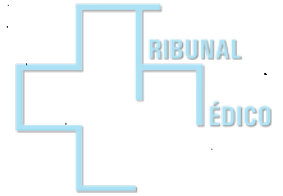




TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL
Passeig Lluís Companys s/n
Barcelona
934866175



Barcelona 08013 Barcelona

LETRADO DE LA ADM. DE JUSTICIA D. FRANCISCO JAVIER PAYÁN GÓMEZ.

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 ACUERDO Y SENTENCIA

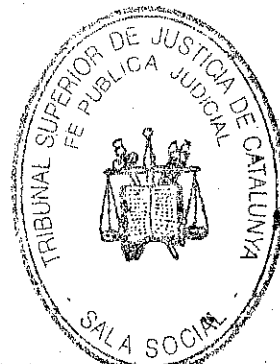
En el rollo de Sala núm. 1 formado para resolver el recurso de suplicación interpuesto contra resolución dictada por el Juzgado Social 14 Barcelona en los autos Demandas núm. 1 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, ha dictado, acuerdo de votación y fallo y con fecha 04/10/2021 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.

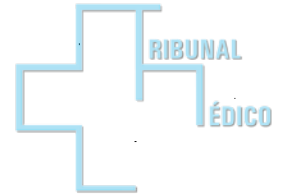
Y para que sirva de notificación en forma a la persona que se indica, libro la presente que firmo en Barcelona a ocho de octubre de dos mil veintiuno.

EL LETRADO DE LA ADM. DE JUSTICIA





TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL



Recurso de suplicación:

Recurrente: [

Recurrido: INSTITUT NACIONAL DE LA SEURETAT SOCIAL (INSS)

Reclamación: Invalidez grado

JUZGADO SOCIAL 14 BARCELONA

**ACUERDO DEL PRESIDENTE DE LA SALA DE LO SOCIAL DEL TSJC
D. ANDREU ENFEDAQUE MARCO**

En Barcelona, a uno de octubre de dos mil veintiuno.

En virtud de las atribuciones que me otorga el art. 250 LOPJ, el art. 201.1 de la LRJS y el art. 196 de la LEC dispongo, que en el siguiente día hábil, queda señalada la deliberación, votación y fallo del presente recurso de suplicación.

Con arreglo a las Normas de Reparto, composición y funcionamiento de la Sala Social del TSJC aprobadas por **Acuerdo de 27 de enero de 2.021 de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, norma 10ª apartado tercero**, la Sala para la deliberación, votación y fallo del presente recurso de suplicación estará compuesta por los siguientes Magistrados, Ilmo. Sr. Felipe Soler Ferrer, Ilma. Sra. Sara Maria Pose Vidal e Ilmo. Sr. Carlos Hugo Preciado Domenech, actuando como Magistrado Ponente Ilmo. Sr. Carlos Hugo Preciado Domenech.

Lo acuerdo y firmo

DILIGENCIA DE ORDENACIÓN

LTDO/LTDA. DE LA ADM. DE JUSTICIA SR/SRA Francisco Javier Payán Gómez

Barcelona, a uno de octubre de dos mil veintiuno

Visto el contenido del anterior acuerdo, notifíquese a las partes.

MODO DE IMPUGNACIÓN: mediante recurso de **REPOSICIÓN** ante el/la **Letrado/a de la Administración de Justicia**, que se debe presentar en este órgano judicial en el plazo de **CINCO** días hábiles, contados desde el siguiente al de la notificación, debiendo expresar la infracción en que haya incurrido la resolución. Sin estos requisitos no se admitirá el recurso. La interposición del recurso no tendrá efectos suspensivos respecto de la resolución recurrida (artículo 186.3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social).

Lo dispongo y firmo.





SUPLI.
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL

1 / 7



NIG :
MC

Recurso de Suplicación:

ILMO. SR. FELIPE SOLER FERRER
ILMA. SRA. SARA MARIA POSE VIDAL
ILMO. SR. CARLOS HUGO PRECIADO DOMENECH

En Barcelona a 4 de octubre 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

S E N T E N C I A núm.

En el recurso de suplicación interpuesto por D^a _____ frente a la Sentencia del Juzgado Social 14 Barcelona de fecha 2 de septiembre de 2019 dictada en el procedimiento nº _____ y siendo recurrido INSTITUT NACIONAL DE LA SEGURETAT SOCIAL (INSS), ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. Carlos Hugo Preciado Domenech.

