



Roj: **STSJ AND 12911/2019 - ECLI: ES:TSJAND:2019:12911**

Id Cendoj: **29067340012019101390**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Málaga**

Sección: **1**

Fecha: **26/06/2019**

Nº de Recurso: **131/2019**

Nº de Resolución: **1169/2019**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

### SALA DE LO SOCIAL CON SEDE EN **MÁLAGA**

N.I.G.: 2906744S20170010706

Negociado: VE

Recurso: Recursos de Suplicación 131/2019

Juzgado origen: JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 3 DE **MALAGA**

Procedimiento origen: Seguridad Social en materia prestacional 806/2017

Recurrente: MUTUA FRATERNIDAD MUPRESA

Representante: LUIS ROMERO PAREJA

Recurrido: Sandra , TESORERIA GRENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y **DIPUTACION** PROVINCIAL DE **MALAGA**

Representante:S.J. DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE **MALAGA** y S.J. DE LA DIP. PROV. DE **MALAGA**

**ILTMO. SR. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES, PRESIDENTE**

**ILTMO. SR. D. JOSE LUIS BARRAGAN MORALES,**

**ILTMO. SR. D. MANUEL MARTIN HERNANDEZ CARRILLO**

En la ciudad de **Málaga** a veintiséis de junio de dos mil diecinueve.

La SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA CON SEDE EN **MÁLAGA**, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen y

#### **EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente:

#### **SENTENCIA 1169/19**

En el recurso de Suplicación interpuesto por Mutua Fraternidad-Muprespa contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número tres de **Málaga**, ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** Que según consta en autos se presentó demanda por Mutua Fraternidad-Muprespa sobre incapacidad siendo demandado Sandra , Tesorería General de la Seguridad Social, Instituto Nacional de la Seguridad Social y **Diputación** Provincial de **Málaga** habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de referencia en fecha 12 de diciembre de 2018 en los términos que se recogen en su parte dispositiva.



**SEGUNDO:** En la sentencia aludida se declararon como hechos probados los siguientes:

1º.- D<sup>a</sup> Sandra , figura afiliada y en alta a la Seguridad Social con el número NUM000 e incluida en el Régimen General con la categoría profesional auxiliar- cuidadora de psiquiatría.

El día 5-4-15 la trabajadora sufrió un accidente de trabajo cuando prestaba sus servicios por cuenta de la **Diputación** Provincial de **Málaga**, que tiene asegurada las contingencias profesionales con la Mutua Fraternidad Muprespa.

2º.- Con fecha 6-3-17 se emitió por la Dirección Provincial del INSS, informe médico de valoración médica .

3º.- El Equipo de Valoración de Incapacidades de la Dirección Provincial del INSS, en fecha 7-3-17 propone declarar que la trabajadora se encuentra en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual derivada de accidente de trabajo.

4º.- Con fecha 2-6-17 la parte demandante interpone Reclamación Previa contra la resolución de fecha 12-4-17 dictada por la Dirección Provincial del I.N.S.S. a la vista de la propuesta emitida por la Comisión de Evaluación de Incapacidades.

5º.- La Dirección Provincial del I.N.S.S. con fecha 26-6-2017 resuelve desestimar la reclamación interpuesta.

6º.- Que la trabajadora padece: rotura ligamento triangular de la muñeca derecha. Artritis postraumática. Cuadro algido moderado residual.

7º.- Que la trabajadora tiene acreditado un período de cotización superior al mínimo legalmente establecido.

8º.- La Base Reguladora de pensiones asciende a la cantidad de 2241,99 euros mensuales, siendo la base reguladora por incapacidad permanente parcial de 3021,86 euros mensuales.

**TERCERO:** Que contra dicha sentencia anunció Recurso de Suplicación la parte actora, recurso que formalizó, no siendo impugnado de contrario. Recibidos los autos en este Tribunal se proveyó el pase de los mismos a ponente para su examen y resolución.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO:** La sentencia de instancia desestima la demanda sobre invalidez promovida por la representación de la Mutua Fraternidad Muprespa y confirma la resolución dictada en vía administrativa por la que se declaraba a la trabajadora codemandada en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual de auxiliar-cuidadora de psiquiatría, derivada de accidente de trabajo; absolviendo a los demandados de las pretensiones deducidas en la demanda. Contra dicha sentencia interpone recurso de suplicación la representación de la Mutua demandante, formulando un primer motivo, al amparo de lo dispuesto en el apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, para solicitar la adición de un hecho probado nuevo del siguiente tenor literal: "De acuerdo con lo establecido en el informe de médico de síntesis del expediente de incapacidad de Doña Sandra , la limitación orgánica y funcional de la actora es una disminución moderada de los arcos de movilidad de la muñeca derecha, considerando en sus conclusiones que el grado que le correspondería sería el de incapacidad permanente parcial".

