

Id Cendoj: 35016340012005100028
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)
Sección: 1
Nº de Recurso: 1386/2002
Nº de Resolución: 10/2005
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 19 de Enero de 2005.

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 (INSS) contra la sentencia de fecha 23 de abril de 2002, dictada por el JUZGADO de lo SOCIAL de Gáldar en los autos de juicio 555/2002 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 Penélope contra el INSTITUTO NACIONAL de la SEGURIDAD SOCIAL (INSS) y que en su día se celebró la vista, dictándose sentencia con fecha 23 de abril de 2002 por el JUZGADO de lo SOCIAL de Gáldar .

SEGUNDO.- En la sentencia de instancia y como hechos probados se declararon los siguientes:

PRIMERO.- La demandante D^a Penélope , de profesión peona agrícola por cuenta ajena del cultivo de las flores, afiliada al Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social con el número NUM000 , nacida el 10 Diciembre de 1958, en Incapacidad Temporal desde el 24 de Septiembre de 1999 hasta el 23 de Marzo de 2001, solicitó del INSS pensión de invalidez y por el Equipo de Valoración de Incapacidades se dictaminó con fecha 28 de Noviembre de 2001 que padecía: "Tenosinovitis de quervain derecha. Síndrome de túnel carpiano bilateral, bocio multinodular tóxico pendiente de ablación con I 131 y las limitaciones orgánicas y funcionales siguientes: maniobras de fuerza y precisión con la mano derecha. Situaciones que exijan responsabilidad, proponiendo la calificación de la trabajadora referida como incapacitada permanente, lo que acepta el INSS con fecha 11 de Enero de 2002, con derecho al percibo de una pensión de invalidez del 55 por 100 de su base reguladora, que según el expediente administrativo asciende a 426,41 euros, más

dos pagas extraordinarias en Verano y Navidad. SEGUNDO.- Con fecha 31 de Enero de 2002 la actora formula reclamación previa contra la resolución del INSS, quién la desestima con fecha 8 de Marzo de 2002. TERCERO.- La demandante padece: Bocio multinodular con hipertiroidismo asociado. Ha sido tratada con I 135 el 19/12/01. Hernia de hiato en tratamiento. **Fibromialgia** que produce dolores generalizados (muñecas, dedos, región dorsal, lumbalgia, dedos del pie). Pinzamiento cervical C4-C5 que produce cervicalgia. Artrosis lumbar incipiente. Radiculopatía S1 (29/9/2000). Pies varos con genu varo. Síndrome del túnel del carpo bilateral (EMG 29/9/2000). Episodio depresivo de larga evolución habiendo sido tratada también en el 92 y en el 99. La depresión es crónica con períodos de reagudización. Actualmente sin medicación debido al tratamiento con I 135. La actora evitará las grandes cargas, los trabajos que requieran concentración y movilizar su columna lumbar. A la demandante le afecta el cambio de temperatura, humedad y tensión, disminuyéndole la capacidad de la movilidad debido a la **fibromialgia** en un 30 por ciento, presentando alteraciones de ojos, matriz, bocio y las psíquicas, teniendo tratamiento continuado para el dolor. CUARTO.- Las tareas de la demandante en su profesión habitual de peona agrícola por cuenta ajena del cultivo de las flores requieren: esfuerzos para cargar macetas, cajas llenas de macetas con flores, picón,

material de labranza que llegan a pesar y superan los 50 kilogramos dependiendo del cultivo de que se trate, así como estar casi todo el día con la cabeza gacha y con la columna en flexión para plantar, sembrar, limpiar las flores, en su caso, o coger el producto estando toda la jornada laboral, que dura ocho horas, en prolongada bipedestación, en invernaderos que pueden llegar a alcanzar hasta 40 grados de temperatura, además de fumigar con productos para plagas.

TERCERO.- La sentencia de instancia contiene el siguiente fallo:

Estimar la demanda formulada por D^a Penélope 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 absoluta para todo trabajo, condenando al INSS a estar y pasar por la anterior declaración, y a abonar a la demandante desde el 28 de Noviembre de 2001 una pensión vitalicia en la cuantía equivalente al 100 por 100 de su base reguladora de 426,41 euros, más dos pagas extraordinarias por el mismo importe en Verano y Navidad.

