

TSJ de Catalunya Sala de lo Social, sec. 1ª, S 12-1-2009, nº 93/2009, rec. 8179/2007
Pte: Enfedaque Marco, Andreu

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

JSP

IL·LM. SR. JOSÉ DE QUINTANA PELLICER

IL·LM. SR. ANDREU ENFEDAQUE MARCO

IL·LMA. SRA. MATILDE ARAGÓ GASSIOT

Barcelona, 12 de gener de 2009

La Sala Social del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, formada pels magistrats esmentats més amunt,

EN NOM DEL REI

ha dictat la següent

SENTÈNCIA núm. 93/2009

En el recurs de suplicació interposat per ... a la sentència del Jutjat Social 31 Barcelona de data 6 de juny de 2007 dictada en el procediment núm. 226/2006 en el qual s'ha recorregut contra la part -I.N.S.S.- (Instituto Nacional de la Seguridad Social), ha actuat com a ponent Il·lm. Sr.

ANDREU ENFEDAQUE MARCO.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primer. En data 30 de març de 2006 va arribar al Jutjat Social esmentat una demanda sobre Invalidesa grau, en la qual l'actor al·lega els fets i fonaments de dret que va considerar procedents i acabava demanant que es dictés una sentència d'acord amb el que es demanava. Admesa la demanda a tràmit i celebrat el judici, es va dictar la sentència en data 6 de juny de 2007, que contenia la decisió següent: " Que DESESTIMO las pretensiones de la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por ... contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, sobre Incapacidad Permanente, y en consecuencia ABSUELVO a la entidad demandada de las pretensiones deducidas en su contra, con confirmación de la resolución impugnada".

Segon. En aquesta sentència es declaren com a provats els fets següents:

PRIMERO.- ... tiene como número de afiliación a la Seguridad Social el 08/0912664134.

SEGUNDO.- Tramitado el correspondiente expediente administrativo, se procedió al reconomiento médico de ..., emitiéndose dictamen por la UVAMI en fecha 22/12/05 con el siguiente resultado: derrame pleural (1999) actualmente en resolución persiste nódulo pulmonar, que no se modifica en los sucesivos controles, sd. fatiga crónica.

TERCERO.- El día 25/01/06 el INSS dictó resolución por la que se declaraba a la parte actora no afecta de incapacidad permanente en ninguno de sus grados.

CUARTO.- Contra dicha resolución fue interpuesta la oportuna reclamación en vía previa, que fue desestimada por resolución de por los mismos motivos que la primitiva.

QUINTO.- La profesión habitual de ... es 13/02/06.

SEXTO.- ... acredita el período mínimo de cotización para causar derecho a la prestación. La base reguladora no controvertida de la prestación, de ser estimada la demanda, asciende a la cantidad de 652,82 euros para la incapacidad permanente total y 652,82 euros para la absoluta, siendo los efectos desde el día 20/04/05 para la IPA y 26/01/06 para la IPT.

SÉPTIMO.- ... padece las lesiones reconocidas por la UVAMI y además un trastorno distímico con somatizaciones de grado moderado.

Tercer. Contra aquesta sentència la part demandant va interposar un recurs de suplicació, que va formalitzar dins del termini. Es va donar trasllat a la part contrària que no el va impugnar. Es van elevar les actuacions a aquest Tribunal i es va formar aquest rotlle.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMER.- Postula la recurrent, com a primer motiu de recurs, per la via de l' article 191 b) de la LPL, la revisió dels fets provats, pel que diu respecte a les patologies que pateix la demandant.

S'ha de tenir present als dits efectes que conforme constant doctrina jurisprudencial per a que prosperi aquesta causa de suplicació, en base al caràcter extraordinari d'aquest recurs, és necessària la concurrència dels següents elements:

- a) l'existència d'un error en el jutgador en la valoració de la prova, de forma clara i palesa, no basat en conjetures o raonaments;
- b) que aquest error es basi en documents o perícies obrants en les actuacions que ho posin en evidència;
- c) que el recurrent assenyali els paràgrafs a modificar, tot proposant una redacció alternativa que concreti la seva pretensió revisòria;
- d) que els resultats que es postulen, encara que es basin en els dits mitjans de prova, no quedin desvirtuats per altres proves practicades al llarg del judici, atès que en cas de contracció ha de prevaler el criteri del jutge d'instància, en tant que la llei li reserva la funció de valoració de les proves; i
- e) que les modificacions sol licitades siguin rellevants i transcendents per a la resolució de les qüestions plantejades.

