



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL

Passeig Lluís Companys s/n
Barcelona
934866175



LETRADA DE LA ADM. DE JUSTICIA DE SALA D/DÑA. ROSA EGEA GRAS .

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN DE PROVIDENCIA DE VOTACIÓN Y FALLO Y DE SENTENCIA

En el rollo de Sala núm.: _____ formado para resolver el recurso de suplicación interpuesto contra resolución dictada por el Juzgado Social 1 Girona (UPSD social 1) 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 16/01/2020 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.

EL IMPORTE DE LA CONDENA EN COSTAS, ASÍ COMO DEL PRINCIPAL, DEBERÁ INGRESARSE UNA VEZ FIRME LA SENTENCIA, EN LA CUENTA DE CONSIGNACIONES DEL JUZGADO DE LO SOCIAL CORRESPONDIENTE.

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 veintiuno de enero de dos mil veinte.

LA LETRADA DE LA ADM. DE JUSTICIA





TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL



Recurso de suplicación:

Recurrente: INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Recurrido:

Reclamación: Invalidez grado

JUZGADO SOCIAL 1 GIRONA (UPSD SOCIAL 1)

DILIGENCIA.- En Barcelona, a catorce de enero de dos mil veinte

La extiendo yo, la Letrada 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 RUÍZ RUÍZ

En Barcelona, a catorce de enero de dos mil veinte

Dada cuenta; se señala para deliberación, votación y fallo en el presente procedimiento el próximo día quince de enero de dos mil veinte

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

Ante mi.

es copia

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





SUPLI
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL

1/8



NIG :
mmm

Recurso de Suplicación:

ILMO. SR. GREGORIO RUIZ RUIZ
ILMO. SR. ADOLFO MATIAS COLINO REY
ILMA. SRA. NÚRIA BONO ROMERA

En Barcelona a 16 de enero de 2020

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

S E N T E N C I A núm.

En el recurso de suplicación interpuesto por INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL frente a la Sentencia del Juzgado Social 1 Girona (UPSD social 1) de fecha 29/3/2019 dictada en el procedimiento Demandas nº . . . y siendo recurrido/a . . . Ha actuado como Ponente la Ilma. Sra. Núria Bono Romera.

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 29/3/2019 que contenía el siguiente Fallo:

"Que **ESTIMO ÍNTEGRAMENTE** la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por . . . frente al Instituto Nacional de . . .





Seguridad Social y declaro al referido demandante en situación de incapacidad permanente total derivada de enfermedad común, condenando al INSS a estar y pasar por tal declaración así como a que abone a la actora una prestación económica del 75 % de la base reguladora de 717,28 € mensuales, más sus mejoras y revalorizaciones legales, con efectos desde el 2/01/2018."

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

"PRIMERO.- El demandante, _____, nacido el 22/09/1958, se encuentra afiliado a la Seguridad Social, adscrito al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Su profesión habitual es la de instalador de gas (expediente administrativo contenido en el CD-Rom unido a las actuaciones).

SEGUNDO.- Tramitado el preceptivo expediente administrativo de incapacidad permanente, el actor fue reconocido por el ICAM, con el siguiente resultado: *"Artrodesis lumbosacra, lumbociatalgia bilateral, pendent intervenció, limfocitosi B monoclonal amb fenotip de LLC en estudi"* (expediente administrativo).

TERCERO.- En fecha 3/01/2018 el INSS declaró que las lesiones que afectan al actor no constituyen situación de incapacidad permanente en grado alguno (expediente administrativo).

CUARTO.- Contra dicha resolución fue interpuesta la oportuna reclamación en vía previa, que fue desestimada por resolución de 15/02/2018 (folio 21 y expediente administrativo).

QUINTO.- El demandante acredita el período mínimo de cotización para causar derecho a la prestación. La base reguladora mensual de la prestación interesada asciende a 717,28 €, con fecha de efectos desde el 2/01/2018 (no controvertido; expediente administrativo).

SEXTO.- El actor presenta antecedentes de laminectomía en 2012 y reintervención para artrodesis L4-L5-S1. En julio de 2018 se produjo una nueva intervención para artrodesis lumbar, persistiendo la anomalía transaccional lumbosacra, con lumbarización parcial en S1, vértebra en la que ambos tornillos muestran fractura; leucemia linfática crónica (dictamen del ICAM; informe pericial del INSS y documentación médica complementaria, singularmente la obrante a folios 71 a 74)."

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandada, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado, lo impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.





FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Recurre en suplicación el Letrado de la Administración de la Seguridad Social en nombre y representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (INSS) la *sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Girona (USPD Social 1) en fecha 29 de marzo de 2019 en procedimiento en materia de Seguridad Social-prestaciones seguido con el número* que es estimatoria de la demanda y declara a D. *en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual derivada de enfermedad común. Pretende la parte recurrente que estimando íntegramente el recurso se dicte en definitiva una sentencia en que se revoque la del Juzgado social y se absuelva al INSS de los pedimentos contenidos en la demanda. Indica la parte recurrente como motivos del recurso los contemplados en el artículo 193 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (LRJS) en sus apartados b) "Revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas."* y c) "*Examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia.*

Ha sido impugnado el recurso por la representación letrada de D. *que oponiéndose al mismo sostiene que ha de desestimarse el recurso en los dos motivos del mismo y por ello confirmar la sentencia recurrida.*

Ha de establecerse ya que la determinación de la profesión habitual del actor, que es un hecho relevante en relación a la declaración de Incapacidad Permanente Total, no es objeto del presente recurso ni cuestión por tanto debatida la misma, y es la de se señala de instalador de gas como consta en el hecho probado primero de la sentencia de instancia.

Motivos del recurso para la revisión de los hechos declarados probados a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas

Segundo.- Al amparo del apartado b) del artículo 193 Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, la entidad gestora recurrente interesa la siguiente modificación fáctica específicamente referida al hecho probado sexto de la sentencia, para el que propone, en redacción alternativa a la que consta en la sentencia, que se adicione al mismo, tras el redactado original de tal hecho probado que persiste en la redacción alternativa, lo que en cursiva resaltamos en la frase "...leucemia linfática crónica *en estudio*".

La adición la respalda y señala que se desprende identificando la documental obrante en autos y en concreto el dictamen de ICAMS de 02/02/2018.

Tercero.- Hemos de referirnos previamente a que para que la revisión pueda prosperar, ya consista en la adición, en la modificación o la supresión de un hecho probado, son requisitos cuya conjunta concurrencia debe de apreciarse: a) Que se señale concretamente el hecho probado cuya revisión se pretende y se proponga texto alternativo o nueva redacción que pudiera corresponder. b) Que la revisión pretendida pueda devenir trascendente a efectos de la solución del litigio lo que lógicamente incluye en el ámbito propio del recurso de suplicación la posibilidad de





modificar el fallo de la sentencia dictada en la Instancia y que la equivocación que se imputa al Juzgador "a quo" resulte patente, sin necesidad de llevar a cabo conjeturas o razonamientos, de documentos o pericias obrantes en los autos que así lo evidencien. c) Que se identifique documento auténtico o prueba pericial obrantes en autos, de los que se deduzca de forma patente, evidente, directa e incuestionable, el error en que hubiera podido incurrir el Juzgador de instancia, por lo que los resultados postulados, aun deduciéndose de aquellos medios de prueba, no han de quedar desvirtuados por otras pruebas practicadas en autos, pues en caso de contradicción entre ellas debe prevalecer el criterio del Juez de Instancia, a quien la Ley reserva la función de valorar los elementos de convicción -concepto más amplio que el de medios de prueba- conforme previenen el artículo 97.2 de la LRJS.

Una proyección de los criterios expuestos al supuesto de autos, ya desde ahora permite avanzar que la modificación fáctica no puede ser estimada pues se trata por un lado de una revisión que no es trascendente a efectos de la solución del litigio, cuando no va a determinar la posibilidad de modificar el fallo de la sentencia dictada en la Instancia pues, conforme a la misma, no es esa patología de leucemia linfática crónica la que se toma en consideración a los efectos de la decisión tomada. Por otro lado, aun siendo cierto que efectivamente tal calificación de "en estudio" se desprende del informe de ICAMS, que así lo hace constar, la misma no consta en el informe pericial de la parte actora que conforme señala en el fundamento de derecho tercero se identifica como el único informe pericial aportado a las actuaciones valorado que también tiene en consideración el Juzgador al realizar la valoración de la prueba para la determinación de tal hecho probado, con lo que existen elementos de prueba que justifican las conclusiones fácticas del juez "a quo" en la valoración de la prueba médica.

Motivo del recurso sobre la infracción en la aplicación de las normas sustantivas y/o la jurisprudencia.

Cuarto.- En cuanto al motivo del recurso, de la censura jurídica, contemplado en el artículo 193 c) de la LRJS, en relación al contenido del escrito de interposición del recurso, conforme a lo establecido en el artículo 196.2 del mismo texto legal, lo que se exige es argumentar la conexión entre las normas o jurisprudencia citadas como infringidas y el supuesto litigioso en aras a mostrar cómo la correcta aplicación que se sostiene debería haber llevado a dar la distinta solución al debate que el recurrente propugna.

Se citan infringidos los artículos 193 y 194.1 y 2 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la LGSS relativos al concepto y grados, respectivamente, de la incapacidad. Y en cuanto al último artículo citado y al concreto grado de incapacidad permanente reconocido y que la entidad gestora recurrente combate. Respecto del último citado en cuanto a la calificación de los grados de incapacidad permanente, será en su redacción conforme a la Disposición transitoria vigésima sexta en su punto Uno: "4. 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.". El artículo 193 de la





LGSS establece así mismo : "1. 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".

