ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Recurso Nº :)- Negociado I Sent. Núm. /2022

D. [redacted] Letrado de la Administración de Justicia de la Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

CERTIFICO: Que en el rollo referenciado se ha dictado por esta Sala la siguiente sentencia:

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA
SALA DE LO SOCIAL
SEVILLA

ILMOS. SRES.:
DOÑA [redacted]
DON [redacted]
DON [redacted]

En Sevilla, a uno de junio de dos mil veintidós.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los Iltmos. Sres. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

Es copia auténtica de documento electrónico

Código Seguro De Verificación:	[redacted]	Fecha	02/06/2022
Firmado Por	[redacted]		
Url De Verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	1/9

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Recurso Nº . .../20- Negociado I Sent. Núm. 1 /2022

SENTENCIA Nº /2022

En el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de INSTITUTO NACIONAL SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la Sentencia del Juzgado de lo Social número 2 de los de Sevilla en los Autos nº 1 ; ha sido Ponente el Iltmo. Sr. D. J A, Magistrado Especialista del Orden Jurisdiccional Social.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en autos, se presentó demanda por D. J contra INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, sobre SEGURIDAD SOCIAL, se celebró el juicio y se dictó sentencia el día tres de julio de dos mil veinte, por el Juzgado de referencia, que **estimó** la demanda.

SEGUNDO: En la citada sentencia y como **hechos probados** se declararon los siguientes:

"PRIMERO.- Don , mayor de edad, con DNI , se encuentra afiliado al régimen de la seguridad social con NASS 4 . El actor tenía la categoría profesional de mecánico de vehículos a motor (hecho acreditado mediante la documental que consta en los folios 1 a 1 de las actuaciones que se dan por reproducidos).

El actor tiene los siguientes padecimientos: Capsulitis retráctil en hombro derecho rotura parcial de los tendones de supraespinoso y subescapular, con rigidez en hombro derecho tras capsulotomia y desbridamiento sinovial. Se encuentra limitado para tareas con requerimientos leves-moderados de la articulación del hombro derecho, no puede elevar la

Es copia auténtica de documento electrónico

Código Seguro De Verificación:		Fecha	02/06/2022
Firmado Por			
Url De Verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	2/9

extremidad superior por encima de la cabeza y dificultad para el manejo de herramientas con dicha extremidad.

SEGUNDO.- El Informe Médico de Síntesis, de fecha de 20 de septiembre de 2017, establecía como conclusiones, las siguientes: "*Limitado para tareas con requerimientos intensos de la articulación del hombro derecho, cargar pesos*". Determinaba como deficiencias mas significativas las siguientes: "*Capsulitis retráctil en hombro derecho rotura parcial de los tendones de supraespinoso y subescapular".* Como limitaciones orgánicas y funcionales las siguientes: "*No amiotrofias en cintura escapular. Balance articular activo-Flexión ant /libre-abd: 70 º con dolor y tope elástico. RI: mano a L5-S1 con tope elástico. RE: dedos a cervical con codo ligeramente antepulsado. Balance motor: flexión ant. 4/5, abd 2/5, RI 4/5, RE 4/5*". Folios a de las actuaciones que se dan por reproducidos.

TERCERO.- El 9 de octubre de 2017, el Equipo de Valoración de Incapacidades emitió propuesta de resolución, calificando al actor como no incapacitado permanente, por no presentar reducciones anatómicas o funcionales que disminuyen o anulen su capacidad laboral. Establecía como cuadro clínico residual el siguiente "*Capsulitis retráctil en hombro derecho-rotura parcial de los tendones de supraespinoso y subescapular.*". Y como limitaciones orgánicas y funcionales las siguientes: "*osteoarticulares moderadas*". Folio de las actuaciones que se da por reproducido.

CUARTO.- En fecha de 13 de octubre de 2017, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social dictó resolución, con efectos de de de 2017, acordando denegar la prestación de incapacidad permanente, por no alcanzar, las lesiones que padece, un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral, para ser constitutivas de una incapacidad permanente. Folio 1 de de las actuaciones que se da por reproducido.

Es copia auténtica de documento electrónico

Código Seguro De Verificación:		Fecha	02/06/2022
Firmado Por			
Url De Verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	3/9

QUINTO.- El actor presentó reclamación previa, con sello de entrada de 13 de noviembre de 2017, ante el Instituto Nacional de la Seguridad Social frente a la referida resolución. Folio 69 de las actuaciones que se da por reproducido.

La Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social emite resolución, de fecha de 22 de diciembre de 2017, declarando la desestimación de la reclamación previa presentada por el actor. Folio de las actuaciones que se da por reproducido.

SEXTO.- En fecha de se interpuso demanda ante este Juzgado. Por Decreto de fecha de de 2019 fue admitida la demanda."

