

Id Cendoj: 35016340012001100705  
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social  
Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 1265/1999  
Nº de Resolución: 780/2001  
Procedimiento: SOCIAL  
Ponente: MARIA JESUS GARCIA HERNANDEZ  
Tipo de Resolución: Sentencia

TRIB. SUPERIOR JUSTICIA SALA SOCIAL

LAS PALMAS

SENTENCIA: 00780/2001

ROLLO Nº RSU 1265 /1999

40125

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE CANARIAS

En LAS PALMAS a veintisiete de Septiembre 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 DON HUMBERTO GUADALUPE HERNANDEZ Presidente DOÑA MARIA JESUS GARCIA HERNANDEZ, DON RAFAEL ANTONIO LOPEZ PARADA Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY la siguiente

### **S E N T E N C I A**

En el recurso de suplicación interpuesto por INSS contra la sentencia del JDO. DE LO SOCIAL N. 6 de LAS PALMAS DE GRAN CANARIA de fecha 09.11.1998, dictada en los autos de juicio nº 831/1997 en proceso sobre PRESTACIONES, y entablado por DOÑA Angelina frente a INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Dña MARIA JESUS GARCIA HERNANDEZ, 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:

PRIMERO.- Que Dº Angelina , nacida en fecha 26 de junio de 1933 con DNI nº NUM000 , esta encuadrado en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social con el nº de afiliación NUM001 .

SEGUNDO.- Que la actora venía trabajando habitualmente ejerciendo funciones de Agricultora causando baja por incapacidad laboral transitoria en fecha 5 de abril de 1993.

TERCERO.- Que en fecha 16 de junio de 1997, la Comisión de Evaluación de Incapacidades de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social, visto el Dictamen emitido por la unidad de Valoración Medica de Incapacidades determina el siguiente cuadro residual: Neoplasia (ca. Basocelular). Iq.

Hace 8 días en la nariz. Refiere la paciente cervicobraquialgia bilateral y lumbalgia, y las limitaciones orgánicas y funcionales siguientes: limitada la rotación y flexión lateral completa en la cabeza en los últimos grados. La flexión completa de la rodilla derecha en 20 grados.

CUARTO.- Que en fecha 3 de julio de 1997, dícese, registro de salida, la entidad gestora comunica a la adora, resolución por la que se procede a denegar prestación de invalidez por no alcanzar, las lesiones que padece, un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral, para a ser constitutivas de una invalidez permanente, según lo dispuesto en los artículos 134 y 137 de la L.G.S.S., aprobada por R.D.L. 1/1994, de 20 de junio (BOE 26/06/94), en relación con los artículos 19,27.1, y 31 del texto refundido de la Ley de Régimen Especial Agrario, aprobado por decreto 2123/1971, de 23 de julio BOE 21/09/71.

QUINTO.- Resolución contra la que el actor formula reclamación previa en fecha 29 de julio de 1997, solicitando reconocimiento de invalidez permanente en grado de absoluta para todo tipo de trabajo, y subsidiaria mente total para su profesión habitual que fue denegada por resolución de fecha 15 de septiembre de 1997 interponiendo ésta entonces la demanda que encabeza las presentes actuaciones.

SEXTO.- Que la actora de 64 años de edad y Agricultora de profesión, padece

Antecedentes:

- Epitelioma basocelular facial. Intervenida en 4 ocasiones.
- Intervenida de síndrome del túnel carpiano izquierdo.
- Intervenida de hernia discal L4-L5.
- Hipertensión arterial en tratamiento. Cuadro residual actual:
- cervicoartrosis severa.
- Cervicobraquialgia.
- Lumbociatalgia bilateral.
- Síndrome fotoropatelar bilateral.
- Talalgia plantar.
- Epitelioma basocelular facial (intervenido).

- Síndrome fibromiálgico. ton limitaciones a la marcha prolongada, sobrecarga (por fascitis plantar), bipedestación y sedestaciones prolongadas, subir y bajas escaleras y pendientes (por síndrome fémoropatelar), y el apoyo sobre la región anterior de las rodillas. Igualmente la **fibromialgia** tienen una evolución crónica y está acompañada de manifestaciones le fatiga y alteración del sueño. El esfuerzo y estrés físico está desaconsejado por la sintomatología cervical con compresión de raíces nerviosas que irradian dolor hacia extremidades superiores, producción de cefaleas, náuseas, mareos y sensación vertiginosa. Asimismo la neoplasia de raíz desaconseja que realice tareas expuesta a rayos solares.

