

Id Cendoj: 38038340012005100473
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Santa Cruz de Tenerife
Sección: 1
Nº de Recurso: 286/2005
Nº de Resolución: 491/2005
Procedimiento: Recurso de suplicación
Ponente: MARIA DEL CARMEN SANCHEZ-PARODI PASCUA
Tipo de Resolución: Sentencia

En Santa Cruz de Tenerife , a 15 de junio de 2005.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de CANARIAS en Santa Cruz de Tenerife formada por los Ilmos. Sres. Magistrados D./Dña. Antonio Doreste Armas (Presidente), D./Dña. Mª Carmen Sanchez Parodi Pascua (Ponente) y D./Dña. Jose Manuel Celada Alonso , ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm. 0000286/2005 , interpuesto por Instituto Nacional De La Seguridad Social , frente a la Sentencia del JDO. DE LO SOCIAL N. 2 de SANTA CRUZ DE TENERIFE en los Autos 0000546/2004 en reclamación de DERECHOS , ha sido Ponente el ILTMO./A. SR./A. D./DÑA. Mª Carmen Sanchez Parodi Pascua .

ANTECEDENTES DE HECHOS

PRIMERO.- Que según consta en Autos, se presentó demanda por María Luisa , en reclamación de DERECHOS siendo demandado Instituto Nacional De La Seguridad Social y Tesorería General De La Seguridad Social y celebrado juicio y dictada Sentencia, el día 19 de enero de 2005 , por el Juzgado de referencia, con carácter estimatorio en parte.

SEGUNDO.- Que en la citada Sentencia y como hechos probados, se declaran los siguientes:
PRIMERO.- La demandante, Doña María Luisa , nacida el 31/01/1949, está afiliada al Régimen General de la Seguridad Social con el número NUM000 , siendo su profesión habitual la de dependiente de comercio de calzado. SEGUNDO.- Iniciado expediente administrativo de declaración de incapacidad permanente el día 11/03/2004, fue vista por Unidad de Valoración de Incapacidad en fecha 23/03/2004, haciendo constar el siguiente cuadro clínico residual: "Linfedema en miembro superior izquierdo secundario a traumatismo. **Fibromialgia** . Obesidad. Síndrome depresivo en tratamiento con antidepresivos de mantenimiento y ansiolíticos si precisa. Deformidad en cuello de cisne de los dedos en mano izquierda. Limitaciones orgánicas y funcionales: limitación para tareas de fuerza y destreza del miembro superior izquierdo. No limitaciones para su actividad habitual". TERCERO.- El 23/03/2004, en el referido expediente, la Entidad Gestora dicta resolución denegando la solicitud por no alcanzar las lesiones que padece la actora un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral, para ser constitutivos de una invalidez permanente. Formulada reclamación previa el día 04/05/2004, fue igualmente desestimada, por lo que ante este Juzgado presentó demanda solicitando la declaración de invalidez absoluta y subsidiariamente de total para su profesión. CUARTO.- La actora presenta las siguientes dolencias: **fibromialgia** , linfedema de extremidad superior izquierda, artrosis generalizada con mayor afectación de mano izquierda, dedo y articulación de la cadera derecha, hernias discales lumbares múltiples, trastorno depresivo con tratamiento con prozac y tranquilizantes y control por psiquiatra y psicoterapia. Las dolencias descritas le limitan los movimientos de cuello, columna, hombros, muñecas, manos, con pérdida de fuerza en ambas manos, y dolor, ello le impide la bipedestación y sedestación por tiempo escaso, imposibilidad de cargas pesadas o realizar ejercicios físicos de mínima intensidad, para la deambulación se ayuda de andador, necesitando de otra persona para la

realización de las tareas propias de su persona y casa. QUINTO.- La Base Reguladora de la prestación solicitada asciende a 675,30 euros. SEXTO.- Se ha agotado la vía previa administrativa .

TERCERO.- Que por el JDO. DE LO SOCIAL N. 2 de SANTA CRUZ DE TENERIFE , se dictó Sentencia, cuyo Fallo literal dice: Que estimando en parte la demanda formulada por Doña María Luisa contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, debo declarar y declaro a la actora afecta a una invalidez permanente en grado de incapacidad permanente absoluta para todo trabajo, con derecho al percibo de la prestación correspondiente del 100% de su base reguladora que asciende a 675,30 euros, condenando a las demandadas a estar y pasar por esta declaración .

