

Id Cendoj: 35016340012003100124
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)
Sección: 1
Nº de Recurso: 866/2001
Nº de Resolución: 1311/2003
Procedimiento: Recurso de suplicación
Ponente: EDUARDO JESUS RAMOS REAL
Tipo de Resolución: Sentencia

Secretaria: D^a. M^a EUGENIA CALAMITA DOMÍNGUEZ

Ilmos. Sres:

D. HUMBERTO GUADALUPE HERNÁNDEZ

D. MARÍA JESÚS GARCÍA HERNÁNDEZ

D. EDUARDO RAMOS REAL

En Las Palmas de Gran Canaria, a 16 de Septiembre de 2003.

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

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el rollo de suplicación interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social contra la sentencia de fecha 9 de marzo de 2001, dictada por el JUZGADO de lo SOCIAL Nº 1 de los de Las Palmas de Gran Canaria, en los autos de juicio 774/1998 sobre prestaciones. Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. D. EDUARDO RAMOS REAL.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos se presentó demanda por D^a Ángeles contra el INSTITUTO NACIONAL de la SEGURIDAD SOCIAL y que en su día se celebró la vista, dictándose sentencia con fecha 9 de marzo de 2001 por el JUZGADO de lo SOCIAL Nº 1 de los de Las Palmas de Gran Canaria. SEGUNDO.- En la sentencia de instancia y como hechos probados se declararon los siguientes: PRIMERO.- D^a Ángeles , con DNI NUM000 , nacida el 1-2-1963, que está afiliada al Régimen General de la SS con núm. NUM001 , donde tiene acreditado suficiente periodo de carencia, venía prestando servicios para la empresa Cañada y Calcines, SL. como administrativa ofimática. SEGUNDO.- El 28-6-1996 causó baja por enfermedad común, siendo emitido Informe Médico de Síntesis el 25-3-1998, con el siguiente juicio diagnóstico: "Asma bronquial intrínseca, con frecuentes crisis de bronco espasmos. Cataratas subcapsulares posteriores de origen cortisónico. Esteatosis hepática, con reflujo GE. **Fibromialgia** . Miopía". TERCERO.- Tras la oportuna propuesta por el EVI, el 25-3-1998 la Dirección Provincial del INSS, con fecha 15-4-1998, dictó resolución por la que se declaraba a la actora no afecta de incapacidad alguna, por no reunir las lesiones padecidas un grado suficiente de disminución de la capacidad laboral. Contra dicha Resolución fue interpuesta la oportuna reclamación en vía previa, el 21-5-1998, que fue estimada de manera expresa, mediante Resolución de fecha 29-8-1998, considerando a la actora afecta de una incapacidad permanente total para su profesión habitual de administrativa ofimática, con derecho al percibo de una pensión vitalicia equivalente al 55% de la base reguladora de 148.862 pesetas, con efectos de 28-4-1998; importe de la pensión inicial: 83.595 pesetas. CUARTO.- Se solicita la declaración de una

