporádico de una determinada tarea, sino de su realización conforme a las exigencias mínimas de continuidad, dedicación y eficacia; tal es así que tras la reincorporación efectiva a su puesto de trabajo tras la denegación de la Ip, el trabajador, que tras la baja de IT y la ausencia de ese esfuerzo a nivel dorso-lumbar había experimentado mejoría, sufrió una recidiva a nivel lumbar (a folios y), que determinó la aparición de una sintomatología limitante para esos esfuerzos, presentando dolor a la movilidad lumbar, con irradiación a miembro inferior derecho, precisando de nuevo de técnica de radiofrecuencia sobre raíces lumbares L4, L5 y S1 derechas, así como Palexia, Gabapentina y Metamizol (informe de Quirón Salud Sagrado Corpazón de 18.12 ; al folio , e incluso Tapentadol (al folio , a fecha 11.12.2\), siéndole recomendado por la Unidad de Cirugía Ortopédica y Traumatología evitar esfuerzos lumbares leves (informe de 07.05.2 , al folio).

Consta por tanto acreditado como tras la mejoría experimentada tras el largo proceso de IT, en el que se mantuvo exento de esfuerzos a nivel lumbar o carga de pesos, requerimientos propios de su profesión, la reincorporación a su puesto de trabajo tras la denegación de la Ip determinó la exacerbación de la sintomatología dolorosa, precisando de nuevo técnica de radiofrecuencia, con incremento de la medicación hasta tratamiento opiáceo, debiendo concluir de lo anterior que su situación clínico funcional era incompatible con el desarrollo de los requerimientos físicos y esfuerzos propios de su profesión habitual de peón ayudante de cuadrilla de abastecimiento, que exige la bipedestación mantenida, posturas forzadas, y carga de pesos, como lo demuestra que tras su reincorporación volviese a expresar sintomatología invalidante a nivel lumbar, con irradiación a miembro inferior derecho.

CUARTO.- Por otro lado, el hecho que el puesto de trabajo del actor haya sido objeto de readaptación a su situación funcional, no empece al reconocimiento de la IP en grado de Total para su profesión habitual de peón ayudante de cuadrilla de abastecimiento, puesto que como antes expusimos la valoración a efectos de determinar la incapacidad permanente total ha de efectuarse sobre la totalidad de las tareas que comprende la profesión habitual del actor con independencia de que se le haya readaptado el puesto de trabajo, estando integrada la profesión habitual a efectos de incapacidad permanente por la totalidad de las tareas que la integran, o al menos por las fundamentales de la profesión, y no por las de tipo residual que el actor desarrolla tras la debida readaptación del puesto aconsejada incluso por la Mutua FREMAP en enero de 20. (a los folios y).

Véase entre otros pronunciamientos, lo dispuesto por el Tribunal Superior de Justicia de Les Illes Balears, Sala de lo Social, Sentencia 422/2020 de 23 Nov. 2020, Rec. 263/2020, según la cual la posibilidad de adaptación del puesto de trabajo no empece a la declaración de incapacidad permanente cuando el trabajador presenta limitaciones para las tareas fundamentales de su profesión, como la carga de pesos, el mantenimiento de posturas forzadas o la flexión dorso-lumbar, que son fundamentales en su profesión, *“pues la declaración de incapacidad permanente no gira en torno a las limitaciones para un determinado puesto de trabajo sino para las tareas fundamentales*



de la profesión habitual”.

QUINTO.- Es por ello por lo que procederá revocar la Resolución del INSS impugnada de fecha 16 de octubre de 2023, debiendo declarar al actor afecto de Incapacidad Permanente Total derivada de enfermedad común, en la cuantía y efectos económicos reglamentarios.

SEXTO.- No ha lugar a la condena en las costas de este procedimiento.

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

FALLO

Que debo estimar la demanda interpuesta por _____ frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, debiendo REVOCAR la Resolución del INSS de _____ y declarar al actor afecto de Incapacidad Permanente Total derivada de enfermedad común, en la cuantía y efectos económicos reglamentarios.

No ha lugar a condena en las costas de este procedimiento.

Notifíquese a las partes, previniéndoles que contra la misma cabe RECURSO DE SUPPLICACIÓN para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, a anunciar ante este Juzgado, bastando para ello manifestación de la parte, de su abogado o representante en el momento de hacerle la notificación o ulteriormente en el plazo de CINCO DÍAS HÁBILES a la misma por comparecencia o por escrito.

Así, por esta mi sentencia, juzgando definitivamente en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.-

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el Sr. Magistrado-Juez que la dictó, estando el mismo celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, la Letrada de la Administración de Justicia. Doy fe.



Código:		Fecha	19/11/2024
Firmado Por			
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	6/6