SEPTIMO.- Que la base reguladora del actor es de 57.501 ptas mensuales.

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

Que estimando la demanda promovida por D° Angelina , contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, debo declarar al actor afecto a una situación de invalidez permanente en el grado de total cualificada para su profesión habitual de agricultora, derivada de enfermedad común, por lo que debo condenar al INSS a estar y pasar por esta declaración y al abono en consecuencia de una pensión equivalente al 75% de su base reguladora mensual de 57.501 pesetas, con fecha de inicio el 13 de junio de 1997.

TERCERO.- Frente a dicha resolución se interpuso el recurso de Suplicación, que no fue impugnado de contrario .

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia estima la demanda deducida y declara a la actora afecta de invalidez permanente total para su profesión habitual de agricultora, derivada de enfermedad común, con los derechos económicos inherentes.

Mostrando disconformidad la dirección legal del Instituto Nacional de la Seguridad Social formaliza escrito de recurso articulando un motivo de revisión fáctica, amparado en el ap b/ artículo 191 Ley de Procedimiento Laboral, y otro de censura jurídica, denunciando por el cauce del ap. c/ del mismo precepto legal, infracción del artículo 137.4 Ley General Seguridad Social, por entender que los padecimientos que la actora sufría al tiempo de ser reconocida por la EVI no le impedían el desempeño de las tareas propias de su profesión.

SEGUNDO.- Con relación al relato de hechos probados y apoyo en el informe médico de síntesis insta la recurrente la modificación del ordinal 6º, que ha de ser rechazada ya que los padecimientos y limitaciones con los que pretende sustituir los que allí constan ya aparecen recogidos en el ordinal 3º. Al ordinal 6º incorpora el Juzgador las lesiones y menoscabos que aprecia tras valorar la prueba practicada, tomando especial consideración de la pericial médica prestada por el Dr. Cornelio, especialista en cirugía ortopédica y traumatología, apreciación que por no apartarse irrazonablemente de las reglas de la sana crítica goza de prevalencia, no pudiendo ser sustituida por la parcial e interesada de la parte.

Tras examinar el motivo de censura jurídica parece que la revisión fáctica se solicita igualmente por ser el dictamen del perito médico de fecha posterior al dictamen oficial incorporando lesiones nuevas que no habrían sido alegadas en el decurso del expediente administrativo y, por consecuencia, no probadas a los fines de su valoración en él. Sin embargo, siendo cierto que la fecha de su emisión es posterior, las dolencias ya las padecía la actora con anterioridad y así claramente resulta de la utilización continua por el perito de los términos "varios años de evolución" y de que las pruebas objetivas en las que apoya su informe son de fecha anterior. Y al efecto es de recordar como una tradición jurisprudencial reiterada no ha considerado hechos nuevos ajenos al expediente las dolencias nuevas que sean agravación de otras anteriores (SSTS 28 junio 1986 (Rj. 1986, 3755), 30 junio 1987 (Rj. 1987, 4682 y 4684), 5 julio 1989 (Rj. 1989, 5432)-, ni lesiones o enfermedades que ya existían con anterioridad y se ponen de manifiesto después - STS 15 septiembre 1987 (Rj. 1987, 6200)-, ni lesiones o defectos que existían durante la tramitación del expediente, pero no fueron detectados por los servicios médicos de la entidad por las causas que fueran (SSTS 30 abril 1987 y 23 noviembre 1987 (Rj. 1987, 6374)).

TERCERO.- Fracasado el motivo de revisión fáctica y supeditado el motivo de censura jurídica al éxito de aquel procede la desestimación del recurso (SSTS 19 junio, 5 octubre, 5 diciembre 2000 (Rj. 2000, 8323, y Rj. 2001, 801) La subsunción normativa efectuada por la Juzgadora resulta correcta ya que las limitaciones que constan en el ordinal 6º impiden a la actora desarrollar las tareas fundamentales de la profesión de agricultora que exige mantener posiciones de bipedestación, flexión de columna, caminar por terrenos irregulares y el esfuerzo físico, para los que la actora se encuentra impedida.

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

## FALLAMOS

Desestimamos el recurso interpuesto por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la sentencia de 9 noviembre 1998 dictada por el Juzgado Social nº 6 de esta Provincia, que confirmamos.

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 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, quiénes 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.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.