

TSJ de Catalunya Sala de lo Social, sec. 1ª, S 30-10-2006, nº 7200/2006, rec. 8421/2005
Pte: Aragón Gassiot, Matilde

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

MDT

IL·LM. SR. JOSÉ QUETCUTI MIGUEL

IL·LM. SR. FRANCISCO JAVIER SANZ MARCOS

IL·LMA. SRA. MATILDE ARAGÓ GASSIOT

Barcelona, 30 d'octubre de 2006

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. 7200/2006

En el recurs de suplicació interposat per ... i -I.N.S.S.- (Instituto Nacional de la Seguridad Social) a la sentència del Jutjat Social 33 Barcelona de data 16 de juny de 2005 dictada en el procediment núm. 208/2005 en el qual s'ha recorregut contra ambdues parts, ha actuat com a ponent Il·lma. Sra. MATILDE ARAGÓ GASSIOT.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primer. En data 22.03.05 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 16 de juny de 2005, que contenia la decisió següent:

"Estimar parcialment la demanda presentada per ... contra l'INSTITUT NACIONAL DE LA SEGURETAT SOCIAL i declaro l'actor en situació d'invalidesa permanent TOTAL per malaltia comuna i el dret a rebre la prestació corresponent; conseqüentment condemno l'ens gestor que reconegui aquest dret i li pagui una pensió vitalícia mensual del 55 per cent de la seva base reguladora de 1.406,53 euros al mes, amb els mínims, les millores i les revaloritzacions legalment procedents amb efectes des del dia 23.12.04."

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

1r. El demandant ..., nascut el dia 07.01.57 i amb DNI núm. NUM000, figura afiliat a la Seguretat Social i en situació d'alta en el règim general per a la seva activitat professional habitual com a subaltern ajuntament i acredita el període de cotització necessari per tenir dret a les prestacions d'invalidesa.

2n. El demandant va iniciar la situació d'incapacitat temporal el dia 23.03.04.

3r. Després de ser examinat per la Unitat de Valoració Mèdica d'Incapacitats el dia 23.12.04 (que establí presumpció de patologia

invalidant), per resolució de l'Institut Nacional de la Seguretat Social del dia 19.01.05, es va declarar la part actora no afecta a cap grau d'invalidesa permanent. Les lesions reconegudes foren: "Condromalacia rotuliana rodilla derecha. Sd. de apnea del sueño leve. Sd. ansioso-depresivo. Cardiopatía isquémica. Enfermedad de un vaso. Angor estable".

4t. Contra aquesta resolució es va interposar una reclamació prèvia, amb què s' exhauria la via administrativa, que va ser desestimada.

5è. La base reguladora de la prestació és de 1.406,53 euros al mes per a la invalidesa absoluta i total, i la data d'efectes de 23.12.04.

6è. El demandant pateix: "Condromalacia rotuliana rodilla derecha. Sd. de apnea del sueño leve. Sd. ansioso-depresivo moderado controlado por médico de cabecera. Cardiopatía isquémica. Enfermedad de un vaso. Angor estable, con limitación a esfuerzos moderados a intensos (folios 59).

7è. L'actor, en raó de la seva situació mèdica, està adscrit a un lloc de treball fonamentalment sedentari. Això no obstant, en la majoria del s casos els subalterns de l'Ajuntament de l'Hospitalet treballen en constant o freqüent bipedestació i deambulació, desenvolupant els encàrrecs o funcions que els hi són encarregats (gestions, vigilància, neteja, comunicacions, etc.) (declaració de l'actor).

Tercer. Contra aquesta sentència ambdues parts van interposar un recurs de suplicació, que van formalitzar dins del termini. Es va donar trasllat, respectivament, a les parts contràries sent impugnats per l'actora el recurs interposat per la demandada, no impugnant la demandada el de l'actora. Es van elevar les actuacions a aquest Tribunal i es va formar aquest rotlle.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMER. Contra la sentència que estima en part la demanda i declara al actor en situació de incapacitat permanent en grau de Total per a la seva professió habitual, derivada de malaltia comuna, presenten recursos de suplicació l'afectat i el Lletat de l'Entitat Gestora. Respecte al primer dels recursos, el demandant, com a primer motiu del recurs, demana la revisió fàctica de la sentència a l'empara del què preveu l'apartat b) de l' art. 191 LPL. Als dits efectes es sol licita la modificació del fet provat sisè, interessant un relat alternatiu consistent en qualificar la síndrome d'apnea de la son de "greu", en comptes de lleu, com ha estimat el jutge de instància, i eliminar la limitació a esforços moderats a intensos, producte del àngor estable, així com afegir unes genèriques patologies de "epigastralgies, coxoartrosis i lumboartrosis".