incapacidad permanente absoluta, siendo la base reguladora de dicha prestación la de 148.862 Ptas/mes. QUINTO.- Quien hoy acciona aqueja el cuadro de dolencias residuales siguientes: 1.- Asma bronquial intrínseco, esteroide dependiente. 2.- Hipertiroidismo subclínico. 3.- hipercolesterolemia, hiperlipemia. 4.- Síndrome de Cushing yatrógeno. 5.- HTA. 6.- Esteatosis hepática. 7.- **Fibromialgia**. 8.- Trastorno ansioso depresivo. 9.- Litiasis renal. Nefropatía. 10.- Cataratas. Miopía. Astigmatismo. 11.- Sinusitis crónica. 12.- Dermatitis de contacto. 13.- Corticodependencia. 14.- Colon irritable. 15.- Otalgia. Faringitis crónica. Rinitis vasomotora crónica. Sinusitis maxilar. 16.- Osteoporosis por esteroides con pérdida de la masa ósea de hasta el 70%. 17.- Secuelas de operación de eventración y de hernia de hiato. 18.- Gastroenteritis crónica. 19.- Urticaria crónica. Alergias múltiples. Hipoacusia bilateral crónica con frecuentes migrañas y vértigos. 21.- Depresión. TERCERO.- La sentencia de instancia contiene el siguiente fallo: Estimando la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por DOÑA Ángeles frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social sobre invalidez, debo declara y declaro que la parte actora se encuentra afecta de una incapacidad permanente absoluta, condenando al INSS a estar y pasar por dicha declaración y que le abone una prestación económica consistente en una pensión vitalicia equivalente al 100% de la base reguladora de 148.862 ptas/mes más los incrementos y revalorizaciones que legalmente correspondan, con efectos del día 28-4-1998. CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la Entidad Gestora demandada, 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, D^a Ángeles, y declara que la misma se encuentra en situación de invalidez permanente, grado de incapacidad permanente absoluta para toda profesión u oficio, derivada de enfermedad común, revocando así la resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de fecha 15 de abril de 1998 que denegaba la declaración de invalidez solicitada, por entender que la actora no presenta un grado de disminución de su capacidad profesional suficiente para ser constitutivo de incapacidad permanente en ninguno de sus grados, si bien, interpuesta reclamación previa, por resolución del mismo Organismo de fecha 29 de abril de 1998 se consideró a la actora en situación de invalidez permanente, en grado de incapacidad permanente total para su profesión habitual de Administrativa-Ofimática. Frente a la misma se alza el Instituto demandado a través del presente recurso de suplicación, articulado mediante un motivo de revisión fáctica y otro de censura jurídica, a fin de que, revocada la sentencia de instancia sea desestimada la demanda origen del presente procedimiento. SEGUNDO.- Por el cauce del apartado b) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral solicita el Instituto Nacional de la Seguridad Social, hoy recurrente, la modificación del relato fáctico declarado probado por el Magistrado de instancia con la finalidad de sustituir la redacción del ordinal quinto, donde se recogen los padecimientos y limitaciones funcionales de la trabajadora, por la siguiente: "La actora, cuando fue reconocida por el EVI en el año 1998, padecía: asma bronquial intrínseca, cataratas subcapsulares posteriores, esteatosis hepática, **fibromialgia**, miopía". Basa su pretensión revisoria en los documentos obrantes a los folios 100, 107, 125, 216, 267 y 268 de autos, donde constan las copias de diversos informes médicos relativos a la actora. Con carácter previo, la Sala, a la vista de la fundamentación del recurso, realizará las siguientes precisiones. En primer lugar, los hechos declarados probados pueden ser objeto de revisión mediante este proceso extraordinario de impugnación (adicionarse, suprimirse o rectificarse), si concurren las siguientes circunstancias: a) que se concrete con precisión y claridad el hecho que ha sido negado u omitido, en la resultancia fáctica que contenga la sentencia recurrida; b) que tal hecho resalte, de forma clara, patente y directa de la prueba documental o pericial obrante en autos, sin necesidad de argumentaciones más o menos lógicas, puesto que concurriendo varias pruebas de tal naturaleza que ofrezcan conclusiones divergentes, o no coincidentes, han de prevalecer las conclusiones que el Juzgador ha elaborado apoyándose en tales pruebas (no siendo cauce para demostrar el error de hecho la "prueba negativa", consistente en afirmar que los hechos que el juzgador estima probados no lo han sido de forma suficiente (sentencia del Tribunal Supremo de 14 de enero, 23 de octubre y 10 de noviembre de 1986) y sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 1990: "...sin necesidad de conjeturar, suposiciones o interpretaciones y sin recurrir a la prueba negativa consistente en invocar la inexistencia de prueba que respalde las afirmaciones del juzgador..."); c) que se ofrezca el texto concreto a figurar en la narración que se tilda de equivocada, bien sustituyendo alguno de sus puntos, bien completándola; d) que tal hecho tenga trascendencia para llegar a la modificación del fallo recurrido, pues, aun en la hipótesis de haberse incurrido en error, si carece de virtualidad a dicho fin, no puede ser acogida; e) que en caso de concurrencia de varias pruebas documentales o periciales que presenten conclusiones plurales divergentes, sólo son eficaces los de mayor solvencia o relevancia de los que sirvieron de base al establecimiento de la narración fáctica y, f) que en modo alguno ha de tratarse de una nueva valoración global de la prueba incorporada al proceso. Hechas las anteriores consideraciones, obligatoriamente hemos de concluir que el motivo de revisión fáctica ha de ser rechazado por la Sala por diversas razones:

en primer lugar, porque existiendo en el presente procedimiento varias pruebas periciales médicas

