

Id Cendoj: 35016340012002101011
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)
Sección: 1
Nº de Recurso: 1/2000
Nº de Resolución: 65/2002
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: HUMBERTO GUADALUPE HERNANDEZ
Tipo de Resolución: Sentencia

TRIB.SUPERIOR JUSTICIA SALA SOCIAL

LAS PALMAS

SENTENCIA: 00065/2002

ROLLO Nº RSU 1 /2000

40125

(mcm)

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE CANARIAS

En LAS PALMAS a treinta de Enero del dos mil dos.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de CANARIAS formada por los Ilmos. Sres. D. HUMBERTO GUADALUPE HERNANDEZ Presidente, D^a. MARIA JESUS GARCIA HERNANDEZ Y D. 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 CONSEJERIA SANIDAD Y ASUNTOS SOCIALES contra la sentencia del JDO. DE LO SOCIAL N. 1 de GALDAR de fecha 27.10.99, dictada en los autos de juicio nº 526/2000 en proceso sobre PRESTACIONES (PENSION DE INVALIDEZ MODALIDAD NO CONTRIBUTIVA), y entablado por D^a. María Consuelo , contra, CONSEJERIA DE EMPLEO Y ASUNTOS SOCIALES DEL GOBIERNO DE CANARIAS.

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D./ña HUMBERTO GUADALUPE 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.- La demandante Doña María Consuelo con D N I numero: NUM000 , nacida el 2 de octubre de 1.948, solicitó pensión de invalidez no contributiva el día 29 de Julio de 1.998 y por Resolución de la Consejería demandada, de fecha 2 de Agosto de 1.999 le fue denegada al entender la Administración que no estaba afectada por un grado de minusvalía o enfermedad crónica igual o superior al 65 por 100, ya

que entre la discapacidad física global de un 42 por 100 a la que le suma 13 puntos de los factores sociales complementarios solo alcanzaba un 55 por 100 de discapacidad, evaluándose por la Administración demandada en un 15 por 100 la discapacidad por limitación funcional en extremidades y columna por padecer cervicgia por cervicoartrosis, **fibromialgia**, O.A, generalizada leve; limitación funcional hombro derecho y brazo (hombro congelado), espolón calcáneo y, en rodillas espondiloartrosis leve moderada. En el sistema respiratorio por padecer alergia a los productos de limpieza y bronconeumopatía crónica ello es evaluado por el EVO en un 10-15 por 100 de discapacidad. En el sistema cardiovascular se aprecia por el EVO la existencia de Hipertensión Arterial leve moderada para la que toma medicación fijando en 15-20 por 100 esta discapacidad. El mismo equipo detecta y comprueba que en el sistema genito urinario a la demandante se la ha extirpado el riñón derecho por pielonefritis crónica (nefrectomía derecha) pero no la valora.

Efectuada reclamación previa no consta que la misma haya sido resuelta expresamente.

SEGUNDO.- La actora además de los padecimientos detectados por el EVO padece: a) artrosis cervical con hernia discal

C5-C6 y actualmente de disco C6-C7 según resonancia magnética de 13 de Enero de 1.998 y síndrome vertiginoso; b) cistitis de repetición: Nefrectomía derecha; c) Gastritis según hematemesis de 28 de Enero de 1.997 en tratamiento farmacológico. Estos padecimientos producen dolor cervical con irradiación al miembro superior limitando la movilidad del cuello, cuadro de vértigos y mareos y dolores gástricos.

TERCERO.- La demandante al 15 de Septiembre de 1.998 percibía mensualmente de la Seguridad Social, una pensión de 34.910 pesetas por incapacidad permanente total para la profesión habitual de peona agrícola por cuenta ajena que según la actora se encontraba pendiente de recurso judicial y que fue comunicada por la interesada a la Consejería de Empleo y Asuntos Sociales el 23.9.1998, manifestando su deseo de acogerse a la pensión de invalidez no contributiva, habiendo sido tenida en cuenta por la administración como recursos propios del interesado computables, no superando con el resto de ingresos el límite de acumulación de recursos aplicable.

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice: "Estimar la demanda formulada por DOÑA María Consuelo contra la CONSEJERIA de EMPLEO y ASUNTOS SOCIALES DEL GOBIERNO DE CANARIAS, condenando a la Consejería demandada a que abone a las actora una Pensión No Contributiva de Invalidez, en la cuantía de 37.280, pesetas mensuales a partir del día primero del mes siguiente al que formuló su solicitud es decir a partir del 1 de Agosto de 1.998, así como dos pagas extras por el mismo importe en los meses de Junio y Noviembre de cada anualidad, pensión que para el año 1.999 ascenderá a 37.955 pesetas mensuales".

