

JUR 2005\145076

Sentencia Tribunal Superior de Justicia Andalucía, Málaga, núm. 498/2005
(Sala de lo Social, Sección 1ª), de 24 febrero

Jurisdicción: Social

Recurso núm. 2616/2004.

Ponente: Ilmo. Sr. D. Manuel Martín Hernández-Carrillo.

TRANSPORTE TERRESTRE. INVALIDEZ PERMANENTE Y SUS PRESTACIONES.

Texto:

Rollo de Suplicación nº: 2616/04

Sentencia nº : 498/05

Presidente

Ilmo. Sr. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES.

Magistrados

Ilmo. Sr. D. JOSE LUIS BARRAGAN MORALES

Ilmo.Sr.D.MANUEL MARTIN HERNANDEZ CARRILLO

En Málaga a 24 de febrero de dos mil cinco.

La Sala de lo Social en Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente:

S E N T E N C I A

En el recurso de Suplicación interpuesto por D. Fidel contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número nueve de Málaga, ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. MANUEL MARTIN HERNANDEZ CARRILLO .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Que según consta en autos se presentó demanda por D. Fidel sobre invalidez siendo demandado el Instituto Nacional de la Seguridad Social habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de referencia en fecha 5 de julio de 2004 . La parte dispositiva de dicha resolución expresa "Que debo desestimar y desestimo íntegramente la demanda formulada por D. Fidel contra Instituto Nacional de la Seguridad Social, sobre invalidez permanente, y confirmando la resolución impugnada debo de absolver y absuelvo a la Entidad Gestora de las pretensiones contenidas en su contra por el actor en el escrito de su demanda."

SEGUNDO: En la sentencia aludida se declararon como hechos probados los siguientes:

1º).- D. Fidel mayor de edad, nacido el día 31 de mayo de 1952 domiciliado en Málaga, se encuentra afiliado a la Seguridad Social con el nº NUM000 y encuadrado en el Régimen General, teniendo cubierto un periodo de cotización efectivo y oportuno superior al mínimo exigido, ostentando la categoría profesional de conductor de camiones mercancías peligrosas.

2º).- Que el actor el día 11 de noviembre de 2003 solicitó la pensión de invalidez.

3º).- Que el día 6 de febrero de 2004 emitió el dictamen el Equipo Médico de la Equipo de Valoración de Incapacidades de Málaga con el siguiente juicio clínico: hígado graso, artrosis cervical sin afectación radiculomedular, hernia discal contenida L4-L5 sin compromiso mieloradicular, rotura cuerno posterior de los meniscos internos de ambas rodillas, tendinitis crónica del supraespinoso izquierdo.

4º).- El día 10 de febrero de 2004 elevó propuesta el Equipo de Valoración de Incapacidades estimando que el actor no se encuentra afecto de invalidez permanente en ninguno de sus grados y el 13 de febrero de 2004 la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social dictó resolución denegatoria de invalidez permanente del actor.

5º).- Que el actor no estando de acuerdo con la misma formuló reclamación previa el día 18 de Marzo de 2004, que fue desestimada por resolución de 25 de marzo de 2004.

6º).- La actora padece las siguientes enfermedades y secuelas: Hígado graso, artrosis cervical sin afectación radiculomedular, hernia discal contenida L4-L5 sin compromiso mieloradicular, rotura cuerno posterior de los meniscos internos de ambas rodillas, tendinitis crónica del supraespinoso izquierdo trastorno depresivo por stress laboral.

7º).- La base reguladora asciende a 462,57 €.

8º).- La demanda fue presentada el día 27 de Abril de 2004.

