

Id Cendoj: 35016340012005100445
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)
Sección: 1
Nº de Recurso: 34/2003
Nº de Resolución: 440/2005
Procedimiento: Recurso de suplicación
Ponente: MARIA JESUS GARCIA HERNANDEZ
Tipo de Resolución: Sentencia

En Las Palmas de Gran Canaria , a 26 de abril 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. Mª 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 INSS contra Sentencia de fecha 26 de marzo de 2002 dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Las Palmas de G.C. en los autos de juicio nº 0000674/2000 en proceso sobre PRESTACIONES , y entablado por D./Dña. María Cristina , contra Instituto Nacional de la Seguridad Social .

El Ponente, el Ilmo./a Sr./a. D./Dña. Mª 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.- La actora, con DNI N° NUM000 , nacida el 13-3-1950, afiliada y en alta en el Régimen Especial de Empleados de Hogar con núm. de S.S. NUM001 , venía prestando servicios como Empleada de Hogar cuando fue baja por IT derivada de enfermedad común, el 17-2-1998 hasta el 16- 8-1999, en que fue alta con propuesta de invalidez, teniendo suficiente período de carencia para lucrar una invalidez permanente.

SEGUNDO.- Iniciado expediente de incapacidad, se emitió Informe Médico de Síntesis el 1 0-2- 2000, con el siguiente juicio diagnóstico: Operada de meniscopatía externa del ligamento cruzado anterior de rodilla derecha. Operada de lesión condral grado III-IV. Actualmente limitada la extensión en los últimos 15 grados. Y como limitaciones orgánicas y funcionales: "No se observan limitaciones significativas para el ejercicio de su profesión.

TERCERO.- Tras la oportuna propuesta por el EVI el 14-2-2000, 24-4-2000, por la que se declaraba a la parte actora no afecta de ningún tipo de invalidez, por no alcanzar las lesiones que padece un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral para ser constitutivas de una incapacidad permanente, y, además, como mas arriba se fefleja, por no tener período de carencia suficiente.

Contra dicha Resolución fue interpuesta la oportuna reclamación en Vía Previa, en fecha 14-6-2000, que fue desestimada de manera expresa el 4-7-2000, por los mismos motivos que la Resolución primitiva.

CUARTO.- Se solicita la declaración de una Invalidez Permanente Total, siendo la base reguladora de

dicha prestación la de 67.829 Ptas/mes, (407,66 mes).

QUINTO.- Quien hoy acciona aqueja el cuadro de dolencias residuales siguiente:

- Cervico-artrosis, grado 2-3, con síndrome basilar.
- Pérdida de fuerza en las manos.
- Escoliosis dorsolumbar.
- Lumboartrosis grado 2-3.
- Protusiones discales L3-L4, L4-L5 Y L5-S1, con estenosis del canal medular.
- Radiculopatía L5-S1 derecha crónica, con calambres, parestesias y fallos de las extremidades.
- Gonartrosis bilateral grado 3, con gonalgias y fallos de las extremidades.
- Genu valgo derecho.
- **Fibromialgia** con distimias y cuadros de dolor.

Tales padecimientos impiden a la actora, que está en tratamiento en la Unidad del Dolor, sobrecargar la columna cervical y lumbar; no puede subir y bajar escaleras, saltar, ponerse en cuclillas ni correr; no puede estar en situación de bipedestación mas de una hora seguida ni deambular normalmente mas de 100 metros, y, menos, portando carga o por terrenos irregulares o en pendiente.

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice: Estimando la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por Doña María Cristina frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social, sobre Prestaciones por Incapacidad Permanente Total, debo de declarar y declaro que la parte actora se encuentra afecta de una Incapacidad Permanente Total para su profesión habitual de Empleada de Hogar, condenando a la demandada a estar y pasar por tal declaración y a que abone a la actora una prestación económica consistente en una pensión vitalicia equivalente al 55% de la base reguladora de 67.829 Ptas/mes, (407,66 Euros/mes), más los incrementos y revalorizaciones que legalmente correspondan, con efectos del día 24.4.2000. 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 empleada de hogar, con los derechos económicos inherentes.

Mostrando su disconformidad la dirección legal del Instituto Nacional de la Seguridad Social formaliza escrito de recurso, articulando un motivo revisorio, amparado en el *ap. b/ artículo 191 Ley Procedimiento Laboral* y otro de censura jurídica, denunciando por el cauce del *ap. c/ del mismo precepto legal*, infracción de los *artículos 136.1 y 137.4 Ley General Seguridad Social*.

SEGUNDO.- En relación al relato de hechos probados, con sustento en el informe del perito médico que acudió al acto de juicio y su Anexo, documentos de los que precisamente extrajo el Juzgador los datos cuya revisión se interesa, la recurrente pide la modificación del ordinal 5º, para el que propone la siguiente redacción: "Quien hoy acciona aqueja el cuadro de dolencias residuales siguiente:

- cervicoartrosis grado 2 y 3 con síndrome basilar.
- escoliosis dorsolumbar de 8 a 10º.

-protusiones centrales L3-L4, L4-L5 y L5-S1, que produce cierto grado de estenosis del canal en el lado derecho, pero que no comprime las raíces el saco.

-radiculopatía L5-S1 derecha de interinidad leve y crónico, con dolores anárquicos, pérdida de fuerza entre un 5 y un 15%, sin alteraciones morfológicas..

-gonartrosis bilateral grado 3, con gonalgias.

- genu valgo derecho.

Tales padecimientos limitan a la actora, que está en tratamiento en la Unidad del Dolor, por dolor muy moderado, para sobrecargar la columna cervical y lumbar, así como flexionar las rodillas en los últimos 20º.

La petición ha de rechazarse.

No es posible admitir la revisión fáctica de la sentencia impugnada con base en las mismas pruebas que le sirvieron de fundamento, en cuanto no es aceptable sustituir la percepción que de ellas hizo el Juzgador por un juicio valorativo personal y subjetivo de la parte interesada, según inveterada doctrina jurisprudencial, que exime de cita.

TERCERO.- El motivo de censura jurídica ha de tomar como premisa los hechos declarados probados. La recurrente lo sustenta en el éxito del motivo revisorio lo que, sin más, ha de conducir a su fracaso pues inalterado el histórico obvio es que la subsunción normativa efectuada por el Juzgador a partir de los padecimientos y limitaciones obrantes en el ordinal 5º es correcta.

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

FALLAMOS

Desestimamos el recurso interpuesto por INSS , contra la sentencia de fecha 26 de marzo de 2002 , dictada por el JDO. DE LO SOCIAL N. 1 de LAS PALMAS DE GRAN CANARIA de esta Provincia , que confirmamos.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de esta 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 0034/03 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 300 Euros en la entidad de crédito de BANESTO c/c 2410000066 0034/03 , 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, devuélvase 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. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.