CUARTO.- Que contra dicha Sentencia, se interpuso Recurso de Suplicación por la parte Instituto Nacional De La Seguridad Social , siendo impugnado de contrario. Recibidos los Autos por esta Sala, se formó el oportuno rollo y pase al Ponente. Señalándose para votación y fallo el día 02 de Junio de 2005 .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- A tenor de lo establecido en el *art. 191 c) de la Ley de Procedimiento Laboral* , recurre la representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social por vulneración del *art. 137.5 de la Ley General de la Seguridad Social* .

Tiene establecido esta Sala: "la revisión jurisdiccional de las declaraciones administrativas de incapacidad laboral, en sus diversos grados, no pueden seguirse criterios rígidos ni generales, sino que, por el contrario, deben ponderarse y valorarse, en cada caso concreto, las lesiones, taras o secuelas que han quedado consolidadas en el trabajador y ponerlas en relación con las principales tareas y funciones que el citado trabajador realiza con los quehaceres propios de su categoría laboral. Por ello, la abundante casuística de la doctrina de los Tribunales Laborales no tiene mas que un valor orientativo, que ayuda eficazmente a la Sala Sentenciadora".

En sentencia 4/95 (Aranzadi 56/95) ha indicado: "Es preciso traer a colación la doctrina que esta Sala ya mantuvo en la Sentencia de 18 de Noviembre de 1993 : "conviene señalar, que la Jurisprudencia viene destacando -con reiteración- entre otras en las Sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 12 de Junio y 24 de Julio de 1986 , el carácter esencial y determinante de la profesión en la calificación jurídica de la situación residual del afectado; de tal manera, que unas mismas lesiones y secuelas pueden ser constitutivas o no de invalidez permanente en función del presunto incapaz, dado que en concreto y con respecto a los grados de incapacidad permanente parcial y total, los números 3 y 4 del *Art. 135 de la Ley General de la Seguridad Social de 30-5-1974* , los refieren a la profesión habitual, debiendo declararse dichos grados de incapacidad cuando las lesiones o secuelas impidan en el caso de la incapacidad total o menoscabo en el supuesto de la parcial, el desempeño de las tareas propias de la actividad habitual con la profesionalidad, dedicación y constancia que la relación laboral exige.

Es reiterada doctrina jurisprudencial según señala la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 19-10-92 y de otras Salas de lo Social de diversos Tribunales Superiores de Justicia (SS11-3-1991/Asturias, 9-3-1992/La Rioja , concordantes con la establecida por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo SS 2-11-1978, 24-7-1986 y 9-4-1990 , la de que a los efectos de la declaración de una invalidez permanente como total debe partirse de que: a) La valoración de la invalidez permanente ha de realizarse atendiendo fundamentalmente a las limitaciones funcionales derivadas de los padecimientos del trabajador, en cuanto tales limitaciones son las que determinan la efectiva restricción de la capacidad de ganancia. b) Han de ponerse en relación las limitaciones funcionales resultantes con los requerimientos de las tareas que constituyen el núcleo de la concreta profesión. c) La aptitud para el desempeño de la actividad laboral "habitual", de un trabajador, implica la posibilidad de llevar a cabo todas o las fundamentales tareas de la misma, con profesionalidad y con unas exigencias mínimas de continuidad, dedicación, rendimiento y eficacia, y sin que el desempeño de las mismas genere "riesgos adicionales o superpuestos" a los normales de un oficio o comporte el sometimiento a una "continua situación de sufrimiento" en el trabajo cotidiano. d) no es obstáculo a la declaración de tal grado de incapacidad el que el trabajador pueda realizar otras actividades distintas, mas livianas o sedentarias, o incluso pueda desempeñar tareas "menos importantes o secundarias de su propia profesión habitual o cometidos "secundarios o complementarios" de ésta, siempre que exista una imposibilidad de continuar trabajando en dicha actividad y que conserve una aptitud residual que "tenga relevancia suficiente y trascendencia tal que no le impida al trabajador concretar relación de trabajo futuro, y que e) debe entenderse por profesión habitual no un determinado puesto de trabajo, "sino aquella que el trabajador está cualificado para realizar y a la que la empresa le haya destinado o pueda destinarle en movilidad funcional". SEGUNDO.- Del examen del hecho probado cuarto se desprende: "La actora presenta las siguientes dolencias: **fibromialgia** , linfedema de extremidad superior izquierda, artrosis

