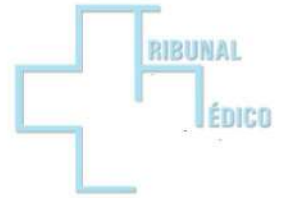


TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL
Passeig Lluís Companys s/n
Barcelona
934866175



Barcelona 08013 Barcelona

R.S:

LETRADO DE LA ADM. DE JUSTICIA D. FRANCISCO JAVIER PAYÁN GÓMEZ. (J)

IMPORTANTE: SI PROCEDIERE, UNA VEZ FIRME LA SENTENCIA, EL IMPORTE DEL PRINCIPAL Y DE LA CONDENA EN COSTAS , DEBERÁ INGRESARSE EN LA CUENTA DE CONSIGNACIONES DEL JUZGADO DE LO SOCIAL CORRESPONDIENTE, DEBIENDO SOLICITAR EL NÚMERO DE CUENTA EN EL MISMO.

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN DE PROVIDENCIA Y DE SENTENCIA

En el rollo de Sala núm.: formado para resolver el recurso de suplicación interpuesto contra resolución dictada por el Juzgado Social 9 Barcelona en los autos Demandas núm. la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, ha dictado providencia de votación y fallo y con fecha 25/03/2021 la sentencia que por copia autorizada se acompaña a la presente.

Se le hace saber que tal resolución no es firme y que contra la misma puede interponerse Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina con los requisitos y advertencias legales que constan en la sentencia que se notifica.

En aplicación de la Ley Orgánica 15/1.999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, se advierte a las partes de que los datos de carácter personal contenidos en el procedimiento tienen la condición de confidenciales y está prohibida la transmisión o comunicación a terceros por cualquier procedimiento, debiendo ser tratados única y exclusivamente a los efectos propios del mismo procedimiento en que constan.

Y para que sirva de notificación en forma a la persona que se indica, libro la presente que firmo en Barcelona a catorce de abril de dos mil veintiuno.

EL LETRADO DE LA ADM. DE JUSTICIA





www.TribunalMedico.com



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL



Recurso de suplicación:

Recurrente:

Recurrido: INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Reclamación: Invalidez grado

JUZGADO SOCIAL 9 BARCELONA

DILIGENCIA.- En Barcelona, a diecisiete de marzo de dos mil veintiuno

La extiendo yo, el Letrado de la Adm. de Justicia, para hacer constar que con esta fecha se devuelve por el Magistrado Ponente el presente procedimiento. Paso a dar cuenta al Ilmo. Sr. Presidente de la Sala. Doy fe.

PROVIDENCIA.-

ILMO. SR. D. ANDREU ENFEDAQUE MARCO

ILMO. SR. D. JOSÉ QUETCUTI MIGUEL

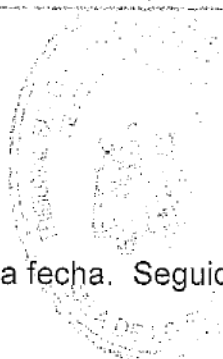
ILMO. SR. D. GREGORIO RUIZ RUIZ

En Barcelona, a diecisiete de marzo de dos mil veintiuno

Dada cuenta; se señala para deliberación, votación y fallo en el presente procedimiento el próximo día dieciocho de marzo de dos mil veintiuno

Así lo acordó la Sala y firma el Ilmo. Presidente. Doy fe.

Ante mi.



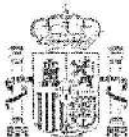
DILIGENCIA.- Barcelona a la misma fecha. Seguidamente se cumple lo acordado. Doy fe.



www.TribunalMedico.com



www.TribunalMedico.com



SUPLI
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL

1 / 5



NIG :
mmm

Recurso de Suplicación:

ILMO. SR. FRANCISCO JAVIER SANZ MARCOS
ILMO. SR. FRANCISCO BOSCH SALAS
ILMA. SRA. AMPARO ILLAN TEBA

En Barcelona a 25 de marzo de 2021

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

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA núm. 1778/2021

En el recurso de suplicación interpuesto por frente a la Sentencia del Juzgado Social 9 Barcelona de fecha 30/10/2019 dictada en el procedimiento Demandas nº y siendo recurrido/a INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. Francisco Bosch Salas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 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 30/10/2019 que contenía el siguiente Fallo:

"Que desestimo la demanda presentada por D^a. contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, y en consecuencia absuelvo a los organismos demandados de los pedimentos habidos en su contra."

