

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 1 de lo Social
Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27, I
Teléfono:
Fax:

NIG:
Procedimiento Recurso de Suplicación 100/2019

ORIGEN:
Juzgado de lo Social nº 1 de Madrid Seguridad social 100/2017
Materia: Incapacidad permanente

Sentencia número: 100/2019-20

Ilmo. Sr. D. [Redacted]
Ilmo. Sr. D. [Redacted]
Ilmo. Sr. D. [Redacted]

En la Villa de Madrid, a [Redacted] de junio de dos mil veinte, habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección [Redacted] de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1.978,

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

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el recurso de suplicación número [Redacted]-2019, interpuesto por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, contra la sentencia de fecha [Redacted]-2-2019 dictada por el Juzgado de lo Social número [Redacted] de MADRID, en sus autos número [Redacted]-2017, seguidos a instancia de D. [Redacted] frente a los recurrentes, en reclamación de SEGURIDAD SOCIAL siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. [Redacted], 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 probados:

“PRIMERO.- D. _____, nacido el _____, figura afiliado a la Seguridad Social con número _____, dentro del Régimen General, siendo su profesión reconocida por el EVI la de “repartidores, recadistas y mensajeros a pie”, y su última empresa _____ A.

SEGUNDO.- El trabajador se encontró en situación de IT desde el 1/9/2015. En el Expediente de Incapacidad Temporal _____ se emitió propuesta de resolución el 4/2017 de iniciar un expediente de incapacidad permanente.

TERCERO.- Iniciado el procedimiento para el reconocimiento de Incapacidad Permanente, el 4/2017 el INSS dictó resolución denegando la incapacidad permanente solicitada por no alcanzar, las lesiones que padece, un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral.

Dicha resolución se dictó previo el Informe Médico de Evaluación de Incapacidad Laboral de 1/3/17 que, dentro del apartado de Evaluación Clínico-Laboral recogió “...está claro que con este peso corporal no puede trabajar de forma reglada, por lo que remito a valorar IP. A criterio de EVI”.

El 4/2017 se emitió el Dictamen Propuesta del EVI que propuso la no calificación del trabajador como incapacitado permanente para la profesión habitual de “repartidores, recadistas y mensajeros a pie”, recogió, como cuadro clínico residual: “obesidad mórbida. Discopatía degenerativa con HD L5-S1 calcificada” y como limitaciones orgánicas y funcionales, las siguientes: “Situación clínica estabilizada. Limitación para tareas que precisen cierto grado de agilidad o destreza así como velocidad de movimientos”.

CUARTO.- Contra la Resolución de 4/2017 D. _____ a presentó reclamación previa mediante escrito de 6/2017 que fue desestimada por Resolución de 7/2017 confirmatoria de la anterior.

Dicha resolución se emitió previa evaluación del Expediente por el médico evaluador de 7/2017 que consideró que el actor estaba “correctamente evaluado”

QUINTO.- Según resulta de la Guía de Valoración Profesional aportada como documento nº 1 del ramo de prueba del actor, la profesión de “repartidores, recadistas y mensajeros a pie” tiene un grado de requerimiento físico de 2 sobre 4, alcanzando el grado 4 sobre 4 en cuanto a la bipedestación dinámica.

SEXTO.- D. [redacted] tiene reconocido por el Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familiares de la Generalidad de Cataluña un grado de discapacidad del 52% con efectos desde el día 2 [redacted]. Documento nº 2 del demandante.

SÉPTIMO.- Según el informe médico de la Doctora [redacted] de 11/2018, aportado como documento nº 3 del ramos de prueba de la parte actora, cuyo íntegro contenido debe darse por reproducido, D. [redacted] presenta las siguientes patologías:

1. Dolor en la columna lumbar de carácter crónico.
2. Se ha estudiado al paciente tanto por parte de su mutua como del servicio público de salud, siendo el paciente diagnosticado por ambos servicios de discopatía degenerativa.
3. Se ha intentado el tratamiento rehabilitador junto a tratamientos médicos diversos sin lograr mitigar la clínica.
4. El paciente presenta una obesidad mórbida y aumenta mucho los riesgos quirúrgicos y empeora la clínica del proceso.
5. El paciente ha agotado 18 meses de incapacidad temporal tras los que el médico evaluador del INSS concluye que está claro que “está claro que con este peso corporal no puede trabajar de forma reglada, por lo que remito a valorar IP”
6. Estos peritos están básicamente desacuerdo con las conclusiones que ofrece el médico evaluador del INSS, en su informe médico de síntesis. Encontramos al paciente limitado para requerimiento axial, cargas, pesos, posturas, bipedestación o deambulación prolongadas, y sedestación prolongada, ya que esta reproduce y empeora la clínica de lumbalgia, no solo en este paciente si no en todos los pacientes con esta patología.”