generalizada con mayor afectación de mano izquierda, dedo y articulación de la cadera derecha, hernias discales lumbares múltiples, trastorno depresivo con tratamiento con prozac y tranquimazin y control por psiquiatra y psicoterapia. Las dolencias descritas le limitan los movimientos de cuello, columna, hombros, muñecas, manos, con pérdida de fuerza en ambas manos, y dolor, ello le impide la bipedestación y sedestación por tiempo escaso, imposibilidad de cargas pesas o realizar ejercicios físicos de mínima intensidad, para la deambulación se ayuda de andador, necesitando de otra persona para la realización de las tareas propias de su persona y casa".

Es evidente que a la vista de los padecimientos que tiene la demandante y atendiendo al informe del perito que fuera ratificado en el acto del juicio, así como al resto de dictámenes médicos de la Seguridad Social, la actora no puede realizar en su situación actual, ningún trabajo ni por sedentario ni liviano que sea, como consecuencia del estado en que se encuentra.

No pueden verse aisladamente los padecimientos y lógicamente el conjunto de todos ellos constituyen la invalidez que se le ha concedido, toda vez que si bien la **fibromialgia** no es generalizada, la tiene en determinadas zonas, unido al dolor constante que aunque no es objetivable, sí que ha tenido que acudir a tratamientos epidurales. Así pues, todo ello unido a sus lesiones óseas y la rotura de cadera, uso de andador y la ayuda de terceros para vestirse, la hacen acreedora de la prestación que se le ha reconocido y con la que esta Sala está conforme.

Por ello la sentencia ha de ser confirmada y desestimado el recurso de suplicación.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación, interpuesto por Instituto Nacional De La Seguridad Social contra la sentencia del Juzgado de lo Social de referencia de fecha 19 de enero de 2005 , en virtud de demanda interpuesta por María Luisa contra Instituto Nacional De La Seguridad Social y Tesorería General De La Seguridad Social en reclamación de DERECHOS y en consecuencia debemos confirmar y confirmamos la sentencia de instancia .

Devuélvanse los autos originales al JDO. DE LO SOCIAL N. 2 de SANTA CRUZ DE TENERIFE , con testimonio de la presente una vez notificada y firme a las partes y con advertencia a las mismas de que contra la presente Resolución podrá interponer sólo Recurso de Casación para Unificación de Doctrina, que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DIAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los *artículos 219, 227 y 228 de la Ley Procesal Laboral* , advirtiéndose, en relación con los dos últimos preceptos citados, que el depósito de los 300,51 euros (50.000 ptas.) deberá efectuarse ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo al tiempo de personarse en ella y en su cuenta nº 2410 del Banco Español de Crédito, Oficiante 1006 de la calle Barquillo nº 49, 28004 de Madrid, por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, mientras que la consignación del importe de la condena deberá acreditarse, cuando proceda, por el recurrente que no goce del beneficio de justicia gratuita ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso, presentando resguardo acreditativo de haberla efectuado en la c/c nº 3777 que esta Sala tiene abierta en el Banco Español de Crédito, Oficina 1101, de la calle Villalba Hervás, 12, 28002 de Sta. Cruz de Tenerife, haciendo constar el código nº 66 (Recursos de Casación Laboral) y a continuación número y año del rollo de suplicación, pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista.

Remítase testimonio a la Fiscalía de la Audiencia Provincial y librese otro testimonio para su unión al rollo de su razón, incorporándose original al Libro de Sentencia.

Así por esta nuestra Sentencia, que es firme, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior Sentencia, por el Ilmo/a. Sr/a Magistrado/a Ponente, que la suscribe en el Sala de Audiencia de este Tribunal. Se envía testimonio a la Audiencia Provincial, en unión del correspondiente oficio de remisión. Doy fe.