



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA  
SALA DE LO SOCIAL CON SEDE EN 29001 Málaga  
AVDA. MANUEL AGUSTIN HEREDIA Nº 16 -2º

N.I.G.: 2906744S20160006630

Negociado: JL

Recurso: Recursos de Suplicación 2278/2017

Juzgado origen: JUZGADO DE LO SOCIAL Nº2 DE MALAGA

Procedimiento origen: Seguridad Social en materia prestacional 495/2016

Recurrente: [REDACTED]

Representante: DIEGO JIMENEZ BONILLA

Recurrido: INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, MUTUA FREMAP y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Representante: JOSE LUIS FERNANDEZ RUIZS.J. DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE MALAGA y S.J.AYUNT. MALAGA

**Sentencia Nº 762/18**

**ILTMO. SR. D. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES, PRESIDENTE**  
**ILTMO. SR. D. JOSE LUIS BARRAGAN MORALES,**  
**ILTMO. SR. D. MANUEL MARTIN HERNANDEZ-CARRILLO**

En la ciudad de Málaga, a siete de mayo de dos mil dieciocho.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, con sede en Málaga, compuesta por los magistrados arriba relacionados, en nombre del Rey, y en virtud de las atribuciones jurisdiccionales conferidas, emanadas del Pueblo Español, dicta la siguiente sentencia en el recurso de suplicación referido, interpuesto contra la del Juzgado de lo Social número dos de Málaga, de 1 de septiembre de 2017, en el que han intervenido como recurrente [REDACTED] dirigido técnicamente por el letrado don Diego Jiménez Bonilla, y como recurridos INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, MUTUA FREMAP, dirigida técnicamente por el letrado don José Luis Fernández Ruiz, y AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA.

Ha sido Ponente José Luis Barragán Morales.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** El 1 de junio de 2016 [REDACTED] presentó demanda contra Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social, Mutua Fremap y Ayuntamiento de Málaga, en la que suplicaba ser declarado en situación de incapacidad permanente parcial.

**SEGUNDO:** La demanda se turnó al Juzgado de lo Social número dos de Málaga, incoándose el correspondiente proceso de seguridad social con el número 495-16, en el que



Código Seguro de verificación: mmL4rogKbsKlNYX6EnZLGw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JOSE LUIS BARRAGAN MORALES 09/05/2018 12:12:12	FECHA	09/05/2018	
	MANUEL MARTIN HERNANDEZ CARRILLO 09/05/2018 12:14:28			
	FRANCISCO JAVIER VELA TORRES 09/05/2018 12:19:22			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	mmL4rogKbsKlNYX6EnZLGw==	PÁGINA	1/5



mmL4rogKbsKlNYX6EnZLGw==



una vez admitida a trámite por decreto de 29 de julio de 2016, se celebraron los actos de conciliación y juicio, tras una primera suspensión, el 11 de julio de 2017.

**TERCERO:** El 1 de septiembre de 2017 se dictó sentencia cuyo fallo era del tenor siguiente: <Que debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por [REDACTED] frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social, Fremap y Ayuntamiento de Málaga con los siguientes pronunciamientos: Se confirma la resolución administrativa impugnada del Director Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social, de fecha 26/2/2016 y 27/4/2016, absolviendo a los demandados de las peticiones efectuadas en su contra>.

**CUARTO:** En dicha sentencia se declararon probados los hechos siguientes:

I.- Consta en las actuaciones sentencia nº 289/2016 del Juzgado de lo Social nº 5 de Málaga, de fecha 6/9/2016, en el seno de los autos 260/2015, cuyos hechos probados rezan:

“1.- Para el Ayuntamiento de Málaga viene prestando servicios [REDACTED] nacido el 7.09.1974, con documento nacional de identidad número [REDACTED] afiliado a la Seguridad Social con el número [REDACTED]

2.- El Ayuntamiento tenía celebrado un concierto de asociación con la entidad Fremap, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 61, para la cobertura del riesgo de accidente de sus empleados y se encontraba al corriente en el pago de sus cuotas.

3.- El actor sufrió un accidente laboral el siete de mayo de 2014 con un tirón en el hombro derecho al realizar un sobreesfuerzo, inició un proceso de incapacidad temporal el [REDACTED] derivado de accidente laboral, con diagnóstico de [REDACTED]

4.- Que con fecha 12 de enero de 2015 se emitió informe médico de síntesis en el que se hacían constar como deficiencias más significativas: [REDACTED]

5.- Que el día 15.01.2015 el equipo de valoración médica propuso al Director General de la Seguridad Social la declaración del trabajador como afecto de lesiones permanentes no invalidantes por “hombro: limitación de la movilidad conjunta articulación en menos del 50%”, en cuantía de 900 euros. Dicha propuesta fue aceptada por resolución del Director Provincial de 23 de enero de 2015 con cargo a la Mutua.

6.- Contra dicha resolución el actor interpuso reclamación previa que fue desestimada por resolución de 5.03.2015.

7.- La base reguladora a efectos de incapacidad permanente parcial es de 3.262 euros mensuales.