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICO.- La sentencia de instancia estima la demanda de la actora y declara que la misma tiene un grado de minusvalía superior al 65% por lo que le reconoce el derecho a una pensión no contributiva de invalidez.

Contra la misma se alza la parte recurrente, formulando el presente recurso de suplicación, con base en un único motivo de censura jurídica.

Así, con amparo procesal en el artículo 191 letra c) de la Ley de Procedimiento Laboral, alega infracción del artículo 80.1º de la Ley de Procedimiento Laboral por entender que se han alegado y valorado enfermedades que no se examinaron en vía administrativa.

Lo que la parte recurrente plantea es si puede el Juez "a quo" valorar lesiones que no figuran en el expediente administrativo, bien porque no se alegaron o bien porque los Servicios Médicos no las detectaron.

Al respecto conviene tener en cuenta:

A) Que como señala el Juez "a quo" en el modelo de solicitud de la pensión de invalidez no

contributiva, el instante de la misma no tiene que hacer constar cuales son sus lesiones; serian, por tanto, los Servicios Médicos de la demandada los que deberán comprobar cuales son las lesiones y hacer su baremación.

b) En línea con ello el modelo que utiliza el equipo médico de valoración y orientación tiene un apartado "Dictamen Médico", donde se describen todos los apartados y sistemas del organismo humano (extremidades y columna, sistema nervioso, sistema respiratorio etc.), y donde, además, ellos hacen figurar la lesión detectada y su valoración.

Es, pues, evidente que son los Servicios Médicos los que han de hacer la detección y el diagnóstico de las lesiones, y si existiendo estas no las detectan no cabe alegar que no aparecen en el expediente.

Esta Sala ha abordado el tema planteado a propósito de las pensiones no contributivas, afirmando la validez del examen por el Juez "a quo" de las lesiones que, existiendo, no fueron diagnosticadas por los Servicios Médicos.

Así, en el fundamento primero de la Sentencia dictada en el recurso 731/98 se afirma literalmente: "... Además la Sala quiere destacar que, a su juicio, es aplicable a los procedimientos de invalidez no contributiva el criterio sentado por el Tribunal Supremo a propósito de la invalidez contributiva, en Sentencia del Tribunal Supremo de 25.6.98 (Ar. 5704), según la cual: 1...El argumento utilizado por el organismo recurrente es válido en su aspecto formal, en tanto en cuanto al juego conjunto de los preceptos invocados -artículo 143.1 de la Ley General de la Seguridad Social y artículo 142.2 de la Ley de Procedimiento Laboral sitúa, en efecto, al INSS como órgano que legalmente tiene atribuida la función concreta de declarar o denegar las solicitudes de invalidez, y a la jurisdicción laboral como instancia revisora de las decisiones de aquél, de conformidad con un reparto de funciones que es tradicional en nuestro derecho. Lo que conduce a no permitir que la jurisdicción resuelva sobre hechos distintos a los que se desprenden del indicado expediente.

Pero, siendo ello así en el aspecto doctrinal y formal no es menos cierto que el requisito de que sean alegados permita al órgano administrativo valorar sólo los específicamente indicados por el trabajador en sus alegaciones formales, pues ello impediría en la realidad la función revisora jurisdiccional en cuanto que al solicitante, ajeno a la denominación de sus dolencias o a su gravedad sólo se le puede exigir que las exponga, correspondiendo su valoración y calificación a la correspondiente unidad administrativa. Siendo por ello por lo que una tradición jurisprudencial reiterada no ha considerado hechos nuevos ajenos al expediente las dolencias nuevas que sean agravación de otras anteriores -SSTS 28 de junio 1986 (RJ 1986, 3755), 30 de junio 1987 (RJ 1987, 4682 y 4684) y 5 julio 1989 (RJ 1989, 5431)-, 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, 6 374)-...".

A partir de lo expuesto el recurso ha de ser desestimado, pues las lesiones que se cuestionan en este existían en el momento del reconocimiento de la actora por el equipo de valoración y orientación, y si no se detectaron no puede hacerse recaer sobre la demandante la consecuencia de tal actuación.

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

FALLAMOS

Desestimamos el recurso interpuesto por la CONSEJERIA DE SANIDAD Y ASUNTOS SOCIALES DEL GOBIERNO DE CANARIAS, contra la sentencia de fecha 27.10.99, dictada por el Juzgado de lo Social de Gáldar 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 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.