

Id Cendoj: 35016340012006100923  
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social  
Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 2028/2003  
Nº de Resolución: 914/2006  
Procedimiento: Recurso de suplicación  
Ponente: JUAN JIMENEZ GARCIA  
Tipo de Resolución: Sentencia

En Las Palmas de Gran Canaria , a 17 de Julio de 2006. 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 y D./Dña. Juan Jiménez García (Ponente) Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### **SENTENCIA**

En el recurso de suplicación interpuesto por María Teresa contra sentencia de fecha 24 de octubre de 2002 dictada en los autos de juicio nº 577/2001 en proceso sobre SEGURIDAD. SOCIAL AFILIACION-ALTA-BAJA Y COTIZACIÓN , y entablado por D./Dña. María Teresa , contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL; Y LA TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL .

El Ponente, el Ilmo./a Sr./a. D./Dña. Juan Jiménez García , 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, nacida el 5 de diciembre de 1.945, tiene como profesión habitual la de venta de pollos y papas asadas en un asadero que ella misma explota, estando adscrita al RETA, siendo su base reguladora a los efectos de esta litis de 561,99 euros.

SEGUNDO.- Tras un proceso de IT se inició de oficio expediente de invalidez emitiéndose informe de valoración médica el 6 de Marzo de 2001 con el resultado obrante en autos, recayendo dictamen-propuesta del EVI el 7 de Marzo de 2001 en los siguientes términos:

"determinado el cuadro clínico residual:

Prótesis total rodilla derecha en 07/99. Actualmente gonalgia mecánica con limitación de la funcionalidad más hipoacusia severa de conducción oído izquierdo más **fibromialgia** más diabetes mellitus tipo II controlada con terapia signos E. C.G., en 10/00 de isquemia miocárdica sin síntomas.

Y las limitaciones orgánicas y funcionales siguientes:

Las expuestas anteriormente.

Y analizadas las secuelas descritas y las tareas realizables por el titular, éste equipo de valoración de incapacidades, propone a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

La no calificación del trabajador referido como incapacitado permanente, por no presentar

reducciones anatómicas o funcionales que disminuyan o anulen su capacidad laboral.

La Dirección Provincial del INSS dictó resolución el día 27 de Marzo de 2001 desestimando la solicitud de incapacidad permanente, formulándose reclamación previa que fue desestimada.

TERCERO.- Su situación clínica al tiempo de ser examinada por el órgano evaluador era realmente la siguiente:

- Hipoacusia importante en oído izquierdo.

- Menopausia hace más o menos 7 años y diabetes (no insulino dependiente).

Patologías que favorecen y son la causa de la osteopenia radiológica 2/5, con sus dolores generalizados al esqueleto, más en zonas articulares.

- Espondiloartrosis grado 2-3, con sus algias vertebrales.

- Cérvico artrosis grado 2-3, con sus cervicalgias, síndrome cérvico basilar (mareos, vértigos y cúfenos), más acentuado en esta paciente por su hipoacusia izquierda y las alteraciones de glucosa y lípidos, y cérvico braquialgia bilateral.

- Neuroapraxia sensitivo motora del nervio Mediano bilateral de grado moderado (EMG 20.04.01), con su clínica de dolores, parestesias y pérdida de fuerzas en ambas manos.

- Lumbo artrosis grado 2-3 con sus lumbalgias y dolores irradiados a la extremidad inferior izquierda.

- Prótesis rodilla derecha con déficit funcional de más o menos 20% e inestabilidad a la sobrecarga.

- Gonartrosis izquierda, con sus gonalgias y déficit funcional.

- Cuadro de **fibromialgia** con sus dolores generalizados, que se han intensificado con el tiempo, teniendo que seguir las pautas terapéuticas marcadas por el servicio de reumatología de manera continuada.

Las lesiones citadas son crónicas y, debido a la interrelación que presentan se irán acentuando cada vez más.

Y SON LAS CAUSAS DEL DÉFICIT FUNCIONAL QUE PRESENTA:

- No se puede ni debe mantener posiciones de bipedestación, ni realizar deambulaciones largas, más o menos 100-120 metros, y menos por terrenos irregulares o subiendo y bajando escaleras, por su patología de extremidades inferiores (gonartrosis e inestabilidad post-protesis).

- No se puede ni debe sobrecargar su columna, agacharse, levantarse o cargar peso, por su espondiloartrosis, lumbo artrosis y osteopenia.

- No puede ni debe hacer movimientos con su cuello o manos, ni fuerzas con las mismas, por su cérvico artrosis y neuroapraxia bilateral del nervio mediano.

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice: Estimar parcialmente la demanda promovida por DOÑA María Teresa contra INSS Y TGSS, declarando a la actora afecta del grado de Incapacidad Permanente Total y con derecho a percibir pensión del 55% de su base reguladora con efectos desde el 7 de Marzo de 2001, condenándose al INSS a su reconocimiento y abono, debiendo la TGSS a estar y pasar por ello, y absolviéndose a las entidades demandadas de los demás pedimentos de la demanda, que son desestimados. 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 parcialmente la demanda rectora de autos y declara a la actora afecta a una Incapacidad Permanente en el Grado de Total para su profesión habitual y frente a dicha sentencia se alza la propia actora en recurso de Suplicación por entender que por sus dolencias debe ser declarada afecta a una Incapacidad Permanente en el Grado de Absoluta para todo trabajo.

En esta línea de defensa y con amparo en el *apartado c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral* formula un único motivo de censura jurídica mediante el cual denuncia como infringido el *artículo 137 de la Ley General de la Seguridad Social*.

Censura jurídica que no puede recibir favorable acogida por esta Sala, pues del inalterado relato fáctico de la sentencia de instancia se desprende que las dolencias padecidas por la actora y que se detallan en el hecho probado tercero le limitan su capacidad laboral sólo para su profesión habitual, sin que le prive de su total capacidad laboral, al poder realizar otro tipo de trabajos más sedentarios como señala el Juzgador de instancia.

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

## FALLO

Desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por DOÑA María Teresa contra la sentencia de fecha 24 de Octubre de 2002, dictada por el Juzgado de lo Social número CUATRO de Las Palmas de Gran Canaria (autos de juicio nº 577/2001) 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 2028/2003 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 2028/2003 , 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.