TERCERO: Que contra dicha sentencia anunció Recurso de Suplicación la parte actora, recurso que formalizó, no siendo impugnado de contrario. Recibidos los autos en este Tribunal con fecha 13 de diciembre de 2004 se proveyó el pase de los mismos a ponente para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. El actor, conductor de camiones de mercancías peligrosas de profesión, solicitó ser declarado afecto de invalidez permanente, grado de incapacidad permanente absoluta o, subsidiariamente, total para tal profesión, solicitud desestimada por la Entidad Gestora en la vía administrativa. Agotada la vía previa, el actor interpone demanda que es rechazada por la Magistrada a quo por considerar que las dolencias y secuelas del interesado no alcanzan suficiente intensidad como para apartarle del mercado laboral. Frente a la misma se alza el actor mediante el presente recurso de suplicación, articulado a través de un motivo de revisión fáctica y otro de censura jurídica a fin de que, revocada la de instancia, sea estimada la demanda, en su pretensión principal o subsidiaria.

SEGUNDO. Por el cauce del apartado b) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral solicita el recurrente la modificación del relato fáctico declarado probado por el Magistrado de instancia con la finalidad de dar nueva redacción al ordinal sexto, expresivo de las dolencias y limitaciones del actor, y sea sustituido por el siguiente texto alternativo: "hígado esteatósico, cervicoartrosis avanzada en C4-C5 y C5-C6, osteofito anterior grande en C4-C5, lesión discoosteofitaria posterior en C5-C6 con uncoartrosis bilateral, protusión discal focal central en L4- L5, rotura de ambos meniscos internos en rodillas, tendinitis crónica del supraespinoso en hombro izquierdo, adenoma de próstata, hidrocele y varicocele bilateral, trastorno depresivo ansioso crónico y recurrente por estrés laboral". Basa su pretensión revisoria en los documentos obrantes a los folios 53 a 77 de las actuaciones, esto es, resultados de pruebas médicas efectuadas al actor y pericial médica practicada en el acto de juicio (doctor Enrique)

El motivo debe prosperar pues las lesiones y limitaciones que el recurrente pretende introducir en la resultancia de hechos probados se desprenden de manera clara, evidente y directa, sin necesidad conjeturas, suposiciones o argumentaciones de los informes médicos aportados a juicio, adverbados por el informe del perito. En efecto, la resonancia nuclear magnética a nivel cervical y lumbar de 29.8.03 revela los padecimientos en columna, la resonancia sin contraste del Hospital Carlos Haya de 26.9.03 las lesiones en rodillas, el especialista en psiquiatría doctor Mayoral informa sobre la enfermedad psíquica por estrés laboral y los informes ecográficos el resto de patologías. Además, todas ellas fueron adverbadas en el acto de juicio por el perito de la parte demandante.

Los hechos probados quedan, pues, con las modificaciones solicitadas.

TERCERO. Por el cauce del apartado c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral denuncia la recurrente la infracción del artículo 137 de la Ley General de la Seguridad Social, definidor de los grados de incapacidad permanente absoluta y total. Aduce en su discurso, en síntesis, que los graves padecimientos que presenta el interesado le imposibilitan para la realización de cualesquiera de las tareas existentes en el mercado laboral.

