



Juzgado Social 3 Girona (UPSD social 3)
Plaça de Josep Maria Lidón Corbí, 1
Girona

| | |
|---|---------------|
| IL·LUSTRE COL·LEGI PROCURADORS DELS TRIBUNALS - GIRONA | |
| RECEPCIO | NOTIFICACIO |
| 1 9 NOV. 2019 | 2 0 NOV. 2019 |
| Article 151.2 | L.E.C. 1/2000 |

SENTENCIA Nº 338/2019

En Girona, a 11 de noviembre de 2019

Vistos por mí, Adrián Márquez Fernández, Juez del Juzgado de lo Social número 3 de Girona, los autos sobre incapacidad permanente seguidos en este Juzgado bajo el número de registro arriba indicado, a instancias de Mutua Asepeyo frente al INSS, TGSS, y la empresa Construccions SL, en los que constan los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 19/10/2018 la mutua demandante presentó demanda en la que solicitaba que se revocara la resolución del INSS por la que se había reconocido al trabajador una incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo con prestación a cargo de la mutua.

SEGUNDO.- El día señalado para la celebración de la vista, comparecieron todas las partes. En trámite de alegaciones la parte actora se afirmó y ratificó en su escrito de demanda. La entidad gestora y el trabajador se opusieron a la misma y solicitaron la confirmación de la resolución impugnada. La empresa se adhirió a la demanda. Practicada la prueba propuesta y admitida, se concedió la palabra a las partes para que formularan conclusiones tras lo cual fue declarado el juicio visto para sentencia.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- El trabajador, nacido el 01/01/1972, de alta en la Seguridad Social adscrito al Régimen General, cuya profesión habitual es la de oficial 2º construcción, sufrió un accidente en tiempo y lugar de trabajo mientras prestaba servicios por cuenta de la empresa Construccions SL. Como consecuencia del accidente sufrió una herida abierta en la muñeca derecha, con axotomesis parcial del nervio medio derecho y sección completa del flexor radial del carp. (expediente administrativo).





SEGUNDO.- Por resolución de 23/05/2018 el INSS declaró al trabajador afecto de una incapacidad permanente total para su profesión habitual sobre la base de las siguientes secuelas: "FERIDA OBERTA CARA VOLAR DEL CANELL DRET (DOMINANT) INTERVINGUDA QUIRURGICAMENT. AXOTOMESIS PARCIAL DEL NERVI MITJA DRET I SECCIÓ COMPLETA DEL FLEXOR RADIAL DEL CARP. RHB FUNCIONAL. ACTUALMENT MOBILITAT COMPLETA LLEU DISMINUCIÓ DE FORÇA I HIPOESTESIA DIT POLZE. CICATRIU ZONA INTERNA AVANTBRAC ALGIES RESIDUALS." (expediente administrativo).

TERCERO.- Contra dicha decisión fue interpuesta la oportuna reclamación en vía previa por parte de la mutua, en la que se discutió el grado, reclamación que fue desestimada por resolución de 19/09/2018 (folio 7).

CUARTO.- La base reguladora de la IPT impugnada por la mutua asciende a 1.521,68 €, mientras que la base de la IPP solicitada subsidiariamente por la mutua sería de 1.258,93 euros (expediente administrativo y no controvertido).

QUINTO.- El demandante como consecuencia del referido accidente una herida abierta en muñeca derecha que actualmente ha dejado una cicatriz, con movilidad global limitada de dicha muñeca que aumenta bajo carga, con grave déficit de la fuerza en prensión de la mano y déficit de sensibilidad (periciales de parte y documentación médica complementaria, singularmente informe biomecánico de fecha 20/04/2018 obrante en folios 100 y siguientes).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En cumplimiento de lo exigido en el apartado 2º del art. 97 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), debe hacerse constar que los anteriores hechos son el resultado de la crítica valoración de la prueba practicada, singularmente de la que entre paréntesis y para mayor claridad expositiva se ha señalado en cada uno de los propios hechos probados.

SEGUNDO.- Disponía el art. 137.4 de la LGSS 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.

Como señala el Tribunal de Justicia de Cataluña en sentencia de 23 de enero de 2009, entre otras muchas, "toda declaración de incapacidad permanente exige de la concurrencia de dos elementos: a) la existencia de unas lesiones cuya





gravedad en sí misma pueda determinar ciertas limitaciones a quien las padece, y b) la conexión entre dichas lesiones y el trabajo desempeñado por quien las sufre, lo cual obliga a examinar las tareas que configuran el profesiograma laboral del afectado. De este modo, puestas en relación lesiones y tareas a desempeñar por el trabajador, puede concluirse si las exigencias psicofísicas de su trabajo son o no incompatibles con su estado de salud y, por tanto, determinar su ineptitud para continuar ejecutándolo en las condiciones en las que venía prestándolo hasta la manifestación de aquéllas, calificado legalmente como incapacidad permanente en los términos que define el vigente artículo 136 de la Ley General de la Seguridad Social y valorado en alguno de los grados enumerados en el artículo 137 y definidos por la redacción de dicho precepto que transitoriamente mantiene la Disposición Transitoria 5º bis de dicho texto legal".