De lo que se trata pues, conforme a ese último precepto legal transcrito y citado infringido, es de establecer la existencia en el sujeto de reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas (las lesiones, enfermedades o padecimientos), y a partir de ello constatar que las mismas determinan una situación en que queda disminuida o anulada la capacidad laboral del trabajador (las secuelas o manifestaciones sintomatológicas derivadas de aquellas y determinantes de limitación funcional). Son las limitaciones derivadas de las lesiones y no las lesiones en sí mismas las que van a impedir a una persona en orden al desarrollo de la actividad laboral la realización de un concreto trabajo, en este caso en que se trata de la incapacidad permanente total para la profesión habitual, desde la valoración de la capacidad laboral residual que las secuelas definitivas objetivadas le permiten, teniendo en cuenta, como ha destacado la doctrina emanada de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el carácter marcadamente profesional de nuestro Sistema de protección social en relación a ello.

Quinto.- Establecido lo anterior en cuanto al ámbito en el que discurre la resolución del recurso por este motivo y partiendo del inalterado relato fáctico de la sentencia recurrida presenta la parte actora el siguiente cuadro patológico conforme a la descripción realizada en el hecho probado sexto:

-a nivel lumbar presenta un antecedente de laminectomía en el año 2012 y tras ello reintervención para la artrodesis del segmento lumbar a nivel de las vértebras L4-L5-S1. Nueva intervención en julio de 2018 para artrodesis lumbar, persistiendo anomalía transaccional lumbosacra con lumbarización parcial de S1, mostrando en esa vértebra ambos tornillos fractura.

-leucemia linfática crónica.

En cuanto a la significación del grado de incapacidad permanente total, es la situación que afectando a la capacidad de trabajo, no permite al trabajador la realización de todas o de las fundamentales tareas de la que es su profesión habitual con un mínimo de profesionalidad, eficacia y rendimiento desde un punto de vista económico y social, en sus circunstancias y condiciones médicamente objetivables, siempre que pueda dedicarse a otra distinta.

Conforme a las patologías acreditadas en la sentencia, advertimos que esencialmente, como la propia Juzgadora señala expresamente en el fundamento de derecho tercero de la sentencia recurrida, que la situación que se revela determinante de la afectación trascendente de la capacidad de trabajo del actor es la que se focaliza en columna lumbar que hasta el momento ha precisado del recurso a la cirugía hasta en tres ocasiones, la última en 2018 para artrodesis





lumbar (que en el informe de ICAMS como refleja el hecho probado segundo respecto de esa patología específicamente, era la que se señalaba pendiente de intervención). Tras el último recurso a la cirugía consta que sigue persistiendo anomalía transaccional lumbosacra con lumbarización parcial de S1 y mostrando en esa vértebra ambos tornillos fractura. En tal situación se concluye por el magistrado de Instancia que determina la limitación para la adopción de posturas forzadas, y para la realización de tareas de esfuerzo que comprometan ese mismo segmento del raquis, tareas que valora como intrínsecas al desarrollo de su profesión habitual al realizar la comparativa del binomio estado secular-profesión habitual. Entendemos que con el resultado de la fijación rígida del bloque de L4 a S1 por la artrodesis practicada ciertamente la funcionalidad se ve comprometida en la realización de tareas en que se exijan esos requerimientos que señala la sentencia de Instancia.

Que se describa junto a lo anterior el diagnóstico de una leucemia linfática crónica sin expresión de la existencia ya no de un tratamiento sino sin describir la una sintomatología de ello derivado, no acredita la existencia de una patología valorable, más allá de su diagnóstico, a los efectos de la valoración jurídica que se realiza de la situación del actor. Así, en los términos que se registran en la sentencia de Instancia, el argumento de la entidad gestora recurrente en orden a que no están agotadas respecto a tal patología las posibilidades terapéuticas, carece de virtualidad práctica a los efectos de determinar una variación del fallo cuando no es esa la patología señalada determinante de la limitación que incide en la realización de las tareas propias y esenciales de la profesión habitual. Es más ni siquiera el Juzgador de Instancia señala o valora que tal patología incida, en el momento en que realiza la valoración, en la capacidad de trabajo del actor.

Como hemos avanzado, constatada la limitación existente en relación a la funcionalidad del raquis a nivel bajo de la columna (con la artrodesis tras tres intervenciones quirúrgicas, en el segmento L4-L5-S1) la misma determina una franca interferencia en su capacidad de trabajo para el desarrollo de su profesión habitual, como se decidió en la sentencia de instancia, con lo que procede la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia que no se considera que haya infringido con la decisión tomada el precepto legal cuya infracción se alega.

Sexto.- En cuanto a las costas conforme al artículo 235.1 de la LRJS en relación a la previsión del artículo 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, no procede su imposición al tener la parte vencida en el recurso el beneficio de justicia gratuita.

Vistos los preceptos mencionados, concordantes, y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

DESESTIMAMOS el recurso de suplicación interpuesto por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social en nombre y representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (INSS) frente a la sentencia del *Juzgado de lo Social núm. 1 de Girona (USPD Social 1)* dictada en fecha 29 de marzo de





2019 en procedimiento en materia de Seguridad Social-prestaciones seguido con el número 257/2018 y CONFIRMAMOS dicha resolución. Sin costas.

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 N° 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 N° 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