El grado de incapacidad permanente absoluta es aquel que impide por completo al trabajador la realización de cualquier profesión u oficio. Para apreciar la posibilidad real de trabajar han de valorarse, en su conjunto, la incidencia de las secuelas de la persona afectada, incluidas las preexistentes (TS 9-7-90, RJ 6084). Así, corresponde la incapacidad total para la profesión habitual y no la incapacidad absoluta, cuando no se puede realizar las actividades propias de la profesión pero sí dedicarse a labores sencillas, livianas, sedentarias, exentas de tensión psíquica y que no requieran esfuerzo físico (TSJ Cataluña 28-9-99, AS 3734). Pero la Jurisprudencia afirma que un trabajo, por liviano que sea, sólo puede realizarse mediante la asistencia diaria al lugar de trabajo, permanencia en él durante la jornada, etc., es decir, se requiere siempre tener la capacidad de desarrollar una actividad con un mínimo de rendimiento y asiduidad (TS 23-2-90, RJ 1219; 27-2-90, RJ 1243); de manera que se considera incapacidad permanente absoluta la pérdida de la aptitud psicofísica necesaria para desarrollar una profesión en condiciones de rentabilidad empresarial, con la necesaria continuidad, dedicación, eficacia y profesionalidad exigible a un trabajador (TSJ País Vasco 16-4-96, AS 1458). Por su parte, el grado de incapacidad permanente total para la profesión habitual está configurado en la L.G.S.S. (art. 137.4) como el que impide al trabajador para la realización de todas o las fundamentales tareas de dicha profesión, siempre que pueda dedicarse a otra distinta. La jurisprudencia ha tenido en cuenta para caso concreto las peculiares circunstancias de mayor o menor dureza de la profesión, así como la exigencia para la dedicación a ésta de la mayor o menor integridad física (SS.T.S. de 17 de enero y 29 de junio de 1989). Es, por ello, esencial y determinante para una adecuada calificación jurídica de la situación residual del afectado la profesión habitual, de manera que unas mismas lesiones y secuelas pueden ser o no constitutivas de invalidez permanente en función de las actividades o tareas que requiera la profesión del presunto incapaz pues no se olvide que el artículo 137.4 de la L.G.S.S., respecto del grado ahora debatido de incapacidad permanente total lo relaciona con la profesión habitual, debiendo, en consecuencia predicarse que tal grado sólo deberá ser reconocido cuando las secuelas existentes impidan el desempeño de las tareas propias de la actividad laboral con la profesionalidad, dedicación y constancia que la relación laboral exige.

La profesión habitual del actor es la de conductor de camiones de mercancías peligrosas, la cual exige permanecer de manera continuada sentado, a bordo del vehículo de gran tonelaje, maniobrando con los brazos y piernas. Y como en la actualidad presenta, según el relato de hechos probados, tal y como quedara redactado tras la estimación del motivo de revisión fáctica, patologías a nivel cervical y lumbar, que le limitan para permanecer de manera continuada sentado, sufre rotura de meniscos en ambas rodillas, lo que le provocaría dolor y agravación de dichas articulaciones y tendinitis en el hombro izquierdo, con la consiguiente repercusión en el uso del brazo en el manejo del camión, está claro que carece de suficiente aptitud residual como para afrontar con profesionalidad, rendimiento y eficacia las tareas de conductor de camiones de gran tonelaje, por requerir esfuerzos físicos para los que se encuentra impedido. Ahora bien, al poseer, por ahora, capacidad física residual como para ejecutar otras profesiones sedentarias y sencillas, que no exijan esfuerzos físicos mantenidos y ser la depresión reactiva a los padecimientos físicos y derivada del estrés laboral, es decir, susceptible de tratamiento farmacológico, con estimación parcial del recurso, debe acogerse la pretensión subsidiaria contenida en la demanda rectora de autos, a los fines de declarar al actor afecto del grado de incapacidad permanente total, con derecho al percibo de la correspondiente prestación, en la forma que se dirá en la parte dispositiva del a presente resolución.

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos en parte el recurso de suplicación interpuesto por la representación de D. Fidel contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 9 de Málaga con fecha 5 de julio de 2.004 en autos sobre invalidez permanente, seguidos a instancias de dicho recurrente contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y, con revocación de la sentencia recurrida, desestimamos la pretensión principal y estimamos la subsidiaria contenida en la demanda formulada y declaramos a D. Fidel afecto de invalidez permanente, grado de incapacidad permanente total para la profesión habitual derivada de enfermedad común, con derecho al percibo de una pensión vitalicia del 55 por 100 de su base reguladora, por importe de 462,57 euros mensuales, y fecha de efectos 10.2.04, condenando a su abono al Instituto Nacional de la Seguridad Social, con las mejoras, mínimos, complementos y revalorizaciones fijados legal y reglamentariamente.

Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala 4ª del Tribunal Supremo, el que deberá

prepararse en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de este fallo.

Adviértase a la Entidad Gestora que en caso de recurrir deberá presentar ante esta Sala al preparar el recurso, si no lo hubiere hecho con anterioridad, certificación acreditativa de que comienza el abono de la prestación de pago periódico y que lo proseguirá puntualmente durante la tramitación del recurso.

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

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