

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO SOCIAL-SECCIÓN 003 (C/ GENERAL MARTÍNEZ CAMPOS, 27)

N.I.G: 28079 34 4 2005 0009852, MODELO: 40225

TIPO Y N° DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0003324 /2005

Materia: INVALIDEZ ABSOLUTA O TOTAL

Recurrente/s: TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL TGSS, INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL INSS

Recurrido/s:

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: JDO. DE LO SOCIAL N. 12 de MADRID de DEMANDA 0001026 /2003

Sentencia número: 980/05 MB

Ilmos/as. Sres/as. D/D^a.

PRESIDENTE

En MADRID, a doce de Septiembre de dos mil cinco, habiendo visto las presentes actuaciones la Sección 003 de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados/as, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY
Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE
EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado el siguiente

S E N T E N C I A

en el RECURSO SUPPLICACION 0003324 /2005, formalizado por el/la Sr/a. Letrado DE LA ADMINISTRACION DE LA SEGURIDAD SOCIAL, en nombre y representación de la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL TGSS, INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL INSS, contra la sentencia de fecha 11-03-05, dictada por JDO. DE LO SOCIAL n°: 012 de MADRID en sus autos número DEMANDA 0001026 /2003, seguidos a instancia de frente a TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL TGSS, INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL INSS, en reclamación por INVALIDEZ ABSOLUTA O TOTAL, siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a. Sr/a. D/D^a. y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

PRIMERO.- El actor, , con DNI n° , y afiliado al Régimen General de la Seguridad Social con el n° , y con fecha de nacimiento el 27-10-50, con categoría profesional de conductor de camión, por Resolución del INSS, de fecha 11-07-03, se le deniega la Prestación por Incapacidad Permanente. El actor desde el 24-06-01 está en situación de desempleo.

SEGUNDO.- El actor padece: Síndrome Tóxico de 1981 y afectación pulmonar. Fibromialgia desde 1985. Sobrepeso.

TERCERO.- El actor interesa la declaración de Incapacidad permanente absoluta y subsidiariamente la total para su profesión habitual, derivada de enfermedad común.

CUARTO.- La base reguladora que le correspondería en caso de estimarse la demanda es de euros mensuales con efectos desde el día del dictamen propuesta. 7-7-03.

QUINTO.- El actor a fecha de octubre de 2002 continúa con astralgias generalizadas de características mecánicas y mialgias. Calambres ocasionales sobre todo el MMII y a veces en hombros. Sensación de debilidad muscular generalizada y fatigabilidad muscular precoz. Parestesias en los brazos con el apoyo, obesidad, síndrome de ansiedad y síndrome prostático.

SEXTO.- El actor actualmente padece el Síndrome Tóxico, Fibromialgia, Hallus Rígido bilateral, Síndrome prostático, hiposecreción lagrimal, diabetes Mellitus no controlada, prurigo, y esta recibiendo tratamiento médico y rehabilitador. Presenta alteraciones a nivel físico y psicológico, además presenta trastorno adaptativo.

El actor no puede mantener una postura mantenida durante una jornada laboral, y está en tratamiento farmacológico por trastorno ansioso depresivo.

SEPTIMO.- Ha sido agotada la vía previa administrativa.

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

Estimo la acción subsidiaria del actor,
y declaro a dicho trabajador afecto de Invalidez

Permanente en el grado de Incapacidad permanente total para su profesión habitual con derecho a la prestación de una pensión equivalente al 55% de su Base Reguladora, habiendo sido fijada dicha Base Reguladora en euros mensuales con efectos de 7-7-03.

En consecuencia, deo sin efecto la resolución del INSS impugnada por el actor y condeno, al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y A LA TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, a estar y pasar por la anterior declaración.

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte DEMANDADA. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección en fecha 20-06-05, dictándose las correspondientes y subsiguientes resoluciones para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose el día 08-09-05 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Disconforme la entidad gestora con la sentencia de instancia que estimó la demanda del actor declarándole afecto de incapacidad permanente en el grado de total interpone recurso de suplicación instrumentando dos motivos encaminados respectivamente a la revisión fáctica y examen de las normas jurídicas aplicadas.

En el primer motivo postula la revisión del hecho probado quinto, por discrepar del cuadro médico relatado, para su redactado en la forma propuesta con apoyo en los informes que cita, a lo que no se accede, pues los documentos designados ya fueron valorados por la juzgadora, a quien corresponde, en virtud de lo dispuesto en el art. 97 de la LPL, apreciar todos los elementos de convicción aportados al proceso, y declarar, en función de éstos, los que estime probados, sin que sea posible sustituir su criterio objetivo e imparcial por el subjetivo de la propia parte

SEGUNDO. En el segundo motivo, con apoyo en el apartado c) del artículo 191 de la LPL, denuncia infracción del art. 137.4 de la LGSS.