OCTAVO.- El actor ha cotizado a la Seguridad Social según las bases aportadas por la demandada, que arrojan una base reguladora mensual de la IPT solicitada de [redacted] €, el porcentaje del 55%.

La fecha de efectos de la prestación solicitada sería, para el caso de estimarse la demanda, la del día siguiente al cese en el trabajo que se produjo el día 16/2017, es decir, el día 2017, sin perjuicio de la compensación de las cantidades percibidas por desempleo.”

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

“ESTIMO la demanda formulada por D. [redacted] contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social y, en consecuencia,

DECLARO a aquél en situación de invalidez permanente por enfermedad común, en grado de incapacidad permanente total para su profesión de repartidor, con derecho a percibir una pensión mensual del 55% de la base reguladora de [redacted] €, con efectos desde el [redacted] 2017.

CONDENANDO a las demandadas a estar y pasar por aquella declaración y sus efectos.”

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte DEMANDADA, formalizándolo posteriormente.

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 de Madrid, tuvieron los mismos entrada en esta Sección en fecha 12-2020 dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de autos al mismo para su conocimiento y estudio en 5-20 señalándose el día 5-20 para los actos de votación y fallo.

SÉPTIMO: En la tramitación del presente recurso de suplicación no se ha producido ninguna incidencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia, dictada en la modalidad procesal de prestaciones de la Seguridad Social en materia de incapacidad permanente, tras acoger la demanda que rige estas actuaciones, dirigida contra Instituto Nacional de la Seguridad Social y Tesorería General de la Seguridad Social, declaró que el actor, nacido el 1/1/1954 y de profesión habitual Repartidor, se encuentra afecto de una incapacidad permanente total para dicho oficio por la contingencia de enfermedad común, con derecho, en suma, a *“percibir una pensión mensual del 55% de la base reguladora de 3.000 €, con efectos desde el 1/1/2017. CONDENANDO a las demandadas a estar y pasar por aquella declaración y sus efectos”* (las mayúsculas son suyas). Reseñar, a su vez, que tal como indica el Juez a quo en el primer fundamento de su sentencia: *“(…) Conviene señalar que en el acto de la vista el demandante expresó su intención de desistir de la reclamación del grado de absoluta de la incapacidad permanente solicitada, solicitando exclusivamente el reconocimiento en grado de total para su profesión habitual”*.

SEGUNDO.- Recurre en suplicación el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en la representación que ostenta, instrumentando un único motivo, con adecuado encaje procesal y ordenado al examen del derecho aplicado en la resolución combatida, en el que denuncia la infracción del artículo 194 c) del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, en vigor a la sazón del hecho causante de la prestación reclamada. En suma, no ataca la versión judicial de los hechos, que, por ende, permanece inalterada. El recurso no ha sido impugnado por la contraparte.

TERCERO.- Como presupuestos fácticos de la controversia que separa a las partes, reseñar que según el hecho probado tercero de la resolución impugnada, que, insistimos, no se combate: *“Iniciado el procedimiento para el reconocimiento de Incapacidad Permanente, el 4/2017 el INSS dictó resolución denegando la incapacidad permanente solicitada por no alcanzar, las lesiones que padece, un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral. Dicha resolución se dictó previo el Informe Médico de Evaluación de Incapacidad Laboral de 3/17 que, dentro del apartado de Evaluación Clínico-Laboral recogió ‘...está claro que con este peso corporal no puede trabajar de forma reglada, por lo que remito a valorar IP. A criterio de EVI’. El 1/2017 se emitió el Dictamen Propuesta del EVI que propuso la no calificación del trabajador como incapacitado permanente para la profesión habitual de ‘repartidores, recadistas y mensajeros a pie’, recogió, como cuadro clínico residual: ‘obesidad*

mórbida. Discopatía degenerativa con HD L5-S1 calcificada' y como limitaciones orgánicas y funcionales, las siguientes: 'Situación clínica estabilizada. Limitación para tareas que precisen cierto grado de agilidad o destreza así como velocidad de movimientos'", a lo que el quinto añade: "Según resulta de la Guía de Valoración Profesional aportada como documento nº 1 del ramo de prueba del actor, la profesión de 'repartidores, recadistas y mensajeros a pie' tiene un grado de requerimiento físico de 2 sobre 4, alcanzando el grado 4 sobre 4 en cuanto a la bipedestación dinámica", mientras que el séptimo dice: "Según el informe médico de la Doctora de 11/2018, aportado como documento nº 3 del ramo de prueba de la parte actora, cuyo íntegro contenido debe darse por reproducido, D. .