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





"1º.- La parte demandante, nació el 19 de julio de 1963 , se encuentra en situación de alta o asimilada al alta en el régimen general de la Seguridad Social , y su profesión habitual es la de dependienta de tienda de ropa.

(Expediente administrativo).

2º.- En fecha de 6 de marzo de 2018 fue dictada por el INSS resolución en la que se acordó no declarar a la demandante en ningún grado de incapacidad permanente.

(Expediente administrativo)

Se agotó la vía administrativa ante el citado organismo quien por resolución expresa desestimó la reclamación previa interpuesta frente a la resolución inicial.

3º.- Según dictamen del ICAM de 17 de enero de 2018 la parte actora presenta el siguiente diagnóstico: gonartrosis , meniscopatía interna y condropatía grado III IV de rodilla derecha , IQ por artroscopia 6/17 con regularización meniscal más shaving finaliza rehabilitación funcional sin limitaciones funcional . (Expediente administrativo)

4º.- La parte demandante padece en la actualidad fibromialgia en control y / o tratamiento con funcionalismo conservado antecedentes de infarto cerebral con estenosis de la arteria vertebral recuperado sin focalidad neurológica , fascitis plantar sin limitación funcional en pies, cervicolumbalgia por discopatías sin limitación funcional y sin afectación motora, trastorno ansioso depresivo reactivo, gonartrosis , meniscopatía interna y condropatía grado III IV de rodilla derecha , IQ por artroscopia 6/17 con regularización meniscal más shaving finaliza rehabilitación funcional sin limitaciones funcional . (Informe ICAMS e informe pericial de la parte demandada)

5º.-La base reguladora de la prestación por incapacidad permanente derivada de enfermedad común es de 1651,61 euros (Hecho no controvertido).

6º. La parte demandante tiene reconocido un grado de discapacidad del 39%..

(Documental de la parte demandante)."

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 lo impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Dirige la trabajadora recurrente, de profesión dependienta en tienda de ropa el primero de los motivos del recurso que formula contra la sentencia que denegó la declaración del grado de incapacidad permanente absoluta o en su caso total a solicitar la rectificación de hechos probados al amparo del art. 193 b) LRJS; y al amparo del art. 193 c) (en su caso) LRJS a denunciar la infracción del art. 137 LGSS -en relación a la disposición transitoria 5ª bis-, precepto que define la incapacidad permanente total como la que incapacita para la realización de todas o las fundamentales tareas de la profesión habitual.

Conforme a la doctrina del Tribunal Supremo los hechos fijados por el órgano judicial de instancia no pueden sustituirse 'por otra voluntaria y subjetiva confundiendo este recurso excepcional con una nueva instancia, por lo que en consecuencia, los hechos declarados probados, reflejo de dicha valoración deben prevalecer, mientras que por medio de un motivo de revisión fáctica, basada en documentos de los que resulte de un modo claro, directo y patente el error sufrido, sin necesidad de argumentaciones, deducciones o interpretaciones valorativas' (por





todas, sentencia de 18 de noviembre de 1999), o, de otra forma 'no cabe aceptar el error denunciado, en cuanto se está en supuesto cierto de plurales dictámenes periciales, divergentes en sus diagnósticos y conclusiones, pero ello no obsta, dado que son homólogos en su valor científico, a que deba prevalecer en casación el criterio del juzgador de instancia, en atención a la regla general contenida en el art. 632 de la L. E. Civ., pues, en cualquier hipótesis, para que el error de hecho tenga aceptación y viabilidad en casación ha de ser inequívoco, directo y evidente, y debe exteriorizarse y patentizarse de modo cierto, sin que pueda ser aceptado cuando descansa en opiniones personales de quienes objetan lo decidido por el Juez 'a quo' en base de un examen subjetivo de las pruebas aportadas' (STS 20/12/83).