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 2 de septiembre de 2019 que contenía el siguiente Fallo:

"Que, desestimando la demanda interpuesta por Doña _____ contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, debò absolver a la Entidad gestora demandada de las pretensiones en su contra formuladas."

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





siguientes:

" PRIMERO.- La actora Doña , nacida el día 23-02-1965 (folio 38), se encuentra afiliada y en situación de asimilada al alta por desempleo en el Régimen General de la Seguridad Social, como consecuencia de su actividad por cuenta ajena como "carnicera", actividad en la que cesó en fecha 31-05-2016 (folios 41, 43 y 44 que se dan por reproducidos).

SEGUNDO.- La actora inició un proceso de incapacidad temporal el día 15-06-2016 (folio 51 que da por reproducido).

TERCERO.- Solicitó las prestaciones que ahora reclama en fecha 07-03-2017 (folios 34 a 38); siendo visitada por el ICAM en fecha 05-04-2017 en que emitió dictamen de "sin presunción de incapacidad permanente", siendo la contingencia determinante "enfermedad común", con las observaciones de "susceptible de continuar en IT, no agotadas posibilidades terapéuticas" y con el diagnóstico de "fibromialgia grado III; síndrome fatiga crónica grado III; epicondilitis bilateral; túnel carpiano bilateral; dedos en gatillo; quiste piramidal; fascitis plantar; síndrome subacromial bilateral; con limitación actual; susceptible de continuar tratamiento" (folios 53 y 54 que se dan por reproducidos).

CUARTO.- Por resolución de la Dirección Provincial del INSS de fecha 09-05-2017, decidió que no procedía declararla en situación de incapacidad permanente en grado alguno derivada de enfermedad común y que debía continuar con asistencia sanitaria (resolución del INSS obrante a folios 41 y 42 que se dan por reproducidos).

QUINTO.- Formulada reclamación previa en fecha 13-06-2017 (folios 57 a 59 que se dan por reproducidos); fue desestimada por resolución administrativa de fecha 20-06-2017 (folios 55 y 56 que se dan por reproducidos).

SEXTO.- La base reguladora mensual de las prestaciones de incapacidad permanente en grado de total, única solicitada, asciende a 983,34 € (conformidad partes acto juicio; estadillo cálculo base reguladora obrante a folio 50 que se da por reproducido; resolución del INSS obrante a folio 51).

SÉPTIMO.- La actora padece fibromialgia grado III; síndrome fatiga crónica grado III en control y tratamiento con funcionalismo conservado; poliartropatía degenerativa generalizada de raquis y manos (más síndrome túnel carpiano bilateral, dedos en resorte y quiste piramidal, intervenidos quirúrgicamente); poliartralgias sin limitación funcional a la exploración física osteoarticular actual; omalgia bilateral por tendinopatía, de predominio derecho, intervenida quirúrgicamente en 2018, con leve limitación funcional en la actualidad; trastorno depresivo reactivo (informe ICAM obrante a folios 53 y 54 que se dan por reproducidos; informe y pericial médica INSS acto juicio obrante a folios 161 y 162 que se dan por reproducidos).

OCTAVO.- En fecha 17 de enero de 2018 el Juzgado de lo Social nº 32 de los de Barcelona, autos 438/2017 desestimó a la actora demanda que había sido presentada en fecha 22 de mayo de 2017 y cuyo juicio se había celebrado en 11 de enero de 2018, no declarándole en situación de incapacidad permanente en grado de total ni parcial, indicando en los hechos probados que padecía "rizartrosis bilateral y STC bilateral, intervenida quirúrgicamente el 1-4-2015 en la mano derecha por presentar 12º y 3 dedo en resorte, el 27-6-2016 del 3 dedo en resorte de la mano izquierda y el 16-3-2017 del 4 dedo en resorte de la mano izquierda; cervicolumbalgia; epicondilitis intervenida quirúrgicamente en 2016; omalgia bilateral por tendinopatía; podalgia y talalgia bilateral; fibromialgia y síndrome de





fatiga crónica en tratamiento; trastorno depresivo mayor en tratamiento" (folios 163 a 165 que se dan por reproducidos).

Contra dicha sentencia consta que la actora interpuso recurso de suplicación, siendo desestimado por sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña de 07-05-2019, recurso 7017/18 (folios 168 a 170 que se dan por reproducidos)."