S'ha de tenir en compte que es criteri sostingut pacíficament i des d'antic per aquesta Sala (entre moltes d'altres, SS números 4985/1994, de 26 de setembre; 5654/1994 de 24 d'octubre; 6495/1994 de 30 de novembre; 102/1995, de 16 de gener, 1397/1995, de 28 de febrer; 1701/1995 i 2009/1995, d'11 i 22 de març; 3284/1995 i 3330/1995 de 23 i 24 de maig; 3633/1995 i 3915/1995 de 9 i 23 de juny; 4890/1995 de 19 de setembre; i 6023/1995, 2300/1995 y 6454/1995, de 7, 20 i 28 de novembre, 1028/1996, 1325/1996 i 8147/1996, de 19 de febrer, 1 de març i 9 de desembre; 3397/1997, 4317/1997, 4393/1997 i 4828/1997, de 9 de maig, 12 i 14 de juny i 4 de juliol; i 6002/1998, 14 de setembre i 7068/1998, de 16 d'octubre) tot aplicant la constant jurisprudència del Tribunal Suprem (també entre d'altres, Sentències de la Sala del Social del Tribunal Suprem de 12 de març, 3, 17 i 31 de maig, 21 i 25 de juny i 10 i 17 de desembre de 1990 i 24 de gener de 1991), que davant dictàmens mèdics contradictoris, llevat la concurrència de circumstàncies especials, s'ha d'atendre la valoració realitzada pel magistrat d'instància en virtut de les competències i atribucions que li atribueix l' article 97.2 de la Llei de Procediment Laboral, l'article 218.2 de la Llei d'Enjudiciament Civil i l'art. 120.3 de la Llei Orgànica del Poder Judicial.

D'acord amb la doctrina citada no es pot atendre aquest motiu del recurs, ja que el demandant no concreta les modificacions de fets provats que pretén limitant- se a valorar segons el seu parcial criteri les proves aportades a judici i introduint valoracions de caràcter jurídic que han de ser alienes als fets provats.

Es mantenen doncs immoificats els fets provats de la sentència.

SEGON.- En el segon i darrer del recurs, emparat en l'apartat c) de l'article 191 de la Llei processal denuncia vulneració legal en no haver estat declarada la demandant en situació d'incapacitat permanent absoluta, ni tampoc total.

Amb referència a la situació d'incapacitat permanent la jurisprudència ve assenyalant amb reiteració -entre moltes d'altres, SSTS 15.06.1990, 18.01.1991 i 29.01.1991- que per a la correcta valoració de la invalidesa corresponent, les lesions i seqüeles respecte concorren en un subjecte afectat, han de ser apreciades conjuntament, de forma que encara que els diferents mals que integren l'estat patològic d'aquell, considerats aïlladament no comportin cap grau d'incapacitat, sí es pot arribar a una conclusió contrària quan es valorin i ponderin conjuntament.

L' article 137 1.c) de la LGSS, s'ha d'integrar amb la definició de la incapacitat permanent absoluta prevista en l'antic 137-5 de la LGSS, per manca de desenvolupament reglamentari (DT 5 Bis LGSS DA 39ª Ley 50/1998) que definia aquest grau com aquella incapacitat que inhabilita completament al treballador per a tota professió u ofici.

Doncs bé, en el present cas l'actora, pateix ara segons els immoificats fets provats de la sentència "derrame pleural 1999 actualment en resolució persiste nódulo pulmonar que no se modifica en los sucesivos controles; síndrome de fatiga crónica;transtorno distímico son somatizaciones de grado moderado". Aquestes limitacions, i molt especialment el síndrome de fatiga crónica, amb les importants limitacions de mobilitat, activitat i concentració que suposa per a qui la pateix, impliquen la impossibilitat de que la demandant, de seixanta-un anys pugui dur a terme la seva professió habitual de perruquera en condicions ordinàries de permanència i estabilitat dins el mercat d'et treball ordinari, encara que conservi per ara capacitat residual per a activitats de caràcter més sedentari o reposat, per la qual cosa cal apreciar la infracció denunciada i estimar parcialment el recurs de suplicació i amb ell la demanda, declarant-la en situació d'incapacitat permanent total per a la professió habitual, amb dret a la pensió vitalícia corresponent amb base reguladora i data d'efectes admeses per les parts. Havent de revocar-se la sentència del Jutjat Social.

Atesos els preceptes legals esmentats, els seus concordants i demès disposicions de general i pertinent aplicació,

FALLO

ESTIMEM parcialment el recurs de suplicació interposat per ... contra la sentència de 6 de juny de 2007 del Jutjat Social número 31 de Barcelona, que REVOQUEM, ESTIMEM parcialment la demanda i declarem la demandant en situació d'incapacitat permanent total per a la professió habitual, amb dret a una pensió vitalícia del cinquanta-cinc per cent de la base reguladora mensual de 652,82 euros, més un vint per cent addicional en els períodes de inactivitat laboral segons els requisits legals i amb efectes inicials de 26 de gener de 2006.

Contra aquesta sentència es pot interposar recurs de cassació per a la unificació de doctrina, que s'ha de preparar en aquesta Sala en els deu dies següents a la notificació, amb els requisits previstos als números 2 i 3 de l'article 219 de la Llei de procediment laboral.

Notifiqueu aquesta resolució a les parts i a la Fiscalia del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya i expediu-ne un testimoniatge que quedarà unit al rotlle. Incorporeu l'original al llibre de sentències corresponent.

Així ho pronunciem, ho manem i ho signem.

PUBLICACIÓ. Avui, el Magistrat ponent ha llegit i publicat la sentència. En dono fe.