

Id Cendoj: 38038340012006100352  
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social  
Sede: Santa Cruz de Tenerife  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 188/2006  
Nº de Resolución: 389/2006  
Procedimiento: Recurso de suplicación  
Ponente: ANTONIO DORESTE ARMAS  
Tipo de Resolución: Sentencia

En Santa Cruz de Tenerife , a 31 de mayo de 2006.

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 (Ponente) (Presidente), D./Dña. M<sup>a</sup> Carmen Sanchez Parodi Pascua y D./Dña. Jose Manuel Celada Alonso , ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### **SENTENCIA**

En el Recurso de Suplicación núm. 0000188/2006 , interpuesto por Instituto Nacional De La Seguridad Social y Tesorería General De La Seguridad Social , frente a la Sentencia del JDO. DE LO SOCIAL N. 1 de SANTA CRUZ DE TENERIFE en los Autos 0000137/2005 en reclamación de DERECHOS-CANTIDAD , ha sido Ponente el ILTMO./A. SR./A. D./DÑA. Antonio Doreste Armas

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Que según consta en Autos, se presentó demanda por Filomena a , en reclamación de DERECHOS-CANTIDAD siendo demandado Instituto Nacional De La Seguridad Social y Tesorería General De La Seguridad Social y celebrado juicio y dictada Sentencia, el día 30/11/2005 , por el Juzgado de referencia , con carácter estimatorio

SEGUNDO.- Que en la citada Sentencia y como hechos probados, se declaran los siguientes:  
PRIMERO.- Filomena a nació el 27 de febrero de 1955, con profesión habitual la de limpiadora, afiliada al régimen general con el nº NUM000 0.La actora estuvo en situación de IT desde el 1 de septiembre de 2004 hasta el 27 de octubre de 2004 que causó alta por propuesta de invalidez(folio 32)SEGUNDO: La base reguladora es de 445´24 €(folio 57).TERCERO: El actor solicitó ante la Dirección Provincial del INSS, el reconocimiento de la prestación por incapacidad permanente total para la profesión habitual. CUARTO: En expediente de incapacidad, el 16 de noviembre de 2004 se emite informe medico de síntesis(folios 26 a 31) con el siguiente juicio diagnostico:Meniscopatía lateral, condropatía de rótula grado II en rodilla derecha; artroscopia quirúrgica en enero 2003; exploración sin alteraciones significativas; hombro doloroso bilateral; no limitación de balance articular; disfonía crónica leve; distimia; síntomas psiquiátricos no severos. En dicho informe se indica que actualmente no se aprecian limitaciones para la actividad laboral.QUINTO: El equipo de valoración de incapacidades propuso el 18 de noviembre de 2004 la no calificación del trabajador referido como incapacitado permanente, por no presentar reducciones anatómicas ni funcionales que disminuyan o anulen su capacidad laboral(folio 24). Por resolución de 21 de noviembre de 2004 la Dirección Provincial del INSS desestima la pretensión del actor por entender que las lesiones que padece no alcanzaban un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral para ser constitutivas de una incapacidad permanente(folio 23)SEXTO: El actor presentó reclamación previa interesando el reconocimiento de una incapacidad permanente. EL EVI efectúa propuesta(folio 19) ratificándose en la propuesta formulada anteriormente. La reclamación previa fue desestimada por resolución de 18 de enero de 2005(folio 18).SÉPTIMO: El actor tiene el siguiente cuadro clínico, además del que consta en el informe médico de síntesis (folios 33, 40, 101 a 103): **fibromialgia** , poliartrosis(discartrosis C5-C6); lesión menisco

en rodilla derecha con artroscopia no efectiva; espondilolistesis L5-S1; diabetes mellitus tipo II; angioesclerosis; hipertensión moderada. La actora no puede cargar pesos, subir y bajar escaleras; no puede utilizar la extremidad derecha; no puede realizar movimientos repetitivos de muñecas, codos y hombros; dificultad en la deambulación. La actora había estado presentando bajas largas y

frecuentes(folios 112 a 114)