TERCERO: Contra dicha sentencia se ha interpuesto recurso de suplicación por la representación letrada del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, que fue impugnado por la parte demandante D. José Carlos Valencia Romero.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

UNICO.- Frente a la sentencia de instancia que estimó la demanda en reclamación de invalidez, recurre en suplicación la representación Letrada del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, con tres motivos al amparo el primero, del apartado b) y el resto, del c), del art. 193, de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.

Es copia auténtica de documento electrónico

Código Seguro De Verificación:		Fecha	02/06/2022
Firmado Por	A.		
Url De Verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	4/9

En el primero de ellos propone la sustitución del hecho probado primero, por otro, recogiendo que "*Don ... s ... o, mayor de edad con DNI ... se encuentra afiliado al Régimen especial de trabajadores autónomos para la actividad de venta de automóviles y vehículos de motor ligeros*", con cita de documental que justifica su proposición, mas como declara esta Sala, reiteradamente, por todas, Sentencia núm. 1561, de 25 de mayo 2017, rec. 1586/2016, cuando se trata de examinar la denuncia de error en la apreciación de la prueba, con cita de las del Tribunal Supremo, Auto de 5 de marzo de 1992 y Sentencias de 12 marzo y 1 junio de 1992, 31 de marzo de 1993, 4 de noviembre de 1995 y 12 de julio 2004, de 28 de enero 2014, rec. 16/2013 y la STS. Sala 4ª Pleno, núm. 366, de 13 de mayo 2019, rec. 246/2018, entre otras muchas, para que pueda ser apreciada, es precisa la concurrencia de los siguientes requisitos: a) Que se concrete con claridad y precisión el hecho que haya sido negado u omitido en el relato fáctico. b) Que tal hecho resulte de forma clara, patente y directa de la prueba documental o pericial obrante en autos, sin necesidad de argumentaciones o conjeturas. c) Que se ofrezca el texto concreto a figurar en la narración que se tilda de equivocada, bien sustituyendo o suprimiendo alguno de sus puntos, bien complementándolos y d) que tal hecho tenga trascendencia para modificar el fallo de instancia, debiendo precisar que la valoración de los medios de prueba corresponde al juzgador de instancia y no a las partes, como tampoco a la sala de suplicación dada la naturaleza extraordinaria y cuasicasacional de este tipo de referida se desprende recurso, STC n.º 105, de 15 de septiembre 2008, mas en este caso de la documental que cita se desprende el relato que propone, por lo que se deberá aceptar, como adición, tan solo, estimando este motivo, sin perjuicio de la incidencia en el fallo que se dicte.

En el segundo denuncia la infracción de los arts. arts. 2.1, 3.b) y 36.2, del Decreto 2530/1970, así como los arts. 31 y 33 del Real Decreto 84/1996165, entendiendo sucintamente que se entenderá por profesión habitual la actividad inmediata y anterior desempeñada por el interesado y por la que estaba en alta en RETA al producirse la

Es copia auténtica de documento electrónico

Código Seguro De Verificación:		Fecha	/2022
Firmado Por			
Url De Verificación	.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	5/9

incapacidad permanente protegida por el mismo, estando de alta en la actividad económica de venta de vehículos.

En el tercero denuncia la infracción de los art. 193.1 y 194.4, en la redacción dada por la DT 26ª, del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por la que se aprueba el Texto Refundido de la LGSS, entendiendo que dada su profesión habitual anterior, en el sistema RETA, de venta de automóviles y vehículos de motor, sus limitaciones leves-moderadas de la articulación del hombro derecho, sin poder elevar la extremidad superior por encima de la horizontal y dificultad con tal extremidad para el manejo de herramientas, no le impiden desarrollar su actividad que no conlleva ninguna exigencia física incompatible con las exigencias de su profesión.

Según el relato de la sentencia, según resulta modificado, el actor, con alta en RETA, para la actividad de venta de automóviles y vehículos de motor ligeros, padece capsulitis retractil en hombro derecho, rotura parcial de los tendones de supraespinoso y subescapular, con rigidez en hombro derecho tras capsulotomia y desbridamiento sinovial, limitado para tareas con requerimientos leves-moderados de la articulación del hombro derecho, no puede elevar la extremidad superior por encima de la cabeza y dificultad para el manejo de herramientas con dicha extremidad. El IMS de .0 de s de _. establecía como conclusiones, con los mismos padecimientos, limitado para tareas con requerimientos intensos de la articulación del hombro derecho, cargar pesos. El _ de _ el EVI emite dictamen, calificando al actor como no incapacitado permanente, con el mismo cuadro clínico residual y limitaciones osteoarticulares moderadas. En fecha de 13 de octubre de 2017, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social dictó resolución, con efectos de 11 de octubre de 2017, acordando denegar la prestación de incapacidad permanente.