Debe estimarse la adición fáctica solicitada, pues la misma encuentra debido apoyo en la prueba documental obrante en las actuaciones, concretamente en el informe médico de síntesis emitido con fecha 6 de marzo de 2017 por la Inspectora Médico del Instituto Nacional de la Seguridad Social (folios 128 a 130 de los autos); desprendiéndose clara e inequívocamente de dicho informe médico de síntesis que la actora presenta como única limitación orgánica una disminución moderada de los arcos de movilidad de la muñeca derecha y que estas secuelas corresponderían a una incapacidad permanente parcial.

**SEGUNDO:** Que al amparo de lo dispuesto en el apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, se formula el segundo motivo de recurso para denunciar la infracción de los artículos 194 y 196 de la Ley General de la Seguridad Social. Alega la Mutua recurrente que las lesiones y secuelas padecidas por la trabajadora codemandada son constitutivas de una incapacidad permanente parcial para su profesión habitual y no de la incapacidad permanente total que le ha sido reconocida en vía administrativa, por lo que debe estimarse el recurso de suplicación interpuesto y revocarse la sentencia recurrida.

El artículo 194.4 de la Ley General de la Seguridad Social define la incapacidad permanente total para la profesión habitual como aquella que inhabilita al trabajador para realizar las fundamentales tareas de su profesión habitual, siempre que pueda dedicarse a otra distinta, siendo reiterada y constante la doctrina jurisprudencial que señala que la invalidez permanente es un concepto jurídico que implica la existencia de limitaciones físicas de la persona que han de ser puestas en relación con su trabajo habitual, de manera que



unas mismas lesiones podrán o no ser constitutivas de una incapacidad permanente total dependiendo de sus consecuencias invalidantes sobre el oficio habitual del sujeto. Por su parte, el artículo 194.3 de la Ley General de la Seguridad Social define la incapacidad permanente parcial para la profesión habitual como aquella que, sin alcanzar el grado de total, ocasione al trabajador una disminución no inferior al 33 por 100 en su rendimiento normal para dicha profesión, sin impedirle la realización de las fundamentales tareas de la misma.

Pues bien, las lesiones padecidas por la trabajadora codemandada, son consecuencia del accidente de trabajo sufrido por la misma el 5 de abril de 2015 al sufrir una agresión de un paciente mientras prestaba sus servicios como auxiliar-cuidadora de psiquiatría, como consecuencia del cual tuvo una rotura del ligamento triangular de la muñeca derecha con artritis postraumática y cuadro álgido moderado residual, quedándole como secuelas tras el oportuno tratamiento médico y rehabilitador una disminución moderada de los arcos de movilidad de la muñeca derecha. Dichas secuelas no son constitutivas del grado de incapacidad permanente total para su profesión habitual que le ha sido reconocido en vía administrativa y ratificado por la sentencia de instancia, dado que se trata de unas secuelas que afectan única y exclusivamente a la movilidad de la muñeca derecha, movilidad que en modo alguno ha desaparecido sino simplemente disminuido de una manera moderada, impidiéndole únicamente aquellas tareas que impliquen requerimientos físicos intensos y mantenidos de la extremidad superior derecha, las cuales sólo afectan a parte de las tareas propias de la profesión habitual de la actora de auxiliar-cuidadora de psiquiatría, pues el resto de las mismas serían tareas administrativas o de supervisión para las cuales la actora no estaría impedida; siendo especialmente significativo que en el propio informe médico de síntesis se indica claramente que las lesiones y secuelas padecidas por la actora serían constitutivas de una incapacidad permanente parcial y no de una incapacidad permanente total. Todo lo anterior nos lleva a estimar el recurso de suplicación interpuesto y revocar la sentencia recurrida, declarando a la actora en situación de incapacidad permanente parcial para su profesión habitual, pues no cabe confundir la dificultad para realizar algunas de las tareas propias de la profesión habitual con la imposibilidad para el desempeño de dicha profesión.

#### FALLAMOS

Que debemos **estimar y estimamos** el recurso de suplicación interpuesto por la representación de la Mutua Fraternidad Muprespa contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número tres de **Málaga** con fecha 12 de diciembre de 2018, en autos sobre invalidez seguidos a instancias de dicha Mutua recurrente contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social, Doña Sandra y **Diputación** Provincial de **Málaga**, revocando la sentencia recurrida para declarar que la trabajadora codemandada se encuentra en situación de incapacidad permanente parcial para su profesión habitual de auxiliar-cuidadora de psiquiatría, derivada de accidente de trabajo, condenando a los demandados a estar y pasar por dicha declaración y a la Mutua Fraternidad Muprespa a abonar a dicha trabajadora una indemnización de 72.524 €, importe de veinticuatro mensualidades de una base reguladora de 3021,86 € mensuales, declarando la responsabilidad subsidiaria del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala 4ª del Tribunal Supremo, el que deberá prepararse en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de este fallo, durante cuyo plazo se encontraran los autos a su disposición en esta Sede Judicial para su examen.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.