

Id Cendoj: 35016340012005100034  
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social  
Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 1335/2002  
Nº de Resolución: 71/2005  
Procedimiento: Recurso de suplicación  
Ponente: MARIA JESUS GARCIA HERNANDEZ  
Tipo de Resolución: Sentencia

En Las Palmas de Gran Canaria , a 21 de febrero de 2005. La Sala de lo Social del Tribunal

Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de CANARIAS formada por los Ilmos. Sres D./Dña. Humberto Guadalupe Hernández Presidente, D./Dña. M<sup>a</sup> Jesús García Hernández (Ponente) y D./Dña. Eduardo Jesús Ramos Real Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### **SENTENCIA**

En el recurso de suplicación interpuesto por Jose Pablo contra Sentencia de fecha 26 de marzo de 2002 dictada por el Juzgado de lo Social nº 5 de Las Palmas de G.C. en los autos de juicio nº 0000051/2001 en proceso sobre PRESTACIONES , y entablado por D./Dña. Jose Pablo , contra Instituto Nacional de la Seguridad Social .

El Ponente, el Ilmo./a Sr./a. D./Dña. M<sup>a</sup> Jesús García Hernández , 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 el actor Jose Pablo , nacido en fecha 23.11.42, con D.N.I. nº NUM000 , afiliado al Régimen General de la Seguridad Social con el nº NUM001 , tiene como profesión habitual la de oficial de 1<sup>a</sup> montacarguista (desalojar cartón con un montacargas desde la máquina que lo produce para introducirlo en la máquina de conversión o almacenaje; folio nº 3 del expediente administrativo).

Segundo.- Que en fecha 22.02.99 el actor causa baja por incapacidad temporal y es dado de alta en fecha 21.08.00 por agotamiento de plazo y con propuesta de invalidez (folio nº 4).

Tercero.- Que en fecha 19.10.00 se emite Informe Médico de Síntesis (folios 17,18,19 y 20). Y en fecha 23.10.00 el EVI propone la no calificación del actor como incapacitado permanente (folio nº 40).

Cuarto.- Que en fecha 24.11.00 se dicta, por el INSS, Resolución denegatoria de la solicitud del actor. Y formulada reclamación previa resultó desestimada por Resolución de fecha 08.01.01.

Quinto.- Que la base reguladora mensual del actor asciende a la cuantía de 1.022,57 Euros.

Sexto.- Que el actor presenta las lesiones y secuelas siguientes:

-Protusión discal media posterior en L5-S1.

-Cambios degenerativos a espondilosis deformante en L5.

- Signos discretos de afectación radicular L-5 bilateral.
- Espondilontrosis cervical leve.
- **Fibromialgia** .
- Dorsalgia continua.
- Vértigos y cefaleas asociadas.
- Insuficiencia venosa crónica de la extremidad inferior derecha intervenida el 18.07.97.
- HTA
- Limitado para mantener posiciones estáticas prolongadas de bipedestación o deambulación.

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice: Que debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por D. Jose Pablo contra el INSS sobre prestaciones de incapacidad, absolviendo a ésta última de las pretensiones en su contra deducidas. TERCERO.- Frente a dicha resolución se interpuso el recurso de Suplicación, que fue impugnado de contrario

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestima la demanda deducida en solicitud de reconocimiento de invalidez.

Mostrando su disconformidad la dirección legal del actor formaliza escrito de recurso, articulando un motivo revisorio, amparado en el *ap. b/ artículo 191 Ley Procedimiento Laboral* y otro correlativo de censura jurídica, denunciando, por el cauce del *ap. c/ del mismo precepto legal , infracción del artículo 137 Ley General de la Seguridad Social* .

El recurso es impugnado por la dirección legal del Instituto Nacional de Seguridad Social.

SEGUNDO.- En relación al relato de hechos probados interesa el recurrente con sustento en los informes médicos obrantes a los folios 20,25 y 82, la modificación del ordinal 5º eliminando la expresión "limitado para mantener posiciones estáticas prolongadas de bipedestación o deambulación" e incluyendo el texto siguiente: "La patología indicada limita funcionalmente al actor para la manipulación de pesos y la adopción de posiciones mantenidas, lo que hace que su patología sea incompatible con su trabajo habitual. Al mismo tiempo, debido a la duración del proceso, se considera que dicha situación es irrecuperable en el tiempo que establece la Ley".

El motivo no puede prosperar.

Ciertamente se advierte que el Juzgador ha confundido lo que es "postura mantenida" con el hecho de "mantener posición estática prolongada de bipedestación o deambulación", que no resulta de documento alguno, y por consecuencia ese error ha de ser corregido porque además el dato trasciende al fallo. Ahora bien no puede aceptarse la inclusión de todo el texto propuesto por incluir expresiones predeterminantes del fallo. Es por eso que queda eliminada la expresión señalada y en su lugar se incluye que "la patología indicada limita funcionalmente al actor para la manipulación de pesos y la adopción de posiciones mantenidas".

TERCERO.- El actor realiza su trabajo conduciendo un elevador para lo que ha de mantener la posición de sedestación a lo largo de su jornada: saca material de la máquina que elabora el cartón y lo reparte a otras máquinas con el propio elevador; hallándose el actor limitado para mantener posiciones estáticas obvio resulta que el motivo de censura ha de alcanzar éxito, procediendo la declaración de invalidez permanente total interesada ( *art. 137.4 Ley General Seguridad Social* ).

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

## FALLAMOS

Estimamos el recurso interpuesto por Jose Pablo , contra la sentencia de fecha 27 marzo 2002 ,

dictada por el JDO. DE LO SOCIAL N. 5 de LAS PALMAS DE GRAN CANARIA que, revocamos y con estimación de la demanda declaramos al actor afecto de invalidez permanente total para su profesión habitual de oficial 1ª Montacarguista, derivada de enfermedad común, con derecho a pensión consistente en 55% de la base reguladora de 1.022,57 Euros y efectos 19.10.2000 y condenamos al Instituto Nacional de la Seguridad Social a estar y pasar por esta declaración y al abono de la pensión .

Notifíquese este 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 BANESTO cta. número 3537/000066 1335/02 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 el 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 c/c 2410000066 1335/02 , Sala de lo 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.

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