8.- El actor padece [REDACTED].

II.- Se inició a instancia del actor procedimiento de revisión de grado, folio 110.

III.- En fecha 26/2/2016 la Dirección Provincial del INSS emite resolución en la que resuelve confirmar el grado de lesiones permanentes no invalidantes, derivado de accidente de trabajo actualmente reconocido, al no haberse apreciado por el EVI modificación de su estado invalidante profesional.



Código Seguro de verificación: mmL4roqKbsK1NYX6EnZLGw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JOSE LUIS BARRAGAN MORALES 09/05/2018 12:12:12	FECHA	09/05/2018	
	MANUEL MARTIN HERNANDEZ CARRILLO 09/05/2018 12:14:28			
	FRANCISCO JAVIER VELA TORRES 09/05/2018 12:19:22			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	mmL4roqKbsK1NYX6EnZLGw==	PÁGINA	2/5





IV.- La parte actora interpuso reclamación previa en fecha 8/4/2016, la cual fue desestimada mediante resolución de fecha 27/4/2016.

V.- El actor padece [REDACTED]

**QUINTO:** El 1 de septiembre de 2017 el demandante anunció recurso de suplicación y, tras presentar el escrito de interposición, que fue impugnado por la Mutua demandada, se elevaron las actuaciones a esta Sala.

**SEXTO:** El 13 de diciembre de 2017 se recibieron dichas actuaciones, se designó ponente, y se señaló la deliberación, votación y fallo del asunto para el 2 de mayo de 2018.

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

**PRIMERO:** La Entidad Gestora dictó resolución declarando al demandante en situación de lesiones permanentes no invalidantes. En la demanda se impugnó esa resolución solicitando la declaración del demandante en situación de incapacidad permanente parcial. La sentencia del Juzgado de lo Social ha desestimado la demanda. En el recurso de suplicación se solicita la declaración del demandante en situación de incapacidad permanente total o, subsidiariamente, parcial.

**SEGUNDO:** Al amparo del artículo 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el demandante solicita la adición al hecho probado quinto de lo siguiente: <El actor padece además dolor y limitación de la [REDACTED]>. Basa su pretensión en el contenido de los folios 90 a 102 de las actuaciones.

Mutua Fremap impugna este primer motivo del recurso de suplicación alegando que se pretende sustituir la valoración objetiva e imparcial de la Magistrada por la subjetiva y parcial del demandante, sin perjuicio de que conlleva predeterminación del fallo.

La adición propuesta al hecho probado quinto se basa en una serie de documentos “en masa”, en concreto los folios 90 a 102, sin más especificaciones, lo que no cumple los requisitos establecidos por la jurisprudencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en aplicación del contenido del artículo 196.3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, en el que se afirma que los documentos que se pretenda que tengan efectos revisorios han de señalarse “de manera suficiente para que sean identificados”. Baste citar al efecto las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 2002 [ROJ: STS 2111/2002], que afirma que el recurrente debe mencionar “el punto específico que ponga de relieve el error alegado, razonando la pertinencia del motivo que muestre la correspondencia entre el contenido del documento y ofrezca la redacción, por modificación o adición, que se pretende”, lo que no cumple “si se alude a numerosos documentos, muchos de ellos de contenido muy similar, sin identificar en concreto cuál de ellos evidencia el supuesto error del juzgador”; y de 20 de septiembre de 2010 [ROJ: STS 5737/2010], que recuerda que es necesario “citar concretamente la prueba documental que, por sí sola, demuestre la



Código Seguro de verificación: mmL4rogKbsKlNYX6EnZLGw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JOSE LUIS BARRAGAN MORALES 09/05/2018 12:12:12	FECHA	09/05/2018	
	MANUEL MARTIN HERNANDEZ CARRILLO 09/05/2018 12:14:28			
	FRANCISCO JAVIER VELA TORRES 09/05/2018 12:19:22			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	mmL4rogKbsKlNYX6EnZLGw==	PÁGINA	3/5





equivocación del Juzgador". Por ello, la Sala desestima este primer motivo del recurso de suplicación.

**TERCERO:** Al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el recurso denuncia infracción de los artículos 115, 136, 137.3 y 143 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, por entender que las lesiones del demandante son constitutivas de incapacidad permanente total o, subsidiariamente, parcial.

Mutua Fremap impugna este segundo motivo del recurso de suplicación alegado que nos encontramos ante un procedimiento de revisión del grado de invalidez y que no ha quedado acreditada una agravación de las lesiones iniciales ni, mucho menos, que el estado actual del demandante conlleve una reducción del 33% de su capacidad funcional, con lo que no se encuentra en situación de incapacidad permanente parcial.