presenta las siguientes patologías: Dolor en la columna lumbar de carácter crónico. Se ha estudiado al paciente tanto por parte de su mutua como del servicio público de salud, siendo el paciente diagnosticado por ambos servicios de discopatía degenerativa. Se ha intentado el tratamiento rehabilitador junto a tratamientos médicos diversos sin lograr mitigar la clínica. El paciente presenta una obesidad mórbida y aumenta mucho los riesgos quirúrgicos y empeora la clínica del proceso. El paciente ha agotado 18 meses de incapacidad temporal tras los que el médico evaluador del INSS concluye que (...) 'está claro que con este peso corporal no puede trabajar de forma reglada, por lo que remito a valorar IP'. Estos peritos están básicamente desacuerdo con las conclusiones que ofrece el médico evaluador del INSS, en su informe médico de síntesis. Encontramos al paciente limitado para requerimiento axial, cargas, pesos, posturas, bipedestación o deambulación prolongadas, y sedestación prolongada, ya que esta reproduce y empeora la clínica de lumbalgia, no solo en este paciente si no en todos los pacientes con esta patología''.

CUARTO.- Dicho esto y al hilo de cuanto antecede, el Juez de instancia razona así para acoger las pretensiones actoras: "(...) lo anterior no altera, en sí mismo, el cuadro clínico del demandante porque la esencia de la discusión se centró en su trascendencia incapacitante, particularmente, en la influencia en la capacidad laboral del actor como repartidor, todo ello teniendo a la vista la conclusión de los servicios médicos del INSS que reconocieron en D.

una 'Situación clínica estabilizada. Limitación para tareas que precisen cierto grado de agilidad o destreza así como velocidad de movimientos', siendo esto interpretado como una total falta de capacidad laboral por la parte actora, mientras que la demandada pareció sostener que ni siquiera afectaba de modo relevante a la capacidad para la realización de su profesión habitual. Merecen analizarse por su trascendencia jurídica las fundamentales tareas de la profesión habitual del actor y, para ello, una vez delimitada correctamente cuál es su profesión sin controversia, puede acudirse a la Guía de Valoración Profesional aportada en el ramo de prueba del actor, para concluir que las principales tareas de su profesión suponen agilidad o destreza así como velocidad de movimientos que, por tanto, se encontrarían afectadas por las propias limitaciones reconocidas por el EVI", agregando a continuación: "(...) Teniendo en cuenta los datos anteriores, junto con la indiscutida profesión del actor y la notoriedad de que las tareas de reparto de mercancías, para la correcta prestación del servicio, precisan de la flexión-extensión de las extremidades y de carga de peso para introducirlas o sacarlas del camión o vehículo de reparto, solo puede concluirse que no puede realizarlas a entera satisfacción del empresario pues es con este cuadro con el que debe decidirse la trascendencia incapacitante de las dolencias, no con el que, como consecuencia del tratamiento consiga mejorarse, por ejemplo reduciendo su obesidad, y, según lo que se ha expresado, debe afirmarse que no existen razones lógicas evidentes para discrepar de la identidad de la situación médica establecida por los servicios médicos oficiales y, por tanto, debe procederse a la valoración de la incidencia incapacitante de las mismas sobre la capacidad global del demandante, lo que tiene que hacerse inevitablemente sobre las

limitaciones del Equipo de Valoración de Incapacidades y son estas, precisamente, puestas en relación con la contundente afirmación del Informe Médico de Evaluación de Incapacidad Laboral, las que indican que el demandante carece de capacidad para realizar su profesión habitual como repartidor, en condiciones mínimas de exigibilidad, que serían las que estarían contraindicadas por las propias limitaciones reconocidas por el INSS pero también por la Doctora

Por otra parte, respecto de la oposición de los demandados consistente en que las patologías del actor no se encuentran estabilizadas, no puede prosperar. Primero, porque no es el motivo invocado en la Resolución impugnada para denegar el reconocimiento de la incapacidad permanente solicitada. Segundo porque el propio EVI reconoce que la 'Situación clínica (se encuentra) estabilizada'. Y tercero, porque a la vista de los propios informes médicos manejados por el EVI e interpretados por Doctora

en su informe, se desprende que la patología esencial del actor es degenerativa de la columna, sin que su otra patología de obesidad mórbida le permita en la actualidad someterse a otro tratamiento médico distinto al pautado. (...) Por consiguiente, debe estimarse que el demandante sufre de una incapacidad tal que le impide la realización de los trabajos propios de su profesión habitual como repartidor, razón por la cual debe estimarse la demanda (...), criterios que la Sala no puede sino asumir.