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 íntegramente la pretensión de la actora, D^a Penélope, 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 (INSS) de fecha 11 de enero de 2002, que la declaraba en situación de invalidez permanente, pero en el grado de incapacidad permanente total para su profesión habitual de Peona Agrícola por cuenta ajena. Frente a la misma se alza el Instituto demandado mediante el presente recurso de suplicación, articulado a través de un único motivo de censura jurídica, a fin de que, revocada la sentencia de instancia sea desestimada íntegramente la demanda origen del presente procedimiento.

SEGUNDO.- Al amparo del apartado c) del *artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral* alega el Instituto recurrente la infracción del *artículo 137 párrafo 5º (actualmente artículo 137 párrafo 1º letra c.) del T.R. de la Ley General de la Seguridad Social*. 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 actividades laborales sedentarias, livianas o sencillas que no impliquen la realización de esfuerzos físicos.

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 5º, 137 párrafo 1º c. actual*). 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, 20 de julio, 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). Del inalterado relato fáctico de la sentencia de instancia se desprende que la actora está afecta del siguiente cuadro médico (hecho probado tercero):

en el plano físico: bocio multinodular con hipertiroidismo asociado, hernia de hiato, lumbalgia, **fibromialgia** que produce dolores generalizados (muñecas, dedos, región dorsal, dedos del pie), pinzamiento cervical C4-C5 que produce cervicalgia, artrosis lumbar incipiente, radiculopatía S1, pies varos con genu varo y síndrome del túnel del carpo bilateral;

en el plano psiquiátrico: episodio depresivo de larga evolución tratado desde 1992, de carácter crónico y con períodos de reagudización.

Tales padecimientos le producen la siguientes limitaciones funcionales: debe evitar grandes cargas y movilizar su columna a nivel lumbar, le afecta el cambio de temperatura, humedad y tensión, disminuyéndole la capacidad de movilidad debido a la **fibromialgia** en un 30 %, presentando alteraciones de ojos, matriz, bocio, teniendo tratamiento continuado para el dolor; desde la vertiente psíquica la actora no es capaz de desarrollar aquellos trabajos que requieran concentración (hecho probado tercero).

Teniendo en cuenta tales complicaciones y menoscabos, puede afirmarse que la actora no posee suficiente aptitud física ni psíquica residual para afrontar con rendimiento, eficacia y profesionalidad el ejercicio de cualquiera de las ocupaciones que puede ofrecerle el mercado laboral, incluso para aquellas profesiones livianas, sedentarias o sencillas. Por un lado, nos encontramos con las limitaciones de tipo físico que padece, que son de por sí suficientes como para impedirle el ejercicio de cualquier profesión que exija esfuerzo físico y la movilidad de la columna vertebral a nivel lumbar, por otro, nos encontramos que su patología psiquiátrica, un cuadro complejo consistente en síndrome depresivo, le incapacita radicalmente para someterse a disciplina, horario y control laboral, así como para relacionarse con otras personas (necesidad de trato personal inherente a cualquier relación laboral), por lo que la Sala no vislumbra qué actividad sedentaria podría realizar en tales condiciones. En consecuencia, entendemos que se dan los presupuestos fácticos exigidos legalmente para la declaración de invalidez permanente, en grado de incapacidad permanente absoluta para toda profesión u oficio, prevista en el *artículo 137 párrafo 1º letra c) del T.R. de la Ley General de la Seguridad Social*. En atención a cuanto se ha expuesto y al haberlo entendido en el mismo sentido el Magistrado de instancia, resulta procedente la desestimación del motivo, por su efecto del recurso y a 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 (INSS) contra la sentencia dictada por el JUZGADO de lo SOCIAL de Gáldar de fecha 23 de abril de 2002 , 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 3537/0000661386/02 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 300,51 euros en la entidad de crédito BANESTO, cuenta corriente 24100000661386/02, 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.