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.- El demandante, D^a ..., interpone recurso de suplicación frente a la sentencia n^o ..., del Juzgado de lo Social n^o 14 de Barcelona, dictada el 02/09/2019 en lo autos n^o ... en cuya virtud se desestima la demanda interpuesta por la misma frente al INSS. En la demanda pedía la declaración en situación de IP total para la profesión habitual de carnicera.

El recurso no ha sido impugnado.

SEGUNDO.- La recurrente, al amparo del apartado b) del art.193 LRJS, solicita la revisión de los hechos probados, concretamente del hecho probado séptimo, y pide que conste el siguiente tenor literal:

"**SÉPTIMO-** ". La actora padece fibromialgia grado III, síndrome fatiga crónica grado III, en control y tratamiento con funcionalismo no conservado, poliartropatía degenerativa generalizada de raquis y manos, (más síndrome de túnel carpiano bilateral, dedos en resorte y quiste piamidal, intervenidos quirúrgicamente) ,poliartralgias con limitación funcional a la exploración física osteoarticular actual, omalgia bilateral por tendinopatía de predominio derecho intervenida quirúrgicamente en 2018, con importante limitación funcional en la actualidad, trastorno depresivo reactivo".

Para que prospere la revisión del hecho probado deben concurrir los siguientes requisitos:

- No se pueden plantear válidamente en el recurso cuestiones que no se hayan planteado en la instancia, de forma que tales cuestiones nuevas deben rechazarse en el recurso, en virtud del principio dispositivo (STS 4 octubre 2007)

-Fijar qué hecho o hechos han de adicionarse, rectificarse o suprimirse, sin que en ningún caso bajo esta delimitación conceptual fáctica puedan incluirse normas de derecho o su exégesis





-Citar concretamente la prueba documental o pericial que, por sí sola, demuestre la equivocación del juzgador, de una manera manifiesta, evidente y clara. El error de hecho ha de ser evidente y fluir, derivarse y patentizarse por prueba pericial o documental eficaz y eficiente, sin necesidad de acudir a deducciones más o menos lógicas o razonables, pues dado el carácter extraordinario del recurso de suplicación y de que no se trata de una segunda instancia, no cabe llevar a cabo un análisis de la prueba practicada con una nueva valoración de la totalidad de los elementos probatorios (Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1999), pues ello supondría, en definitiva, sustituir el criterio objetivo del Juzgador de instancia –

-Precisar los términos en que deben quedar redactados los hechos probados y su influencia en la variación del signo del pronunciamiento

-Necesidad de que la modificación del hecho probado haga variar el pronunciamiento de la sentencia, pues, en otro caso devendría inútil la variación. Valgan por todas las Sentencias de esta Sala números 7.421/93 de 29 de diciembre; 4.193/94, de 13 de julio y 964/95, de 11 de febrero.

Partiendo de todo ello, el motivo ha de ser estimado. El informe del SGAM (f.53), contiene como diagnóstico Fibromialgia grado III y SFC grado III, y no concluye que no haya limitación funcional, sino que la hay, (f.53 y 54). Sólo en el caso del informe de INSS (f.162), se obvia -sin explicación- toda graduación de la FBM y el SFC y se concluye que no hay limitación funcional.

En la sentencia de esta Sala de 7 mayo de 2019, nº 2283/2019, se concluye que no hay IP en grado alguno por unas patologías diferentes, pues en tal caso FBM y SFC no se hallaban graduadas (vid. HP 3º: " *rizartrrosis bilateral y STC bilateral, intervenida quirúrgicamente el 1/4/2015 en la mano derecha por presentar primer y tercer dedo en resorte, el 27/6/2016 del tercer dedo en resorte de la mano izquierda y 16/3/2017 del cuarto dedo en resorte de la mano izquierda; cervicolumbalgia; epicondilitis intervenida quirúrgicamente en 2016; omalgia bilateral por tendinopatía; podalgia y talalgia bilateral. Fibromialgia y síndrome de fatiga crónica en tratamiento. Trastorno depresivo mayor en tratamiento.*")

Por todo ello, se aprecia error en la valoración y se estima el motivo.

TERCERO.-La recurrente, al amparo del apartado C) del art.193 de la LRJS, solicita el examen de la infracción las normas sustantivas o de la jurisprudencia.