que arrojan resultados divergentes o no totalmente coincidentes, el dictamen del EVI y los informes del Servicio Canario de Salud, han de prevalecer las conclusiones a las que el juzgador ha llegado en la valoración de tales pruebas; y en segundo lugar, porque el supuesto error de hecho cometido por el Juzgador de instancia en la valoración de la prueba incorporada a las actuaciones, que justificaría la exclusión de los datos contenidos en el relato de hechos probado que pretende el Instituto recurrente, no se desprende de manera clara y concluyente de la documental invocada, sin necesidad de argumentaciones, deducciones o conjeturas más o menos lógicas, pues si bien la Entidad Gestora enumera documentos que ciertamente sirven de base a sus afirmaciones, tales documentos, en cambio, para nada demuestran el carácter erróneo de los datos que el Magistrado consideró probados; además, tales datos son entresacados de la documental médica desechando extremos de la misma que no interesan, pretendiendo por ello la parte recurrente que se realice una nueva valoración global de la prueba incorporada al procedimiento más acorde a sus intereses. Todo lo cual conduce, como ya hemos dicho anteriormente, al rechazo del motivo, quedando los hechos probados firmes e inalterados. TERCERO.- Al amparo del apartado c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral alega el Instituto recurrente la infracción del artículo 137 párrafo 1º letra c) del T.R. de la Ley General de la Seguridad Social, precepto que contempla el grado de incapacidad permanente absoluta para todo oficio o profesión. Argumenta en su discurso impugnatorio, en esencia, que la actora, a pesar de las patologías que presenta, aun conserva la capacidad residual suficiente para llevar a cabo las funciones propias de aquellas profesiones livianas, sedentarias y sencillas que no supongan la realización de los esfuerzos para los que se encuentra impedida, máxime cuando en el relato de hechos probados de la sentencia recurrida no se hace constar que sufra limitaciones funcionales de ningún tipo. El grado de incapacidad permanente absoluta está configurado en el T.R. de la Ley General de la Seguridad Social como el que inhabilita al trabajador para toda profesión u oficio (artículo 137 párrafo 1º letra c., si bien permanece en vigor la redacción original del artículo 137 párrafo 4º, de acuerdo con lo dispuesto en la Disposición Transitoria Quinta bis del referido Texto Refundido, introducida por la Ley 24/1997, de 15 de julio)). La jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencia de 9 de febrero de 1987 que ha recopilado la doctrina en tal sentido) establece que: "este grado de incapacidad, teniendo presente el texto de dicho precepto que lo tipifica, sus antecedentes históricos, su espíritu y su finalidad, no sólo debe ser reconocido al trabajador que carezca de toda posibilidad física para realizar cualquier quehacer laboral, sino también a aquél que, aun con aptitudes para algunas actividades, no tenga facultades reales para consumir, con cierta eficacia, las tareas componentes de una cualquiera de las variadas ocupaciones que ofrece el ámbito laboral. A tal fin han de valorarse, más que la índole y naturaleza de los padecimientos determinantes de las limitaciones que ellos generen, éstas en sí mismas, en cuanto impedimentos reales y suficientes para dejar sin posibilidades de iniciar y consumir a quien las sufre las faenas que corresponden a un oficio, siquiera sea el más simple, de los que, como actividad laboral retribuida, con una y otra categoría profesional, se dan en el seno de una empresa o actividad económica de mayor o menor volumen" (en el mismo sentido sentencias de 24 de febrero y 16 de julio de 1987). La jurisprudencia viene entendiendo que la declaración de invalidez permanente absoluta debe hacerse con criterio restrictivo por las consecuencias negativas que conlleva, tanto para el operario como para la sociedad, de modo que sólo se puede acceder a tal pretensión cuando se comprueba una situación fisiológica que anule radicalmente cualquier posibilidad de actuación en el mundo laboral (sentencia de 10 de noviembre de 1982), atendiendo exclusivamente las secuelas anatómico funcionales (sentencia de 25 de enero de 1983), o que provoquen una serie de dolores, episodios agudos o trastornos que no permitan llevar a cabo con asiduidad y continuidad el ejercicio profesional (sentencias de 22 de enero de 1985, 24 de enero, 12 de junio y 22 de noviembre de 1989, 22 de enero, 2 de abril, 30 de junio, 17 de septiembre, 23 de octubre, 14 de noviembre y 10 de diciembre de 1990). La determinación de tal grado de invalidez ha llevado a la jurisprudencia del Tribunal Supremo a apreciar conjunta o simultáneamente, de un lado, la severidad de la incapacitación y, de otro, las posibilidades reales de hallar ocupación. De tal manera que el artículo 135 párrafo 5º del T.R. de la Ley General de las Seguridad Social no debe ser interpretado mediante un entendimiento literal y rígido sin más de su tenor literal, en evitación de que resulte imposible su aplicación real, y sí, por el contrario, sin perder nunca de vista la objetividad que el sentido propio de sus palabras comporta, en relación con el contexto y sus antecedentes históricos, debe actuarse dicha norma de tal suerte que su aplicación atienda fundamentalmente a alcanzar el espíritu y la finalidad que determinaron su promulgación (sentencias del Tribunal Supremo de 15 de junio, 5 y 6 de octubre de 1981, 10 de abril, 2 de junio, 26 y 29 de noviembre, 3 de diciembre de 1984, 22 de abril, 10 y 19 de junio de 1985 y 16 y 27 de febrero, 13 de junio de 1989, 22 de enero, 7 de marzo y 11 de diciembre de 1990). Por otra parte, es totalmente cierto que el Magistrado de instancia no hace constar en el relato de hechos probados de la sentencia recurrida que la actora se vea afectada por ninguna limitación funcional, pero no lo es menos que si hace constar tales limitaciones en la fundamentación jurídica de la misma, y no podemos olvidar que tales hechos probados pueden estar ubicados, irregular pero válidamente según la doctrina del Tribunal Supremo, en los fundamentos jurídicos de la propia sentencia, siendo admisible en tales casos la revisión de éstos mediante el recurso extraordinario de suplicación. La Sala, guiada por el principio de economía procesal y de conservación de los actos procesales válidamente celebrados, teniendo en cuenta que ello no produce indefensión a las