Debe hacerse constar que es doctrina consolidada de esta Sala la de que la revisión, por agravación, del grado de la invalidez permanente reconocido al trabajador debe partir de la constatación de que, por un lado, realmente se haya producido una agravación, lo que debe manifestarse por la puesta en relación de las lesiones existentes en el momento de la inicial declaración y en el momento de la solicitud de revisión –o, en su caso, en el momento de la revisión de oficio-, y de que, por otro, el cuadro clínico objetivado en el procedimiento de revisión determine la modificación del grado de invalidez. La puesta en relación de los incombatis hechos probados primero, en su apartado octavo, y quinto evidencia que las lesiones del demandante son exactamente las mismas que cuando fue declarado en situación de lesiones permanente nos invalidantes, Faltaría, pues, el primero de los requisitos imprescindibles para poder proceder a revisar, por agravación, el grado de invalidez reconocido.

En cualquier caso, la pretensión del demandante de ser declarado en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual constituye una cuestión nueva no planteada en la instancia, que debe dar lugar a su desestimación de plano.

Y, por otro lado, la incapacidad permanente parcial para la profesión habitual es aquella situación en la que se encuentra el trabajador, quien, después de haber estado sometido al tratamiento prescrito por los servicios médicos, y de haber sido de alta, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves y definitivas que, sin alcanzar el grado de la incapacidad permanente total, ocasione al trabajador una disminución superior al 33% de su rendimiento normal para dicha profesión, sin impedirle la realización de las tareas fundamentales de la misma. Y la leve disminución en la rotación interna del hombro derecho del demandante no le ocasiona una disminución funcional superior al 33% para el desempeño de las funciones esenciales de su profesión.

En estas circunstancias, la sentencia recurrida, al denegar la revisión, por agravación, del grado de lesiones permanentes no invalidantes, reconocido al demandante, no ha incurrido en infracción alguna del artículo 194.1 a), en la redacción actual del artículo 194.3, vigente de acuerdo con la disposición transitoria vigésimo sexta del Texto Refundido de la Ley



Código Seguro de verificación: mmL4r0qKbsK1NYX6EnZLGw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JOSE LUIS BARRAGAN MORALES 09/05/2018 12:12:12	FECHA	09/05/2018	
	MANUEL MARTIN HERNANDEZ CARRILLO 09/05/2018 12:14:28			
	FRANCISCO JAVIER VELA TORRES 09/05/2018 12:19:22			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	mmL4r0qKbsK1NYX6EnZLGw==	PÁGINA	4/5





General de la Seguridad Social de 2015, lo que conduce a la desestimación del recurso de suplicación y a la confirmación de la sentencia recurrida.

**FALLO**

I.- Se desestima el recurso de suplicación interpuesto por [REDACTED] se confirma la sentencia del Juzgado de lo Social número dos de Málaga, de 1 de septiembre de 2017, dictada en el procedimiento '.

II.- Esta resolución no es firme, y contra la misma cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que se preparará dentro de los diez días siguientes a la notificación de esta sentencia, mediante escrito firmado por letrado y dirigido a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia.

Librese certificación de la presente sentencia para el rollo a archivar en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente libro.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



Código Seguro de verificación: mmL4rogKbsK1NYX6EnZLGw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JOSE LUIS BARRAGAN MORALES 09/05/2018 12:12:12	FECHA	09/05/2018	
	MANUEL MARTIN HERNANDEZ CARRILLO 09/05/2018 12:14:28			
	FRANCISCO JAVIER VELA TORRES 09/05/2018 12:19:22			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	mmL4rogKbsK1NYX6EnZLGw==	PÁGINA	5/5



SECTION 1.00 - GENERAL NOTES

1.01 - GENERAL NOTES

1.01.01 - GENERAL NOTES

1.01.02 - GENERAL NOTES

1.01.03 - GENERAL NOTES

1.01.04 - GENERAL NOTES

1.01.05 - GENERAL NOTES

1.01.06 - GENERAL NOTES

1.01.07 - GENERAL NOTES

1.01.08 - GENERAL NOTES

1.01.09 - GENERAL NOTES

1.01.10 - GENERAL NOTES

1.01.11 - GENERAL NOTES

1.01.12 - GENERAL NOTES

1.01.13 - GENERAL NOTES

1.01.14 - GENERAL NOTES

1.01.15 - GENERAL NOTES

1.01.16 - GENERAL NOTES

1.01.17 - GENERAL NOTES

1.01.18 - GENERAL NOTES

1.01.19 - GENERAL NOTES

1.01.20 - GENERAL NOTES

1.01.21 - GENERAL NOTES

1.01.22 - GENERAL NOTES

1.01.23 - GENERAL NOTES

1.01.24 - GENERAL NOTES

1.01.25 - GENERAL NOTES

1.01.26 - GENERAL NOTES

1.01.27 - GENERAL NOTES

1.01.28 - GENERAL NOTES

1.01.29 - GENERAL NOTES

1.01.30 - GENERAL NOTES

1.01.31 - GENERAL NOTES

1.01.32 - GENERAL NOTES

1.01.33 - GENERAL NOTES

1.01.34 - GENERAL NOTES

1.01.35 - GENERAL NOTES

1.01.36 - GENERAL NOTES

1.01.37 - GENERAL NOTES

1.01.38 - GENERAL NOTES

1.01.39 - GENERAL NOTES

1.01.40 - GENERAL NOTES