En cuanto a las limitaciones funcionales del trabajadora, de los hechos probados, que no han sido modificados, la recurrente sufre las siguientes secuelas: " *La actora padece fibromialgia grado III, síndrome fatiga crónica grado III, en control y tratamiento con funcionalismo no conservado, poliartropatía degenerativa generalizada de raquis y manos, (más síndrome de túnel carpiano bilateral, dedos en resorte y quiste piramidal, intervenidos quirúrgicamente) ,poliartralgias con*





limitación funcional a la exploración física osteoarticular actual, omalgia bilateral por tendinopatía de predominio derecho intervenida quirúrgicamente en 2018, con importante limitación funcional en la actualidad, trastorno depresivo reactivo".

En cuanto al **Síndrome de fatiga crónica** la Sala ya ha dicho, entre otras en STSJ Catalunya del 26 de Julio del 2011 (ROJ: STSJ CAT 8237/2011) Recurso: 6070/2010 que para que el Síndrome de Fatiga Crónica sea tributario de una incapacidad permanente que ha de ser severo y comportar sintomatología intensa y acusada con virtualidad incapacitante (STSJ Catalunya 3 noviembre de 2010, Rec 1163/2010), siendo que se suele declarar en situación de incapacidad permanente absoluta a las personas que sufren el SFC en grado III o IV, ya que se trata de un diagnóstico que comporta la constatación de una limitación tan grave de la capacidad de esfuerzo que impide a quien la sufre cualquier trabajo, ya que no puede realizar esfuerzos elementales, lo cual equivale a valorar que no pueda desarrollar un trabajo con un mínimo de eficacia y responsabilidad. Así, las SSTSJ Catalunya de 24-10-07, 27-03-07, 6-02-2007, 2-02-07, y más recientemente en STSJ Catalunya de 4 de noviembre de 2010, Recurso 1074/2010 . Así mismo, respecto de SFC grado III, esta Sala tiene dicho que hoy por hoy comporta, mientras no haya un tratamiento paliativo, una incapacidad permanente absoluta, ya que se trata de un diagnóstico de enfermedad crónica, muy incapacitante y a pesar de las técnicas paliativas, no existe una perspectiva de curación, sin perjuicio de la revisión de grado que contempla el art. 143 LGSS (Vid STSJ Catalunya 8 de octubre de 2010, Recurso 7883/2009)

En cuanto a la **fibromialgia**, esta Sala viene declarando reiteradamente que su diagnóstico no determina automáticamente el reconocimiento de un grado de incapacidad permanente, siendo necesario, además del diagnóstico diferencial, la constancia de datos tales como el número de puntos gatillo positivos, el tiempo de evolución de la enfermedad, el tratamiento o tratamientos específicos prescritos a la afectada y la respuesta a los mismos, así como, y esencialmente, el nivel de repercusión funcional en su caso concreto, puesto que, como es sabido, la fibromialgia no sólo incide de forma diferente según las personas, sino que también varía la repercusión funcional en la misma persona de un día a otro, e incluso en función de las horas del día, pudiendo provocar desde la más absoluta de las incapacidades hasta una irrelevante repercusión funcional, paliable con tratamiento farmacológico adecuado (STSJ Catalunya STSJ, del 03 de Noviembre del 2010 (ROJ: STSJ CAT 8529/2010) Recurso: 431/2010), En el grado III de Fibromialgia se ha reconocido un grado absoluto en múltiples resoluciones de esta Sala. Así: STSJ 17 de Junio del 2013 (ROJ: STSJ CAT 5482/2013) Recurso: 5884/2012; STSJ 15 de Mayo del 2013 (ROJ: STSJ CAT 5178/2013) Recurso: 2469/2013, entre otras muchas.

Partiendo de cuanto queda expuesto y a la vista del grado de fibromialgia y fatiga crónica reconocido por el SGAM en su informe, la Sala no puede sino **estimar el recurso y declarar a la trabajadora en el grado que solicita, el de IP total para la profesión habitual de carnicera.**





Por todo lo expuesto, el motivo de recurso debe prosperar

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,



FALLAMOS

ESTIMAR el recurso de suplicación interpuesto por D^a . . . , interpone frente a la sentencia n^o . . . del Juzgado de lo Social n^o 14 de Barcelona, dictada el 02/09/2019 en lo autos n^o . . . que revocamos y, en su lugar, estimamos la demanda interpuesta por la misma frente al INSS y la declaramos en situación de incapacidad permanente total para la profesión habitual de carnicera, con derecho a una pensión del 55% de la base reguladora de 983,34€ y con fecha de efectos 05/04/201, con derecho a las revalorizaciones y actualizaciones que en derecho procedan. 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^o 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^o 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 por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, de lo que doy fe.



www.TribunalMedico.com



www.TribunalMedico.com