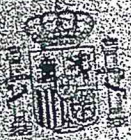
Por otra parte debe tenerse en cuenta lo declarado por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 13 de julio de 2009 que señala que "la declaración de incapacidad debe tener en cuenta la realidad concreta del enfermo y su capacidad funcional residual en términos de habitualidad, rentabilidad, profesionalidad, rendimiento y eficacia durante toda una jornada laboral, actuando de acuerdo con las exigencias, de todo orden, que comporta la integración en una empresa, en régimen de dependencia de un empresario, dentro de un orden preestablecido y en interrelación con los quehaceres de otros compañeros".

TERCERO.- La mutua demandante solicita que sea dejada sin efecto la resolución impugnada que reconoce a la demandante el derecho a percibir la prestación de incapacidad permanente parcial derivada de accidente de trabajo, sustituyendo dicha declaración por la aplicación del baremo o subsidiariamente por una IPP.

Del examen de las periciales aportadas por ambas partes, se desprende una postura contradictoria, que es la misma que existe entre ICAM y el INSS, ya que mientras que el primer organismo considera que solo cabe baremo, la entidad gestora reconoce la IPT. Esta discrepancia obedece a la distinta forma de ver las limitaciones que tiene el trabajador, ya que en cuanto a la lesión en sí, desde un punto de vista externo ha quedado una cicatriz, y desde el punto de vista interno no parece existir afectación nerviosa, por lo que no habría afectación motora.

Dicho esto, es importante destacar dos documentos, un informe biomecánico encargado por el propio ICAM de fecha 20 de abril de 2018, y el más reciente informe de la sanidad pública del trabajador, de septiembre de 2019 y que consta en el folio 109. El informe biomecánico considera que existe un pérdida de fuerza en la muñeca muy elevada, así como en la prensión de la mano y del opositor del pulgar de la mano derecha. Por su parte, el informe de la sanidad pública concluye





indicando que existe una importante limitación para el desempeño de la actividad laboral.

Estos dos documentos, que pertenecen a entidades objetivas ajenos al proceso y a los intereses de las partes, ponen de relieve una importante limitación en la fuerza y en la prensión en la extremidad superior derecha del actor, limitación que va más allá de la mera cicatriz que objetiva el informe pericial de la mutua. Ciertamente, es discutible que exista limitación de la movilidad en la muñeca más allá de una limitación leve como observa el ICAM, pero un examen exhaustivo posterior acredita el déficit de fuerza y de prensión en una zona trascendental para la profesión habitual del actor, oficial de 2º, es decir con funciones propias de albañil de obra, donde la fuerza en ambas extremidades superiores es trascendental, de modo que un déficit tan importante, así como las dificultades de prensión de la mano, obligan a considerar que la resolución administrativa que declaraba la IPT era correcta, ya que tuvo en cuenta dichos déficits y los relaciono con la exigencia física propia de la profesión habitual del actor. Por tanto, procede desestimar la pretensión principal de la mutua, ya que no solo estamos ante una mera cicatriz que implique la simple aplicación del baremo, sino que estamos ante una importante limitación de la movilidad.

Asimismo, procede desestimar la pretensión subsidiaria relativa a la IPP por cuanto debe considerarse que la afectación se extiende a la mayor parte de las actividades propias de su profesión habitual, ya que en la mayoría se exige el uso de la fuerza de ambas extremidades superiores, así como el uso de la pinza en las manos para el uso de las herramientas propias de dicha profesión.

CUARTO.- A tenor de lo prevenido en el artículo 191 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, contra esta sentencia cabe recurso de suplicación, de lo que se advertirá a las partes.

En virtud de lo expuesto,

FALLO

Que desestimo la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por Mutua Asepeyo frente al INSS, TGSS, y la empresa Construccions [redacted] SL, absuelvo a los demandados de las pretensiones deducidas en su contra y confirmo la resolución administrativa impugnada.





5 / 5

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer Recurso de Suplicación conforme a los arts. 191 y sig. de la LRJS, previa constitución de depósito conforme al art. 229 de la LRJS.

Así, por ésta, mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN. La anterior sentencia ha sido pronunciada y publicada por el Ilmo. Sr. magistrado que la dictó el mismo día de su fecha y en audiencia pública; se incluye el original de esta resolución en el libro de Sentencias, poniendo en los autos certificación literal de la misma. Doy fe.

