

Id Cendoj: 35016340012001100211
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)
Sección: 1
Nº de Recurso: 619/1999
Nº de Resolución: 102/2001
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: ANTONIO DORESTE ARMAS
Tipo de Resolución: Sentencia

TRIB.SUPERIOR JUSTICIA SALA SOCIAL

LAS PALMAS GRAN CANARIA

SENTENCIA: 00102/2001

ROLLO Nº RSU 619 /1999

40125

G.

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD
AUTONOMA DE CANARIAS

En LAS PALMAS a veintiocho de Febrero de dos mil uno.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de CANARIAS formada por los Ilmos. Sres D. HUMBERTO GUADALUPE HERNÁNDEZ Presidente DÑA. MARIA JESUS GARCIA HERNÁNDEZ Y D. ANTONIO DORESTE ARMAS Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de suplicación interpuesto por INSS contra la sentencia del JDO. DE LO SOCIAL N. 1 de GALDAR de fecha veinticuatro de Febrero de mil novecientos noventa y nueve, dictada en los autos de juicio nº 550/98 en proceso sobre PRESTACIONES, y entablado por DNA. Antonieta contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D./ña. D. ANTONIO DORESTE ARMAS, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente: 1º.- La demandante Dña. Antonieta nacida el 13 de Octubre de 1961, peona agrícola por cuenta ajena, afiliada al Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social con el número NUM000 solicitó del INSS pensión de invalidez y con fecha 13 de Julio de 1998 por el Equipo de Valoración de Incapacidades se dictaminó que padecía Artrodesis entre L5-S1 en el 94. A. de Tráfico con extirpación del Coxis en el 95. Actualmente con lumbalgia residual y cervialgia que se acompaña de mareos en los giros. **Fibromialgia** . Las limitaciones orgánicas y funcionales siguientes, para actividad al trabajador como incapacitado permanente en el grado de incapacidad permanente total para su profesión

habitual, lo que es aceptado por el INSS el 1 de Septiembre de 1998, concediéndole una pensión de invalidez del 55 por 100 sobre su base reguladora que, según consta en el expediente administrativo, asciende a 65.091.- pesetas. 2º.- Contra dicha resolución interpone la demandante reclamación previa que desestimada por el INSS el 23 de Octubre de 1998. 2º.- Contra dicha resolución interpone la demandante reclamación previa que desestimada por el INSS el 23 de Octubre de 1998. 3º.- La demandante padece: Lumbalgia que se irradiaba a miembros inferiores preferentemente al izquierdo, en relación a estenosis lumbar, intervenido en el año 94 mediante artrodesis e injerto de cresta ilíaca. Tras la intervención mejoró del dolor lumbociático, aunque actualmente tiene parestesias del mismo y dolor en cresta ilíaca. **Fibromialgia** diagnosticada en el 97 por el Servicio de Reumatología del Hospital del Pino. Cervicalgia y mareos. Dolor a nivel cervicodorsal a la movilización con parestesias en manos contractura muscular y cefaleas. Extirpación del coxis, por coxigodinia en relación con accidente de circulación. A la exploración presenta puntos dolorosos, fibromialgias, dolor a la palpación de apófisis espinosas, lasegue dudoso, marcha de punta y talón, limitación de la movilidad cervical a los últimos grados, limitación a la flexión lumbar en mas de un 20 por 100. No debe cargar su columna lumbar, no deberá mover su cuello bruscamente, evitará bipedestaciones prolongadas por mas de 30 minutos, debiendo realizar cambios posturales. Las lesiones son de carácter permanente e irreversible.

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice: Estimar la demanda formulada por Dª. Antonieta contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y declarar que la actora se encuentra afecta de invalidez permanente debido a enfermedad común en el grado de incapacidad permanente absoluta para todo trabajo, condenando al INSS a estar y pasar por la anterior declaración, y a abonar a la demandante desde el 1 de Junio de 1998 una pensión vitalicia en la cuantía equivalente al 100 por 100 de su base reguladora de 65.091.- pesetas mas dos pagas extraordinarias por el mismo importe en Verano y Navidad.

TERCERO.- Frente a dicha resolución se interpuso el recurso de Suplicación, que fue impugnado por Antonieta .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICO.- La Sentencia de instancia reconoce la prestación de Invalidez Permanente Absoluta solicitada por la demandante, agricultora de 39 años, de edad contra la que se alza la representación letrada del INSS interponiendo el presente recurso de suplicación.

