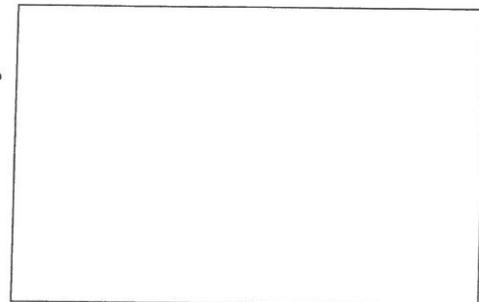


**Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº  
de lo Social**

Domicilio: C/

Teléfono:

Fax:



**NIG:**

**Procedimiento Recurso de Suplicación '2016**

**ORIGEN:** Juzgado de lo Social nº de Madrid Seguridad social '2014

**Materia:** Incapacidad permanente

**Sentencia número: ' 16-]**

**Ilmos/a. Sres/a.**

**Dña.**

**D.**

**Dña.**

En Madrid, a 2 de noviembre de 2016, habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección Tercera de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmos/as. Sres/as. citados, 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 la siguiente

**SENTENCIA**

En el Recurso de Suplicación número '2016, formalizado por el letrado DON VICENTE JAVIER SAIZ MARZO en nombre y representación de DON  
ontra la sentencia número /2015 de fecha 21 de diciembre, del Juzgado de lo

Social número      de los de Madrid, en sus autos número      /2014 seguidos a instancia del recurrente frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL en reclamación por incapacidad, siendo magistrada-ponente la Ilma. Sra. Dña.      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.-      nacido el      y afiliado a la Seguridad Social con el nº      tiene como profesión habitual la de Mecánico de Automóviles.*

*SEGUNDO.- Se inició la vía administrativa en materia de incapacidad permanente ante la Dirección Provincial del INSS quien por resolución de fecha 28 de marzo de 2014, resolvió declarar al actor afecto a incapacidad permanente parcial derivada de accidente no laboral.*

*TERCERO- El demandante padece actualmente el cuadro residual y limitaciones orgánicas y funcionales siguientes:*

*-Luxación acromioclavicular hombro derecho. Fractura estiloides radial y cubital izdos, Fractura de maléolo interno tobillo derecho y esguince de LLI rodilla izda.*

*-Dolor y limitación movilidad hombro derecho por encima de 90º de flexión y abducción. Rotación interna hasta S1. Limitación últimos grados flexión dorsal tobillo sin dolor.*

*CUARTO.- Se agotó la vía administrativa ante el citado organismo, que fue desestimada por Resolución expresa de fecha 18 de junio de 2014, que confirmó el pronunciamiento inicial.*

*(Del expediente administrativo)*

*QUINTO.- Para el caso de ser estimada la demanda, la base reguladora y la fecha de efectos serían los siguientes:*

- Base reguladora inicial IPT: 1.871,80.-€,
- Fecha de efectos económicos: Notificación de sentencia y cese efectivo en el trabajo. (Hecho no controvertido)”

**TERCERO:** En la resolución recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo:

*“Que desestimo la demanda en materia de incapacidad permanente formulada por contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, confirmo la Resolución Administrativa impugnada y absuelvo a los demandados de las pretensiones en su contra deducidas.”*

**CUARTO:** Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte actora, formalizándolo posteriormente, no habiendo sido impugnado de contrario.

**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 14 de abril de 2016, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

**SEXTO:** Nombrada Magistrada-Ponente, se dispuso el pase de los autos a la misma para su conocimiento y estudio, señalándose el día 2 de noviembre de 2016 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.-** Con amparo en el apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social interesa el recurrente que se modifique el hecho probado primero para añadirle las tareas que considera desempeña en su puesto de trabajo, así como los requerimientos físicos del mismo, sin tener en cuenta que estas son irrelevantes para el resultado del pleito conforme a la doctrina consolidada del Tribunal Supremo, recogida en la sentencia de 2-11-2012, rec. 4074/2011:

*“1.- Entrando ya en el fondo del asunto, la cuestión ha sido ya resuelta por esta Sala y lo ha hecho en el sentido de la sentencia de contraste, doctrina que debemos mantener por un elemental principio de seguridad jurídica. Así, entre otras, además de la STS/IV designada como sentencia de contraste, de 10-octubre-2011 (rcud 4611/2010), en las SSTS/IV de 2-julio- 2012 (rcud 3256/2011) y 3-mayo-2012 (rcud 1809/2011), reiterando anterior jurisprudencia (entre otras, SSTS/IV 12-febrero-2003 - rcud 861/2002, 28-febrero-2005 - rcud 1591/2004, 27-abril-2005 -rcud 998/2004, 23-febrero-2006 -rcud 5135/2004, 10-junio-*

2008 - rcud 256/2007 y 25-marzo-2009 - 3402/2007) que puede resumirse en los siguientes puntos:

*"1) El sistema de calificación de la incapacidad aún vigente DT 5ª bis LGSS en relación con el art. 137 de la misma Ley) tiene carácter profesional, con las excepciones de las lesiones permanentes no invalidantes y la gran invalidez, y, en este sentido, la remisión del número 3 del art. 137 a un porcentaje de incapacidad no envía a una valoración fisiológica por baremo, sino a una estimación aproximada en términos de una apreciación sensible de la repercusión de las lesiones en la capacidad de ganancia en el marco de la profesión habitual.*

*2) La profesión habitual no se define en función del concreto puesto de trabajo que se desempeñaba, ni en atención a la delimitación formal del grupo profesional, sino en atención al ámbito de funciones a las que se refiere el tipo de trabajo que se realiza o puede realizarse dentro de la movilidad funcional.*

*3) Este criterio profesional no significa que las decisiones en materia de calificación de la incapacidad deban depender de las que, en función del estado del trabajador, puedan haberse adoptado en la relación de empleo: el sistema de calificación es independiente de las incidencias que puedan producirse en esa relación.*

*4) En las normas de distribución competencial sobre esta materia, tanto en la LGSS como el RD 1300/1995 y en la Orden de 18-1-1996, no se establece ninguna vinculación de los órganos de calificación por las incidencias o decisiones que puedan producirse en la relación de empleo.*

*5) A efectos de la calificación de la incapacidad permanente han de tenerse en cuenta todas las funciones que integran objetivamente la "profesión".*

conforme a la cual la introducción interesada se rechaza.

Asimismo pretende el recurrente que se modifique el hecho probado tercero para que se incluya transcrito el dictamen propuesta, así como las valoraciones y juicio clínico de los facultativos del Servicio de Traumatología del Hospital las limitaciones recogidas en el informe pericial, a lo que no ha lugar por cuanto todos esos documentos han sido examinados por el magistrado de instancia que es el llamado a valorarlos y a deducir a partir de ellos los hechos que considera probados, sin que proceda la incorporación del contenido de los documentos tal y como se solicita, por lo que no ha lugar a la modificación.

**SEGUNDO.-** Por el cauce del apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social se denuncia la infracción del artículo 137.1.b) de la Ley General de la Seguridad Social vigente a la fecha de interposición de la demanda, por considerar que el actor se encuentra incapacitado para su profesión habitual de mecánico de automóviles, dada la gravedad de sus secuelas en el hombro derecho.

Viene reiterando esta Sala 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.

Además hemos de tener en cuenta la Guía de Valoración Profesional del INSS que sienta la valoración de los requerimientos profesionales a efectos, precisamente, de facilitar la toma de decisiones en materia de incapacidad, estableciendo cuatro grados de intensidad o exigencia:

- Grado 1: baja intensidad o exigencia
- Grado 2: moderada intensidad o exigencia
- Grado 3: media-alta intensidad o exigencia
- Grado 4: muy alta intensidad o exigencia

En este profesiograma se determinan para los mecánicos y ajustadores de vehículos a motor, Código CON 11: 7401, las siguientes competencias y tareas:

Los mecánicos y ajustadores de vehículos de motor ajustan, instalan, mantienen y reparan motores y la parte mecánica y equipos afines de motocicletas, automóviles de turismo, furgonetas y otros vehículos de motor.

