



SUPLI 2009/2017 1 / 6

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL

NIG :
EBO

Recurso de Suplicación: 2009/2017

ILMO.
ILMO.
ILMA.

En Barcelona a 27 de junio de 2017

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

COPIA

S E N T E N C I A núm. 4208/2017

En el recurso de suplicación interpuesto por [REDACTED] frente a la Sentencia del Juzgado Social 15 Barcelona de fecha 24 de octubre de 2016 dictada en el procedimiento Demandas nº 1099/2015 y siendo recurrido Instituto Nacional de la Seguridad Social. Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. Francisco Javier Sanz Marcos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 14 de diciembre de 2015 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Invalidez grado, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 24 de octubre de 2016 que contenía el siguiente Fallo:

"Desestimando las pretensiones principal y subsidiaria de la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por [REDACTED] debo absolver y absuelvo al Instituto demandado de las peticiones deducidas en su contra, con confirmación de la resolución impugnada."

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los





siguientes:

- 1.- [REDACTED] con nacimiento el día [REDACTED] y con DNI [REDACTED] se encuentra afiliado a la Seguridad Social y en situación de alta en el Régimen General.
- 2.- [REDACTED] inició un proceso de Incapacidad temporal el día 16 de julio de 2015, agotando el subsidio el día 28 de octubre de 2015. Tramitado el correspondiente expediente administrativo, se practicó el reconocimiento médico preceptivo, emitiéndose dictamen por el ICAMS en fecha 28 de octubre de 2015 con el siguiente resultado: antigua discectomía lumbar; discoartrosis L5-S1; no henrias ni compormisos mieloradiculares cervicales; cervicolumbalgias pendiente de seguir tratamiento; fibromialgia, síndrome ansioso depresivo.
- 3.- La Resolución de la Dirección Provincial del INSS de fecha 20 de noviembre de 2015 declaró a [REDACTED] no afecta de incapacidad permanente en ninguno de sus grados. Contra dicha Resolución fue interpuesta la oportuna reclamación en Vía Previa, que fue expresamente desestimada.
- 4.- [REDACTED] acredita el período mínimo de cotización para causar derecho a la prestación. La base reguladora mensual no controvertida de la prestación, de ser estimada la demanda, asciende a la cantidad de 1.233,20 €.
- 5.- [REDACTED] acredita las siguientes dolencias y secuelas: antigua discectomía lumbar; discoartrosis L5-S1; no henrias ni compormisos mieloradiculares cervicales; cervicolumbalgias pendiente de seguir tratamiento; fibromialgia, síndrome ansioso depresivo.
- 6.- La profesión habitual de [REDACTED] es la de administrativa recambista.

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte actora, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado no impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia desestimatoria de la demanda sobre declaración de invalidez permanente en grado de absoluta (y, subsidiariamente, total) formula la actora el presente recurso de suplicación, dirigiendo su motivo de revisión fáctica a la modificación del quinto hecho probado en el alternativo sentido que propone para incorporar a su texto la existencia de "síndrome post discectomía lumbar L4-L5 y L5-S1 con cuadro de dolor lumbar crónico, síndrome facetario lumbar con hipertrofia articular, discopatía con hernia discal L4-L5-S1. Dorsolumbalgia con limitación para el mantenimiento de posturas forzadas, sedestación y bipedestación mantenida así como realización de mínimos esfuerzos del segmento lumbar. Síndrome





vertebrobasilar (cefalea, mareo y vértigo) y cervicobraquialgia. Síndrome ansioso depresivo (y) fibromialgia con tender points 18/18" (folios 82 a 85, 98 y 99)

Como ha venido recordando esta Sala es al Juez de instancia, cuyo conocimiento directo del asunto garantiza el principio de inmediación del proceso laboral, a quien corresponde valorar, en conciencia y según las reglas de la sana crítica, la prueba practicada en autos, conforme a las amplias facultades que a tal fin le otorga el art. 97.2 de la LRJS; siendo criterio también reiterado el que declara que toda revisión fáctica de la sentencia de instancia que se base en pericias, debe poner de manifiesto "que el criterio sostenido en aquélla no se ajustó a reglas de sana crítica, representada, en su caso, por la existencia de razones científicas, lógicas o de mayor convicción, que aconsejen a la Sala fiscalizar y variar el alcance interpretativo conjunto de tan especiales y privilegiadas pruebas, y, en el caso de dictámenes contradictorios, debe aceptarse en principio el que haya servido de base a la resolución recurrida, es decir, el admitido como prevalente por el Juez a *quo*, a no ser que se demostrase palmariamente el error en que este hubiere podido incurrir en su elección, por tener el postergado o rechazado una mayor credibilidad, dada la categoría científica del facultativo que lo haya emitido o por gozar de mayor fuerza de convicción" (Sentencias de 15 de enero y 7 de junio de 1999).