Su único motivo, de censura jurídica, se plantea con correcto amparo procesal en el apartado c del art. 191 LPL, señalando como infringido el art. 137 de la LGSS, precepto capital que diseña el régimen legal de la invalidez, en sus diversos grados, concretamente el apartado quinto, que diseña el grado de Invalidez Permanente Absoluta, que es el aquí discutido.

Pues bien, del relato fáctico, tal como la ha dejado la propia recurrente cabe deducir que la demandante, agricultora por. cuenta ajena hoy de 39 años de edad, tiene secuelas con proyección laboral para alcanzar el grado de Incapacidad Permanente que pretende.

Para ello es necesario diseccionar el último hecho probado de la Sentencia recurrida, que mezcla dolencias con secuelas e incluso las describe duplicadas (utilizando distintos términos). Sintetizando las secuelas de la actora debe estructurarlas en dos grupos:

A) Limitaciones a la movilidad cervical, (últimos grados y no realizar movimientos bruscos) lumbar (un 20%) con dificultad a la bipedestación más allá de 30 minutos y necesidad de cambios posturales.

Estas secuelas, todo lo más, impiden a la actora la realización de las tareas agrícolas, y, como tal ya está declarada inválida, pero en absoluto puede impedir la realización de tareas sedentarias más cómodas que no precisen de tales movimientos.

B) Dolor cervical y lubar.

Al efecto, conviene recordar la doctrina restrictiva del dolor como causa invalidante (STSJ Madrid de 14-3-90), y más en el actual estado de la medicina paliativa (con continuos avances en el campo de los analgésicos) y especialmente debe observarse singular cautela cuando no consta objetivación del dolor por medios de comprobación clínicos, que despejen o, al menos, ofrezcan alguna garantía acerca de la realidad e intensidad del mismo. Naturalmente que tal óptica restrictiva tiene su límite en las situaciones de continuo sufrimiento (STS 21-5-79).

En el caso sujeto a la apreciación revisoria de este Tribunal, no se ve que las algias de la actora encajen en esta última excepción, ya que su dolor, aún intenso, es ocasional y además, de su tratamiento paliativo con analgésicos, en tales períodos la actora podrá acudir a la institución o figura que el Derecho de la S.S. prevee para las afecciones no continuas, que es la I.T. (art. 128 LGSS), todo ello sin contar con la juventud (desde la óptica laboral) de la actora, que hoy cuenta con 39 años.

C) Los dolores, a veces muy intensos, de la **fibromialgia**, con sus efectos de inactividad total por esas algias.

Estas secuelas, graves en el concreto supuesto de autos son las que en el concreto caso presente, justifica la I.P. Absoluta, ya que se trata de uno de los supuestos excepcionales de la doctrina restrictiva del dolor que antes se examinó, que encaja en la doctrina proclamada por la STS 21-5-79 al tratarse de un continuo sufrimiento.

Al efecto, conviene destacar que tales secuelas (se insiste, en este específico caso) están descritas en el Fundamento Jurídico II (incorrectamente ubicadas, pero con valor de hecho probado) según el informe Médico Forense en que incluso en algunos periodos incluso necesita la ayuda de una tercera persona para realizar su aseo personal.

En resumen, este Tribunal entiende que, proyectadas esas secuelas sobre la capacidad laboral de la beneficiaria, resulta que alcanza suficiente nivel para merecer una Invalidez Permanente Absoluta.

Por ello, el motivo y, con él el recurso, deben ser desestimados lo que arrastra la confirmación de la Sentencia de instancia.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinentes aplicación.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso interpuesto por INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, contra la Sentencia de fecha veinticuatro de Febrero de mil novecientos noventa y nueve, del Juzgado de lo Social de Galdar, y en consecuencia confirmamos la misma.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de este Tribunal Superior de Justicia.

ADVERTENCIAS LEGALES.-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el BBV cta número: 3537/000066 n° de recurso y año a nombre de esta Sala el importe de la condena, o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de; Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en, la secretaría de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de 50.000 pts en la entidad de crédito B.B.V. c/c 2410000066 N° proc y año, clave 4043, oficina Génova n° 17 de Madrid, Sala Social del Tribunal Supremo. Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.