Es reiterada la jurisprudencia (Sentencias del TS de 24-7-86 y 9-4-90) la de que, a los efectos de la declaración de invalidez permanente en el grado de total, debe partirse de los siguientes presupuestos:

A).La valoración de la invalidez permanente ha de hacerse atendiendo fundamentalmente a las limitaciones funcionales derivadas de los padecimientos del trabajador, en cuanto tales

restricciones son las que determinan la efectiva restricción de la capacidad de ganancia.

B). Han de ponerse en relación las limitaciones funcionales resultantes con los requerimientos de las tareas que constituyen el núcleo de la concreta profesión.

C). La aptitud para el desempeño de la actividad laboral habitual de un trabajador implica la posibilidad de llevar a cabo todas o las fundamentales tareas de la misma, con profesionalidad y con unas exigencias mínimas de continuidad, dedicación, rendimiento y eficacia, sin que el desempeño de las mismas genere "riesgos adicionales o superpuestos" a los normales de un oficio o comporte el sometimiento a "una continuación de sufrimiento" en el trabajo cotidiano.

D). No es obstáculo a la declaración de tal grado de incapacidad el que el trabajador pueda realizar otras actividades distintas, más livianas y sedentarias, o incluso pueda desempeñar tareas "menos importantes o secundarias" de su propia profesión habitual o cometidos secundarios o complementarios de ésta siempre que exista una imposibilidad de continuar trabajando en dicha actividad y conserve una aptitud residual que "tenga relevancia suficiente y trascendencia tal que no le impida al trabajador concretar relación de trabajo futuro".

E). Debe entenderse por profesión habitual no un determinado puesto de trabajo, sino aquella que el trabajador está cualificado para realizar y a la que la empresa le haya destinado o pueda destinarle en la movilidad funcional.

A la luz de la doctrina que antecede, en su proyección concreto caso enjuiciado, se viene en conocimiento que el actor tiene como profesión habitual la de conductor, y, a resultas de las lesiones que se describen en el hecho probado sexto, que aquí damos por reproducido, en su conexión al núcleo de los requerimientos que constituyen su actividad profesional, no tiene capacidad residual para realizarlos en condiciones de rentabilidad empresarial, con un mínimo de habitualidad, profesionalidad y eficacia, puesto que sus alteraciones físicas y síquicas contraíndican con posturas sedentes mantenidas en la conducción, y como este requerimiento es consustancial a su profesión es por lo que procede la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

F A L L A M O S

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por el letrado en ejercicio de la ADMINISTRACION DE LA SEGURIDAD SOCIAL, en nombre y representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (INSS) Y LA TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (TGSS) contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº12 de los de Madrid de fecha 11-03-05, autos nº1026/03, seguidos a instancia de contra INSS Y TGSS, en materia de INVALIDEZ ABSOLUTA O TOTAL, y, en consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la sentencia de instancia. Sin costas.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

Hágaseles saber a los antedichos, sirviendo para ello esta misma orden, que contra la presente sentencia pueden, si a su derecho conviene, interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina, previsto en los artículos 216 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral, que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días laborales inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia de acuerdo con lo establecido, más en concreto, en los artículos 219, 227 y 228 de la citada Ley. Asimismo se hace expresa advertencia a todo posible recurrente en casación para unificación de esta sentencia que no goce de la condición de trabajador o de causahabiente suyo o de beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o del beneficio reconocido de justicia gratuita, y por lo que respecta a los dos últimos preceptos dichos (227 y 228), que el depósito de los 300 euros deberá ser efectuado ante la Sala Cuarta o de lo Social del Tribunal Supremo al tiempo de personarse ante ella y en su cuenta número 2410, abierta en el Banco de Bilbao Vizcaya Argentaria, sucursal de la calle de Génova, nº 13, de Madrid, mientras que la consignación en metálico del importe de la condena eventualmente impuesta deberá acreditarse, cuando así proceda, por el recurrente que no goce del señalado beneficio de justicia gratuita ante esta Sala de lo Social al tiempo de preparar el recurso de casación para unificación citado, para lo cual deberá presentar en el tiempo dicho resguardo acreditativo de haber efectuado la indicada consignación en la cuenta corriente número 2828/0000/00/3324/05 que esta Sección tiene abierta en el Banco Español de Crédito, sucursal número C/ MIGUEL ÁNGEL, 17, de MADRID, pudiéndose, en su caso, sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento de dicha condena mediante el correspondiente aval bancario en el que, expresa y necesariamente, habrá de hacerse constar la responsabilidad solidaria de la entidad bancaria avalista, documento escrito de aval que deberá ser ratificado por persona con poder bastante para ello de la entidad bancaria avalista.

En el supuesto de que la parte recurrente hubiere efectuado las consignaciones o aseguramientos necesarios para recurrir, así como los depósitos precisos a igual efecto, procédase de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 201, 202.1 y 202.3 de la citada Ley de 7 de abril de 1.995, y siempre en atención a la parte dispositiva de esta sentencia.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

Así, por esta ~~nuestra~~ ~~sentencia~~, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.