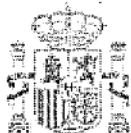
Pretende la recurrente la modificación del hecho probado 4º en el sentido de especificar que las lesiones declaradas han de matizarse en el sentido de que la fibromialgia, la fascitis plantar y la gonartrosis con meniscopatía son con limitación funcional, y que además padece fascitis plantar y que la condromalacia es de grado IV. Estas dos últimas modificaciones han de realizarse, ya que la fascitis resulta del documento nº 6 de la documental de la recurrente y el grado IV de la condromalacia resulta del documento nº 12, del año 2016, frente a un anterior documento de 2003, que indicaba que el grado era III. Por ello la modificación ha de realizarse, en estos dos últimos aspectos de la fascitis y la condromalacia.

Por otro lado, la existencia o no de limitación funcional es una conclusión en base a los padecimientos sufridos que en puridad debe de realizarse en los fundamentos, como consecuencia de una valoración de los padecimientos, y de los que por consecuencia ha de resultar la existencia o no de incapacidad. Por ello tal valoración ha de dejarse al motivo de infracción de ley. Además pretende adicionar que en su caso la fecha de efectos es la de 17/1/2018, coincidente con el dictamen del Sgam, por lo que la modificación ha de realizarse.

SEGUNDO.- De acuerdo con el art. 134.1 LGSS la incapacidad permanente configurada en la acción protectora de la Seguridad Social es de tipo profesional y por ello, para su debida calificación hay que partir exclusivamente de las lesiones que presenta el beneficiario y ponerlas en relación con su actividad laboral para comprobar las dificultades que provocan en la ejecución de las tareas específicas de la misma, y proceder a declarar la incapacidad permanente total cuando inhabilitan para desarrollar todas o las más importantes tareas de su profesión habitual, con un mínimo de capacidad o eficacia (TS 26-2-79) y con rendimiento económico y sin que se trate de la mera posibilidad del ejercicio esporádico de una determinada tarea, sino de su realización conforme a las exigencias mínimas de continuidad, dedicación y eficacia (STS 6-2-87, 6-11-87), en unas condiciones normales de habitualidad, y suficiente rendimiento (STS de 22 de septiembre de 1989).

Según declara la jurisprudencia, para valorar el grado de incapacidad permanente más que atender a las lesiones hay que atender a las limitaciones que las mismas representen en orden al desarrollo de la actividad laboral (STS 11-11-86; 9-2-87; 29-9-87, 28/12/88); debiéndose de realizar la valoración de las capacidades residuales atendiendo a las limitaciones funcionales derivadas de los padecimientos sufridos (STS 6-11-87), sin que sea exigible un verdadero afán de sacrificio por parte del trabajador y un grado intenso de tolerancia por el empresario (STS 21-1-88).





TERCERO.- En el caso que nos ocupa la demandante es dependiente en tienda de ropa, actividad en la que precisa realizar bipedestación durante toda la jornada. Teniendo en cuenta que sus lesiones principales son condromalacia rotuliana en grado IV y fascitis plantar ha de entenderse que no está capacitada para la realización eficaz y constante de su trabajo habitual de dependiente en tienda de ropa, en la medida que su afectación, importante en la rodilla y asimismo la afectación en los pies, con fascitis d espolón, no puede realizar una bipedestación constante. Sin que por otro lado pueda entenderse que está incapacitada para la realización de actividades que no exijan bipedestación y deambulación constante.

Razones por las cuales procede estimar el recurso y declarar a la actora en situación de incapacidad permanente total cualificada; lo que comporta el reconocimiento de una prestación del 55% de la base reguladora, correspondiente a la incapacidad permanente total, que se incrementará con el 20% cuando por la edad, falta de preparación general o especializada y circunstancias sociales y laborales del lugar de residencia se deba presumir la dificultad de obtener empleo en actividad distinta de la habitual del trabajador (art. 139.2 LGSS y 6 D. 23-6-72[2903502]).

Razones por las que procede estimar en parte el recurso.

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

FALLAMOS

Que estimando parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por contra la sentencia dictada el 30/10/2019 por el juzgado de lo social 9 de Barcelona, en los autos debemos revocar y revocamos la citada resolución, en el sentido de declarar a la recurrente en situación de Incapacidad permanente en grado de total, con derecho al percibo de una pensión vitalicia equivalente al 75% de la base reguladora de 1651,61 € con efectos del 17/1/2018 y sin perjuicio de las revalorizaciones e incrementos a que haya lugar 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 consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, cuenta Nº 0965 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 Nº 0965 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.





www.TribunalMedico.com