

Id Cendoj: 35016340011999100297
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)
Sección: 1
Nº de Recurso: 979/1997
Nº de Resolución: 379/1999
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: MANUEL MARTIN HERNANDEZ-CARRILLO
Tipo de Resolución: Sentencia

Recurso nº 979/97

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE CANARIAS

SALA DE LO SOCIAL

Recurso nº 979/97

En Las Palmas de Gran Canaria a 9 de Abril de 1.999.

Secretaria: M^a. EUGENIA CALAMITA DOMÍNGUEZ

Ilmos. Sres:

I MARÍA JESÚS GARCIA HERNÁNDEZ

D. MANUEL MARTÍN HERNÁNDEZ CARRILLO

D. JUAN JIMÉNEZ GARCÍA

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, compuesta por los fimos. Sres citados al margen.

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA N° 379/99

En el rollo de suplicación interpuesto por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la sentencia de fecha 28.5.97, dictada por el JUZGADO DE LO SOCIAL de GALDAR, en los autos de juicio 121/97 sobre prestaciones. Ha actuado como Ponente el llo. Sr. D. MANUEL MARTÍN HERNÁNDEZ CARRILLO. .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en autos se presentó demanda por D^o Leticia contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y que en su día se celebró la vista, dictándose sentencia con fecha 28.5.97 por el JUZGADO DE LO SOCIAL de ALDAR .

SEGUNDO.- En la sentencia de instancia y como hechos probados se declararon los siguientes: RUVIERO. La demandante D^a. Leticia , de profesión empleada de hogar, nacida el 23 de Septiembre de 1.933, afiliada al régimen especial de la Seguridad Social del Servicio Doméstico con el número 35177674 solicitó del INSS pensión de invalidez y por el Equipo de Valoración de Incapacidades se dictaminó con

fecha 30 de Diciembre de 1.996 que padecía: **Fibromialgia** . Artrosis primaria vertebral y penfencia. Síndrome del túnel carpiano en E. S. dcha- bursitis. Suacromico deltoidea en hombro dcho. Escoliosis lumbar secundaria. Dismetría de M.M.I.I. Acortamiento de 2 cm. M.I. Izquierdo. Las limitaciones orgánicas y funcionales siguientes en periodos de agudización de su patología bursitis subacromio deltoidea y S. del túnel carpiano dcho., proponiendo la no calificación de la trabajadora referida en situación de invalidez permanente, lo que acepta el INSS con fecha 1 0 de Abril de 1.997 denegando prestación por invalidez en ~o de sus grados. Consta en el expediente administrativo como base reguladora de la demandante la de 62.225. pesetas. La reclamación previa fue presentada el 15 de Abril de 1997 y el INSS la desestima con fecha 5 de Mayo de 1997. SEGUNDO.- La actora padece: Artrosis dorsoiubar. Artrosis cervical con discartrosis C6-C7 y C7-DI grado III. Hipertensión arterial en tratamiento médico por cardicomegalia. Síndrome del túnel carpiano derecho susceptible de tratamiento quirúrgico. Bursitis subacromio deltoidea en hombro derecho que le limita la separación del brazo pues le provoca dolor. Dismetría de miembros inferiores, acortamiento de 2 cms en miembro inferior izquierdo con escoliosis lumbar secundaria. Fibromiaigía. La actora no puede permanecer en bipedestación prolongada mas de una hora ni cargar grandes pesos.

TERCERO.- La sentencia de instancia contiene el siguiente Fallo: Estimar en parte la demanda, acogiendo la petición subsidiaria planteada por D° Leticia contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, y declarar que la actora se encuentra afecta de invalidez permanente debida a enfermedad común en el grado de incapacidad permanente total para su profesión habitual de empleada de hogar, condenando al I.N.S.S. a estar y pasar por la anterior declaración, y a abonar a la demandante desde el 30 de Diciembre de 1.996 una pensión vitalicia en la cuantía equivalente a 175 por 104 de su base reguladora de 62.225.- pesetas, más dos pagas extraordinarias por el mismo importe en Verano y Navidad, desestimando la solicitud de invalidez absoluta planteada corno principal de cuyo pedimento se absuelve al organismo demandado, todo ello sin perjuicio de que, la declaración de invalidez que por esta resolución se efectúa pueda ser revisable a partir del 30 de Diciembre de 1.998 por agravación o mejoría y mientras la beneficiaria no haya cumplido la edad de jubilación-

