

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

JSP

IL·LM. SR. JOSÉ QUETCUTI MIGUEL

IL·LM. SR. FRANCISCO JAVIER SANZ MARCOS

IL·LMA. SRA. MATILDE ARAGÓ GASSIOT

Barcelona, 13 de juliol de 2007

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. 5313/2007

En el recurs de suplicació interposat per -I.N.S.S.- (Instituto Nacional de la Seguridad Social) a la

sentència del Jutjat Social 22 Barcelona de data 28 de desembre de 2005 dictada en el procediment núm. 516/2005 en el qual s'ha recorregut contra la part -T.G.S.S.- (Tesorería Gral. Seguridad Social) i ..., ha actuat com a ponent Il·lma. Sra. MATILDE ARAGÓ GASSIOT.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primer. En data 15 de julio de 2005 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 28 de desembre de 2005, que contenia la decisió següent: " Que estimando la demanda interpuesta por D. ... frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social, debo declarar y declaro que la parte actora se encuentra en situación de Invalidez Permanente, grado de total con origen en enfermedad común, y en consecuencia, condeno a la Entidad demandada a que le reconozca y abone una pensión vitalicia y mensual en cuantía de 754% de su salario base regulador de 1.121,81 euros, o sea de 841,36 euros con más los incrementos legales correspondientes y con efectos desde el 24- 5-05"

En data 31 de gener de 2006 es va dictar pel Jutjat Social 22 de Barcelona, interlocutòria d'aclariment, la part dispositiva de la qual diu".. Decido subsanar el error cometido en el fallo de la mencionada sentencia en el sentido de que la pensión vitalicia y mensual será en cuantía del 75%".

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

1.- El demandante, D. ..., nacido en 24-10-46 con D.N.I. núm. NUM000 se halla afiliado a la Seguridad Social en el Régimen

General por su profesión habitual de Oficial Montador de aislamientos térmicos.

2.- Inicia proceso de I.T. en 04-02-03 y presenta solicitud de Invalidez Permanente ante la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social, que por resolución de fecha 23-5-05, estimó no haber lugar a declarar a la actora en situación de Invalidez Permanente en grado alguno de incapacidad por enfermedad común. Formulada reclamación previa ante la citada Dirección Provincial, ésta resuelve en fecha 15-06-05 desestimándola y confirmando el pronunciamiento inicial.

3.- La actora acredita el periodo mínimo de cotización, y la base reguladora es de 1.121,81 euros.

4.- La actora padece: Déficit visual con agudeza de 0,2 en O.D. y de 0,15 en O.I. por probable Neuritis retrobulbar.

5.- En el ejercicio de su profesión debe interpretarse planos no complicados y encajar placas aislantes y otros aislantes y otros materiales con constante toma de medidas

Tercer. Contra aquesta sentència la part demandada va interposar un recurs de suplicació, que va formalitzar dins del termini. Es va donar trasllat a la part contrària que el va impugnar. Es van elevar les actuacions a aquest Tribunal i es va formar aquest rotlle.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMER.- Postula l'INSTITUT NACIONAL DE LA SEGURETAT SOCIAL, com a primer motiu de recurs, la revisió fàctica de la sentència que declara a la part actora en situació d'incapacitat permanent total, a l'empara del què preveu l' apartat b) de l'art. 191 LPL. Als dits efectes es sol cita la modificació del fet provat quart de la sentència, demanant que l'agudeza visual de l'actora es fixi en 0.5-0.6 amb correcció òptica en els dos ulls; amb campimetria dins els límits normals i gaudint de visió binocular i estereopsis, amb visió propera a la unitat en els dos ulls. Aquesta petició es relaciona directament amb documents consistents en folis 13, 16 a 22, de les actuacions, i 40-41.

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 conjectures 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 sollicitades siguin rellevants i transcendents per a la resolució de les qüestions plantejades.

D'altra banda, és 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.

Ateses aquestes consideracions, s'ha de desestimar el recurs respecte aquesta concreta petició, ja que el foli 13 (informe pericial de part demandant) reflecteix una visió 0,2-0,15; el foli 16 un diagnòstic de neuritis retrobulbar, sense graduar la visió residual; i el foli 23 (informe pericial de part demandada) indica que l'agudeza visual amb correcció òptica és 0,3. És a dir, contra la conseqüència que preten el recurrent, tots els informes que cita evidencien una visió residual escassa del demandant, coincidint amb el que ha valorat la sentència, que en conseqüència ha de ser confirmada.

SEGON.- A través del segon dels motius del recurs, emparat en l' apartat c) de l'article 191 de la Llei foral es denuncia pel recurrent la infracció de l' art. 137 LGSS.

En 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. D'altra banda, pel que fa al grau de total, com s'indica a la STS de 26.06.1991, l'art. 137, en referir-se a la incapacitat permanent total - en relació, mentre no es produeixi el desenvolupament reglamentari amb l'establert a l' art. 12.2 de l'Ordre de 15 d'abril de 1969 - la refereix a la professió habitual. Això ha comportat que la jurisprudència hagi vingut destacant reiteradament -entre d'altres, SSTS de 12.06.1986 i 24.07.1986, entre moltes d'altres- el caràcter essencial i determinant de la professió en la qualificació jurídica de la situació residual de l'afectat; de tal forma que, unes mateixes lesions o seqüeles poder ser constitutives o no d'incapacitat permanent en funció de les activitats o tasques que requereixi la professió del presumpte incapacitat.

Doncs bé, ja que les alegacions del Lletrat del INSS corresponen a una capacitat de visió residual de la demandant que no ha estat atesa, d'acord amb el que consta provat, pateix el demandant una limitació de visió (0.2-0.15) que no li permet realitzar cap professió que requereixi integritat visual, per la qual cosa ha de ser confirmat el criteri de la sentència de instància, doncs aquests requeriments s'han de presumir en les feines essencials de la professió de Oficial Muntador d'aïllaments tèrmics.

Vistos els preceptes legals esmentats,

FALLO

Que desestimem el recurs interposat per l'INSTITUT NACIONAL DE LA SEGURETAT SOCIAL, en el procediment seguit a instància de ..., contra la indicada Entitat Gestora i la TRESORERIA GENERAL DE LA SEGURETAT SOCIAL, per incapacitat permanent per malaltia comuna, i confirmem la sentència dictada en data 28 de desembre de 2005, pel Jutjat Social 22 dels de Barcelona, aclarida per interlocutòria de data 31 de gener de 2006, que declarava al demandant en situació de incapacitat permanent en grau de total i el dret a la pensió corresponent.

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, la Magistrada ponent ha llegit i publicat la sentència. En dono fe.