Reitera aquélla -en esta misma línea y con cita de las dictadas el 26 de septiembre y 24 de octubre de 1994; 16 de enero, 24 de mayo, 23 de junio y 28 de noviembre de 1995, entre otras muchas y en referencia a las del Tribunal Supremo de 12 de marzo, 3, 17 y 31 de mayo, 21 y 25 de junio y 10 y 17 de diciembre de 1990, y 24 de enero de 1.991- el criterio según el cual no le es dable a la parte recurrente seleccionar y extraer de los diferentes informes médicos aquellas apreciaciones que le interesan para construir un cuadro residual adaptado a su parcial y subjetivo criterio. En este sentido, no puede prosperar la censura que se efectúa del ordinal de referencia cuando, a la crítica valoración que el Juzgador efectúa del conjunto de los dictámenes médicos que constan en autos, se añade la singular circunstancia de no ofrecer los identificados de contrario una modificación del *factum* judicial en los términos que se proponen.

Omite el Juzgador concretar (mas allá de la genérica referencia a la "prueba documental unida a autos e informes médicos y periciales médicas practicadas en el acto del juicio" -Fj primero-) cuales de entre las así citadas sustentan su conclusión; debiendo, por el contrario, ponerse de manifiesto que tanto los informes hospitalarios invocados como el propio dictamen de la UVAMI (folios 98 y 99) convienen en admitir la existencia de una patología lumbar con limitación (según este último informe que dictamina "propuesta IP") "para tareas de sobrecarga lumbar". Conjugando aquella censurable motivación judicial (no afecta a una nulidad no solicitada) con la concorde prueba suficientemente identificada en cumplimiento de lo que dispone el artículo 196 de la LRJS se accede a la revisión propuesta.

SEGUNDO.- Como motivo jurídico de su recurso invoca el demandante la infracción de lo dispuesto en el art. 137.5 (y 4) de la LGSS; precepto aquél que define el rechazado grado de invalidez permanente absoluta (que constituye su principal petición) como el que inhabilita "por completo al trabajador para toda profesión u oficio".





Una reiterada doctrina jurisprudencial, que esta Sala comparte, contenida, entre otras, en las sentencias del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 1986, 9 de febrero de 1987 y 28 de diciembre de 1988 establece que la valoración del mencionado grado de invalidez ha de efectuarse atendiendo, fundamentalmente, a las limitaciones funcionales derivadas de los padecimientos del trabajador, en cuanto que las mismas determinan la efectiva restricción de la capacidad de ganancia, abstracción hecha de sus circunstancias personales o ambientales que cuentan con otra vía de protección; y ello sin perjuicio de que la aptitud para una actividad laboral, implique la posibilidad de llevar a cabo las tareas de la misma con la necesaria profesionalidad y con una exigencias mínimas de continuidad, eficacia y dedicación, no concurriendo dicha condición con la mera probabilidad del ejercicio esporádico de parte de aquéllas, pues debe la misma referirse a la posibilidad real de poder desarrollar una actividad profesional en unas condiciones normales de habitualidad, y suficiente rendimiento (STS de 22 de septiembre de 1989), sin que ello suponga un esfuerzo superior o especial para su realización (STS 11 de octubre de 1979, 21 de febrero de 1981), o "un incremento del riesgo físico propio o ajeno" (SS del TSJ de Castilla La Mancha -de 22 de febrero de 1994, 25 de abril de 1995 y 10 de febrero de 1998).

En el supuesto que se enjuicia la patología resultante de aquella admitida propuesta revisora determina que si bien la misma no se ofrece como tributaria de una abstracta anulación de la capacidad de trabajo (pues carece la misma de la entidad exigible al grado de invalidez pretendido de forma principal) sí se considera a los efectos de entender adecuado a derecho el reconocimiento del grado total de invalidez.