QUINTO.- Como es sabido, en el campo protector de la Seguridad Social la valoración de la situación de incapacidad permanente total para la profesión habitual debe hacerse atendiendo a las limitaciones funcionales que las dolencias padecidas provoquen en el trabajador o trabajadora, poniendo en relación su incidencia con los requerimientos de todo orden que exija el adecuado y eficaz desempeño profesional de las tareas propias del oficio de que se trate.

SEXTO.- Consciente de ello, la parte recurrente se limita a hacer supuesto de la cuestión, para lo que parte de datos fácticos carentes de reflejo en la premisa histórica de la sentencia de instancia y, por tanto, de valoraciones que tampoco se desprenden de ella, intentando, así, sentar conclusiones jurídicas dispares de las alcanzadas por el *iudex a quo*, lo que no podemos admitir. En tal sentido, en el propio motivo se afirma, entre otros alegatos, que: “(...) la lesión lumbar, no se ha probado produzca al actor secuela alguna, salvo el dolor referido por éste, que no tiene tal naturaleza, como lo evidencia el hecho de que diagnosticada en el año 2015, no le ha impedido realizar su trabajo hasta el de junio de 2017, en que fue despedido disciplinariamente por su empresa”, lo que supone desconocer el contenido del hecho probado segundo de la resolución recurrida, a cuyo tenor: “El trabajador se encontró en situación de IT desde el : 9/2015. En el Expediente de Incapacidad Temporal se emitió propuesta de resolución el 4/4/2017 de iniciar un expediente de incapacidad permanente”, de lo que se sigue que desde que se le objetivó tal padecimiento a nivel de raquis lumbar el mismo permaneció en situación de incapacidad temporal hasta agotar su duración máxima prorrogada de 18 meses, de forma que a partir de que el de abril de 2.017 la Entidad Gestora dictara resolución denegándole la incapacidad permanente solicitada (hecho probado tercero) el tiempo en que prestó servicios laborales para su empleador fue ciertamente escaso.

SEPTIMO.- En suma, si el demandante, debido a la dolencia osteoarticular que aqueja a nivel del segmento lumbosacro de la columna vertebral y la obesidad mórbida que también presenta, padecimiento éste que llevó al médico evaluador en su informe de de marzo de 2.017 a poner de relieve que “está claro que con este peso corporal no puede trabajar de forma reglada, por lo que remito a valorar IP. A criterio de EVI”, a lo que se une que el propio

dictamen propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades (EVI) de 14 de abril siguiente establece que se halla limitado “para tareas que precisen cierto grado de agilidad o destreza así como velocidad de movimientos”, requerimientos, todos ellos, consustanciales a su profesión habitual de Repartidor, no hay duda que el mismo está inhabilitado en la actualidad para la realización de las tareas fundamentales o esenciales de dicho oficio, cual acertadamente entendió el Juzgador de instancia, de suerte que el motivo se desestima y, con él, el recurso en su integridad.

OCTAVO.- Finalmente, no ha lugar a la imposición de costas dado el beneficio de asistencia jurídica gratuita que tienen reconocido los recurrentes.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por el LETRADO DE LA ADMINISTRACION DE LA SEGURIDAD SOCIAL, en la representación que ostenta, contra la sentencia dictada en 14 de febrero de 2019 por el Juzgado de lo Social núm. 1 de los de MADRID, en los autos núm. 17, seguidos a instancia de DON [REDACTED], contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, sobre prestaciones de Seguridad Social en materia de incapacidad permanente y, en su consecuencia, debemos confirmar, como confirmamos, la resolución judicial recurrida. 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 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

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, que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social de Madrid 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 220, 221 y 230 de la LRJS.

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, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso el ingreso en metálico del depósito de 600 euros conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la consignación del importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos. separadamente, en la cuenta corriente número [REDACTED] que esta Sección [REDACTED] tiene abierta en el Banco de [REDACTED], sita en el Paseo del General Martínez Campos [REDACTED]