Es copia auténtica de documento electrónico

Código Seguro De Verificación:		Fecha	02/06/2022
Firmado Por	.O		
Url De Verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	6/9

Reclama al Juzgado que estima la demanda, razonando que "*Según el Equipo de Valoración de Incapacidades procedía la no declaración de incapacidad permanente en grado alguno. Según el informe médico de síntesis el actor esta impedido para tareas con requerimietos intensos de la articulación del hombro derecho, cargar pesos. El Informe del Médico Forense refiere que el actor padece Capsulitis retráctil en hombro derecho-rotura parcial de los tendones de supraespinoso y subescapular, con rigidez en hombro derecho tras capsulotomia y desbridamiento sinovial, y que se encuentra limitado para tareas con requerimientos leves-moderados de la articulación del hombro derecho, no puede elevar la extremidad superior por encima de la cabeza y dificultad para el manejo de herramientas con dicha extremidad. A criterio este juzgador queda acreditado que el actor no puede realizar trabajos que le exijan requerimientos leves y moderados de la articulación del hombro derecho. Según la entidad demandada el actor era vendedor de vehículos y no mecánico. De la prueba documental que consta en el presente procedimiento, tales como las facturas de reparación de vehículos o la licencia apertura del taller mecánico, acredita que la profesión del actor es la de mecánico. Por ello, el actor se encuentra impedido para el ejercicio de su profesión habitual, dado que dicha profesión exige requerimientos de la articulación del hombro derecho que excede de ser leves*".

Razonamiento que debemos aceptar, ya que el contenido esencial de su profesión es el de mecánico de vehículos, como afirma la sentencia, correspondiéndole a la misma valorar las pruebas practicadas, art. 97.2 LRJS, por lo que se acredita en consecuencia la imposibilidad de realizar las actividades propias de su profesión, sujeta a esfuerzo físico y sobrecarga de la extremidad afectada, porque si bien es trabajador autónomo, no se acredita que tenga empleado alguno, teniendo que desempeñar todas y cada una de las tareas que constituyen su actividad económica, por lo que se debe rechazar, en consecuencia, el razonamiento efectuado por el recurrente, lo que conlleva la desestimación del recurso de suplicación, con confirmación de la sentencia recurrida.

Es copia auténtica de documento electrónico

Código Seguro De Verificación:	[illegible]	Fecha	02/06/2022
Firmado Por	[illegible]		
Url De Verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	7/9

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

F A L L A M O S

Que debemos desestimar el recurso interpuesto por la representación Letrada del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2, de Sevilla, de fecha de julio 2 , en virtud de demanda presentada a instancia de D. , en reclamación de Incapacidad Permanente Total, debiendo confirmar la referida resolución, absolviendo al recurrente de las peticiones deducidas en su contra.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra esta sentencia, cabe recurso de casación para la unificación de doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS HÁBILES siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, así como que transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

Se advierte al recurrente que durante el plazo referido, tendrá a su disposición en la oficina judicial del Tribunal Superior de Justicia los autos para su examen, debiendo acceder a los mismos por los medios electrónicos o telemáticos, en caso de disponerse de ellos.

También se le advierte que el recurso se preparará mediante escrito dirigido a esta Sala, con tantas copias como partes recurridas y designando un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del apartado 2 del artículo 53; el escrito de preparación deberá estar firmado por abogado, acreditando la representación de la parte de

Es copia auténtica de documento electrónico

Código Seguro De Verificación:		Fecha	02/06/2022
Firmado Por			
Url De Verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	8/9

no constar previamente en las actuaciones, y expresará el propósito de la parte de formalizar el recurso, con exposición sucinta de la concurrencia de los requisitos exigidos. El escrito deberá: exponer cada uno de los extremos del núcleo de la contradicción, determinando el sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas, en atención a la identidad de la situación, a la igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones y a la diferencia de pronunciamientos y hacer referencia detallada y precisa a los datos identificativos de la sentencia o sentencias que la parte pretenda utilizar para fundamentar cada uno de los puntos de contradicción, debiendo, las sentencias invocadas como doctrina de contradicción, haber ganado firmeza a la fecha de finalización del plazo de interposición del recurso.

Una vez firme esta sentencia, devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y Firmamos.

Lo anteriormente inserto concuerda fielmente con su original al que me remito, para que así conste y su unión al procedimiento y notificación a las partes, expido y firmo la presente certificación en Sevilla a dos de junio de dos mil veintidós.

"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."

Es copia auténtica de documento electrónico

Código Seguro De Verificación:		Fecha	02/06/2022
Firmado Por			
Url De Verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	9/9