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada, no siendo impugnado de contrario. Remitidos los autos a esta Sala se señaló fecha para la votación y fallo de la resolución, habiéndose cumplido con las formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia estima la pretensión de la actora y la declara afecta de invalidez permanente, grado de incapacidad permanente total para su profesión habitual de empleada de hogar dejando sin efecto la resolución del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL de fecha 10.4.97 que le denegaba la solicitada prestación por considerar que las lesiones que padece no alcanzan un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral apara ser constitutivas de invalidez permanente. Frente a la misma se alza la Entidad Gestora mediante el presente recurso de suplicación, articulado a través de un único motivo de censura jurídica a fin de que, revocada parcialmente la de instancia, se deje sin efecto el incremento del 20 por 100 sobre la base reguladora de la prestación reconocido en atención a la edad de la beneficiaria.

SEGUNDO.- Por el cauce del *apartado c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral* denuncia el Instituto recurrente la infracción del *artículo 6 de la Ley de 23.6.72* y la doctrina de esta Sala de lo Social (Sentencia de 30.4.96, Recurso 508/95, entre otras). Argumenta en su discurso que, no mediando petición expresa de la actora del incremento del 20 por 100 sobre la base reguladora de la prestación en atención a la edad de la beneficiaria., el Juzgador "a quo" no debe conceder dicho incremento pues el mismo conllevaría una prohibición al sujeto para obtener otra ocupación, prohibición contraria a la esencia de la incapacidad permanente total, a menos que medie petición expresa en tal sentido.

Esta Sala no desconoce que, de conformidad con la doctrina del Tribunal. Supremo sentada, entre otras, en sentencia de 4.3.92, aunque la interesada supere la edad reglamentaria de los 55 años, para el reconocimiento del discutido incremento en la cuantía de la prestación se requiere previa solicitud en tal sentido, exigencia más que formal, por las acertadas razones esgrimidas por la Gestora en su razonamiento antes descritas. Pero es que, en el supuesto hoy debatido, no se olvide que la interesada, tanto en la reclamación previa dirigida frente a la resolución administrativa denegatoria de la prestación solicitada, como en la demanda rectora de autos, solicita ser declarada afecta de invalidez permanente, grado de incapacidad-permanente absoluta para toda profesión u oficio. Sobre tal presupuesto, esta Sala ha venido declarando con reiteración que el reconocimiento del incremento del 20 por 100 sobre la base reguladora de la prestación de incapacidad permanente total para la profesión habitual no genera una consecuencia no

querida por el legislador pues, al solicitar como pretensión principal la prestación por incapacidad permanente absoluta para toda profesión u oficio, el beneficiario solicita que el sistema protector despliegue sus efectos por su imposibilidad o grave dificultad para acceder al mercado laboral como consecuencia de sus padecimientos o lesiones. De esta forma, la petición del incremento del 20 por 100 está incita en la pretensión de la actora cuando solicita ser declarada afecta de invalidez permanente, grado de incapacidad permanente absoluta por lo que, al ser el supuesto hoy analizado distinto al discutido en la sentencia de esta Sala invocada por la recurrente, no se observa la vulneración de la norma jurídica y jurisprudencia citadas lo que conduce a la desestimación del motivo, por su efecto el recurso y la confirmación de la sentencia combatida.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de pertinente y general aplicación,

FALLO

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la sentencia dictada por el JUZGADO DE LO SOCIAL de GALDAR de fecha 28.5.97 , confirmando íntegramente la misma:

Notifíquese esta sentencia a las partes en legal forma y al Ministerio Fiscal, y una vez firme, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, con testimonio de esta resolución, procediéndose al archivo del Rollo sin más trámite.

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