Entre sus tareas se incluyen:

- descubrir y diagnosticar averías en los motores y piezas;
- ajustar, examinar, probar y mantener los motores de vehículos y motocicletas;
- sustituir el motor o partes de éste;
- instalar, examinar, ajustar, desmontar, reconstruir y sustituir las piezas mecánicas defectuosas de los vehículos de motor;
- montar y ajustar el motor, los frenos, la dirección y otras partes mecánicas de vehículos de motor;
- instalar, ajustar, mantener y reparar los componentes de mecatrónica de los vehículos de motor;
- prestar servicios de mantenimiento programado, como los de cambio de aceite,
- lubricación y puesta a punto, para conseguir un mejor funcionamiento de los vehículos y garantizar el cumplimiento de la normativa sobre contaminación;
- volver a montar los motores y piezas una vez reparados.

Y se establecen los siguientes grados de exigencia:

REQUERIMIENTOS	GRADO			
	1	2	3	4
<b>Carga física</b>			X	
<b>Carga biomecánica</b>				
Columna cervical			X	
Columna dorsolumbar			X	
Hombro			X	
Codo			X	
Mano			X	
Cadera			X	
Rodilla			X	
Tobillo/pie			X	
<b>Manejo de cargas</b>		X		
<b>Trabajo de precisión</b>			X	
<b>Sedestación</b>	X			
<b>Bipedestación</b>				
Estática			X	
Dinámica		X		
<b>Marcha por terreno irregular</b>		X		

Todo lo cual ha de ponerse en relación con las secuelas que constan acreditadas padece el actor como consecuencia del accidente no laboral que sufrió, quedándole dolor y limitación movilidad hombro derecho por encima de 90° de flexión y abducción. Rotación interna hasta S1. Limitación últimos grados flexión dorsal tobillo sin dolor, que consideramos incompatibles con las exigencias de su profesión a la vista del profesiograma que establece una media alta tanto para el hombro como para el tobillo y el pie, debiéndose tener en cuenta que no solo el actor tiene limitada la movilidad por encima de 90 grados, lo que le impide trabajar con vehículos situados por encima a través de los medios mecánicos habituales en los talleres, sino que incluso tiene limitación para efectuar tareas sin levantar el

hombro y para movimientos repetitivos, porque existe dolor y limitación de la rotación interna, así como también tiene afectado el tobillo, por lo que el recurso ha de tener favorable acogida.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

### FALLAMOS

Que estimamos el Recurso de Suplicación número 1016, formalizado por el letrado DON VICENTE JAVIER SAIZ MARZO en nombre y representación de DON [redacted], contra la sentencia número 2015 de fecha 21 de diciembre, del Juzgado de lo Social número [redacted] de los de Madrid, en sus autos número 2014 seguidos a instancia del recurrente frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL en reclamación por incapacidad, revocamos la resolución impugnada y estimamos la demanda declarando que el actor está afectado por una incapacidad permanente en grado de invalidez permanente total para su profesión habitual de mecánico de automóviles, con derecho a percibir una prestación equivalente al 55% de su base reguladora mensual de 1.871,80 euros desde la fecha de su cese en el trabajo, condenando a los demandados a estar y pasar por tal declaración y al pago de la prestación.

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.

**MODO DE IMPUGNACIÓN:** Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de DIEZ DÍAS hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo. Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso haber depositado 600 euros, conforme al artículo 229 de la LRJS, y consignado el importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente en la cuenta corriente nº [redacted] que esta sección tiene abierta en BANCO [redacted] sita en [redacted] Madrid, pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval

solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art.230.1 L.R.J.S).

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de BANCO Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN

En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el nif /cif de la misma. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales 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.

## PUBLICACIÓN

Publicada y leída fue la anterior sentencia en el día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado-Ponente en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