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 sol.licitades 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.

Doncs bé, a la vista dels documents que cita el recurrent ("prueba aportada", és a dir el conjunt de informes), no es pot evidenciar cap error i no s'ha d'atendre la revisió proposada ja que el jutjador de la instància s'ha basat en la valoració conjunta de la prova documental i pericial practicades, que descriuen les patologies del actor de forma discrepant, sense ni tan sols que cap en concret, s'ajusti concretament a la descripció que indica el recurrent, a excepció de l'informe del Sr. Victor Manuel, pèrit de la part actora, que ha de ser valorat, con ha fet el jutge de instància, d'acord amb els criteris de la sana crítica. Per altra banda, l'informe del CRAM que recull una conclusió de presumpció de incapacitat permanent, s'ha de tenir en compte, però no per establir el grau d'absoluta que interessa el recurrent, ja que en el mateix no es gradua la incapacitat, a banda de no ser vinculant pel jutge de instància, ni per la mateixa entitat gestora, doncs les patologies descrites en els informes s'han de valorar posades en relació als requeriments de la professió.

SEGON. En segon lloc es denúncia per la part demandant recurrent, a l'empara de l'apartat c) de l' article 191 de la Llei de procediment laboral la infracció de l' art. 137.5 de la Llei general de la seguretat social, per quan valora que les patologies del demandant el fan mereixedor de la declaració d'incapacitat permanent en grau d'absoluta per tota professió u ofici.

Per altra banda, el recurs de la Entitat Gestora, es basa en l' article 137-4 de la mateixa Llei general de la seguretat social, per demanar una revocació de la incapacitat permanent en grau de total per a la seva professió habitual, en considerar que les malalties del actor no el fan tributari de cap grau de incapacitat permanent.

TERCER. 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.

Respecte al grau d'absoluta, l' article 137.1.5), segons la definició de l'ex art. 137-5 de la LGSS, es aquell que inhabilita completament al treballador per tota professió u ofici, havent declarat la jurisprudència que s'ha d'atendre la petició d'incapacitat quan no estigui la persona en condicions de realitzar les tasques essencials de qualsevol professió per sedentària i lleugera ja que les aptituds que li restin no tinguin rellevància per realitzar una activitat retribuïda i per compte aliena, amb un mínim de professionalitat i eficàcia, i sense que sigui exigible un vertader afany de sacrifici per part del treballador ni un intens grau de tolerància per part de l'empresari.

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.

En el cas que ens ocupa, resulta del fet provat sisè, que el demandant pateix, a banda d'altres malalties que no donarien lloc a una declaració de incapacitat permanent, un àngor estable post infart de miocardi, que limita la possibilitat de realitzar esforços físics de moderats a intensos, per la qual cosa s'ha de presumir que no pot realitzar funcions bàsiques de la seva professió habitual de conserge per a l'Ajuntament de l'Hospitalet, ja que havia de realitzar tasques subalternes diverses, entre les que s'inclouen requeriments d'esforç. No obstant això, s'ha de valorar que li resta una capacitat residual per a treballs exclusivament sedentaris.

QUART. Del raonament anterior s'ha de deduir la desestimació dels dos recursos de suplicació i la confirmació de la sentència en tots els seus punts, que declarava al demandant en situació de incapacitat permanent total.

Vistos els preceptes legals esmentats,

FALLO

Desestimar els recursos de suplicació interposats respectivament per ... i per l'INSTITUT NACIONAL DE LA SEGURETAT SOCIAL contra la sentència dictada pel Jutjat Social número 33 de Barcelona, en data 16 de juny de 2005, recaiguda en actuacions

208-2005, en el procediment seguit a instància de la indicada part actora per incapacitat permanent contra l'Entitat Gestora i, en conseqüència, hem de confirmar i confirmem la dita resolució que declarava al demandant en situació de incapacitat permanent total, derivada de malaltia comuna, i el dret a la pensió corresponent.

Contra aquesta sentència es pot interposar recurs de cassació per a la unificació de la doctrina, que haurà de preparar-se davant aquesta Sala en els deu dies següents a la seva notificació, amb els requisits previstos en els números 2 i 3 de l'art. 219 de la Llei de Procediment Laboral

Notifiqueu aquesta sentència a les parts i a la Fiscalia del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, i lliuris testimoni que restarà unit al rotllo corresponent, incorporant-se l'original al corresponent llibre de sentències.

Així ho pronunciem, ho manem i ho signem.

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