partes, se acoge a tal postura, si bien ciñéndose exclusivamente a las limitaciones funcionales que expresamente se hacen constar como tales en la fundamentación jurídica y desechando los juicios de valor vertidos en la misma. Del relato fáctico de la sentencia de instancia se desprende que la actora está afectada del siguiente cuadro médico: Asma bronquial intrínseco esteroide dependiente, Hipertiroidismo subclínico, Hipercolesterolemia, hiperlipemia, Síndrome de Cushing yatrogénico, HTA, Esteatosis hepática, **Fibromialgia**, Trastorno ansioso depresivo, Litiasis renal, Nefropatía, Cataratas, Miopía, Astigmatismo, Sinusitis crónica, Dermatitis de contacto, Corticodependencia, Colon irritable, Otagia, Faringitis crónica, Rinitis vasomotora crónica, Sinusitis maxilar, Osteoporosis por esteroides con pérdida de la masa ósea de hasta el 70%, Secuelas de operación de eventración y de hernia de hiato, Gastroenteritis crónica, Urticaria crónica, Alergias múltiples, Hipoacusia bilateral crónica con frecuentes migrañas y vértigos y Depresión (hecho probado quinto). Tales padecimientos le producen las limitaciones funcionales siguientes: deficiencia respiratoria grave, corticoide dependiente, con constantes accesos de asma bronquial que le impiden el sueño o el trabajo, secuelas yatrogénicas crónicas, insuficiencia hepática, alergias y dermatitis crónicas, irritación crónica de esófago, estómago y colon y fragilidad ósea con grave proclividad a fracturas, la casi totalidad de las cuales se debe a la enorme ingesta de corticoides que precisa para poder respirar (fundamento jurídico tercero con indudable valor de hecho probado). A la vista de cuanto se ha expuesto, hemos de concluir que las patologías que presenta la actora, al padecer un proceso asmático severo que precisa de la constante administración de corticoides para disminuir la inflamación bronquial y permitir la respiración, con todas las consecuencias derivadas de la constante administración del referido tipo de fármaco (secuelas yatrogénicas crónicas, irritación crónica de todo el aparato digestivo y respiratorio, sinusitis, otitis, cataratas y osteoporosis con el consiguiente riesgo de fracturas óseas), la privan de la suficiente aptitud física para afrontar con rendimiento, eficacia y profesionalidad el ejercicio de cualquier profesión por liviana que ésta fuera, pues con tales padecimientos, a parte de estar radicalmente incapacitada hacer una vida normal, salir a la calle y desplazarse por la vía pública respirando aire polucionado (con riesgo cierto de padecer graves accesos de asma), también lo está para someterse a disciplina, horario y control laboral y para el desempeño de cualquier profesión u oficio. En atención a las consideraciones expuestas y al haberlo entendido así el Magistrado de instancia, procede la desestimación del motivo, por su efecto del recurso y la confirmación de la sentencia combatida en todos sus pronunciamientos. 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 Nº 1 de los de Las Palmas de Gran Canaria de fecha 9 de marzo de 2001, la cual confirmamos íntegramente. Notifíquese esta sentencia a las partes en legal forma y al Ministerio Fiscal. 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 diez 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 la entidad de crédito BANESTO, cuenta número 3537/0000660866/01 a nombre de ésta 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 la 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 300 euros en la entidad de crédito BANESTO, cuenta corriente 24100000660866/01, Sala de lo 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 de 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 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, 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.