TERCERO.- Define el artículo 137.4 de la LGSS el grado litigioso como aquél que inhabilita al trabajador para la realización de todas o de las fundamentales tareas de dicha profesión, siempre que pueda dedicarse a otra distinta"; lo que impone una anulación de la capacidad laboral concreta del trabajador, de tal manera que las secuelas que al mismo se atribuyan, repercutan, de forma jurídicamente valorable en su efectiva prestación, impidiéndole realizar todas aquellas tareas que la configuran o, al menos, las que sustancialmente la definen.

Se trata de decidir -con respecto a tal petición- sobre la gravedad de las reducciones litigiosas, desde la perspectiva de su incidencia laboral, hasta el punto de "que disminuyan o anulen" la capacidad para el trabajo del afectado en función de su profesión habitual o del grado de incapacidad que se postule; constituyéndose éste en el requisito central de la invalidez, al resultar intrascendente una lesión que -por grave que sea- no incida en aquélla. Lo que obliga a poner en relación las limitaciones funcionales resultantes con los requerimientos de las tareas que constituyen el núcleo de la concreta profesión; en el bien entendido que la actividad laboral "habitual" de un trabajador, implica la posibilidad de llevar a cabo todas o las fundamentales tareas de la misma, con profesionalidad y con unas exigencias mínimas de continuidad, dedicación, rendimiento y eficacia, y sin que el desempeño de las mismas genere "riesgos adicionales o superpuestos" a los normales de un oficio o comporte el sometimiento a una "continua situación de sufrimiento" en el trabajo cotidiano.





SUPLI 2009/2017 5 / 6

En este sentido y siendo así que la profesión habitual del reclamante (como administrativa recambista) habrá de comportar razonablemente una sobrecarga de la zona lumbar afectá a la patología que se da por probada debe reconocérsele el grado de invalidez subsidiariamente reclamado. Debiendo advertirse, a este respecto, que no resulta exigible una contraindicación al esfuerzo entendido como resistencia en la movilidad sino que basta con que se constate (como así acontece) que la misma se produzca en relación a una sobrecarga postural propia de su actividad profesional.

Así lo debió entender también el Uvami cuando en su Informe (silenciado por el Juzgador en su sentencia) admite una presunción de incapacidad permanente.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por [REDACTED] contra la sentencia de 24 de octubre de 2016, dictada por el Juzgado de lo Social 15 de Barcelona en los autos 1099/2015, seguidos a su instancia contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL debemos declarar y declaramos a la misma en situación de incapacidad permanente en grado de total con derecho a percibir (con cargo a la mencionada Entidad Gestora) una prestación mensual equivalente al 55% de la base reguladora de 1.233,20 euros con efectos del 28 de octubre de 2015. Sin perjuicio de las mejoras y revalorizaciones procedentes en derecho.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia se devolverán los autos al Juzgado de instancia para su debida ejecución.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. El recurso se preparará en esta Sala dentro de los diez días siguientes a la notificación mediante escrito con la firma de Letrado debiendo reunir los requisitos establecidos en el Artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el artículo 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, depositará al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de





SUPLI 2009/2017 6 / 6

consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, cuenta N° 0937 0000 66, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, con las exclusiones indicadas en el párrafo anterior, y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER, cuenta N° 0937 0000 80, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos. La parte recurrente deberá acreditar que lo ha efectuado al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

Podrá sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento de la condena por aval solidario emitido por una entidad de crédito dicho aval deberá ser de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento.

Para el caso que el depósito o la consignación no se realicen de forma presencial, sino mediante transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, en dichas operaciones deberán constar los siguientes datos:

La cuenta bancaria a la que se remitirá la suma es IBAN ES 55 0049 3569 920005001274. En el campo del "ordenante" se indicará el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y el NIF o CIF de la misma. Como "beneficiario" deberá constar la Sala Social del TSJ DE CATALUÑA. Finalmente, en el campo "observaciones o concepto de la transferencia" se introducirán los 16 dígitos indicados en los párrafos anteriores referidos al depósito y la consignación efectuados de forma presencial.

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

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, de lo que doy fe.