TERCERO.- Que por el JDO. DE LO SOCIAL N. 1 de SANTA CRUZ DE TENERIFE , se dictó Sentencia, cuyo Fallo literal dice: Que DEBO ESTIMAR Y ESTIMO la demanda interpuesta por D<sup>a</sup> Filomena a contra el INSS y TGSS, y en consecuencia se le debe reconocer el derecho a percibir la prestación por incapacidad permanente total para la profesión habitual

CUARTO.- Que contra dicha Sentencia, se interpuso Recurso de Suplicación por la parte Instituto Nacional De La Seguridad Social y Tesorería General 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 10 de Abril de 2006

## FUNDAMENTOS DE DERECH

PRIMERO.- Se examina en el presente recurso por este Tribunal, recurso de suplicación interpuesto por el INSS contra la Sentencia de instancia, dictada en materia de Seguridad Social, que, estimando la demanda, declaró a la actora en situación de Incapacidad Permanente Total para su profesión habitual de limpiadora, revocando, así la Resolución del INSS que entendió que las secuelas de la citada demandante, generadas por la contingencia de enfermedad común, no son acreedoras de grado alguno de Incapacidad Permanente

El citado recurso se articula mediante un único motivo, de censura jurídica, con amparo en el *apartado c del art. 191 LPL*

El recurso, interpuesto con adecuada técnica jurídica-procesal, es impugnado por la contraparte, por lo que la Sala procede a examinarlo, conforme se expone seguidamente

SEGUNDO.- El citado motivo de suplicación, de censura jurídica ( *art. 191.c LPL* ), denuncia infracción de lo dispuesto en los *arts. 136.1 y 137.5 LGSS* , ni ninguna otra norma legal, razonando que, con las secuelas que padece la demandante, no debe ser declarada en situación de Incapacidad Permanente

El motivo no puede ser estimado porque no se produce infracción de la los preceptos invocados

La resolución del motivo requiere volver la vista al intacto relato fáctico, extrayendo de él los datos fácticos clave para la proyección de los preceptos indicados, considerando que lo relevante para la calificación de las Invalideces Permanentes reside en la descripción de las secuelas, limitaciones orgánicas-funcionales o (como prefiere llamarlas el *art. 135.1 LGSS* ) "reducciones anatómicas o funcionales graves", definitivas o previsiblemente definitivas y con proyección suficiente para mermar la capacidad laboral del trabajador o autónomo que solicita la Incapacidad Permanente, pues las dolencias o enfermedades que las producen no son el elemento determinante de tal declaración, sino la causa o antecedente de las secuelas que originan la citada calificación del grado de incapacidad permanente ( Sentencia del Tribunal Supremo de 13.6.90 , entre tantas); este elemento fáctico debe combinarse con otro, que es el examen de la profesión habitual del solicitante, extremo que suele ser descuidado por todas las partes implicadas en el proceso de reconocimiento de esta situación, no tanto respecto a la determinación de esa profesión, (identificable con la categoría profesional ex *art. 11.2 de la O.M. de 1.4.69* y STASJ de Navarra de 18.11.99 , entre otras), sino con las concretas funciones y tareas que debe desempeñar, lo que suele dejarse al conocimiento común, lo que contrasta con el normalmente exhaustivo examen de las secuelas orgánicas-funcionales. En este caso, la profesión habitual de la actora es la de limpiadora.

La descripción de las secuelas que afectan a la actora se encuentra al final del séptimo hecho probado de la Sentencia (intacto por inatacado), que se detiene a enumerar el conjunto de dolencias que aquejan a la demandante. Dada esta polipatología, procede reproducir no sólo las citadas secuelas sino también este amplio conjunto de dolencias, reiterándose así el citado último ordinal del relato fáctico, que reza así:

"La demandante tiene el siguiente cuadro clínico, además del que consta en el informe médico de síntesis (folios 33, 40, 101 a 103): **fibromialgia** , poliartrosis(discartrosis C5-C6); lesión menisco en rodilla derecha con artroscopia no efectiva; espondilolistesis L5-S1; diabetes mellitus tipo II; angioesclerosis;

hipertensión moderada. La actora no puede cargar pesos, subir y bajar escaleras; no puede utilizar la extremidad derecha; no puede realizar movimientos repetitivos de muñecas, codos y hombros; dificultad en la deambulaci3n. La actora haba estado presentando bajas largas y frecuentes(folios 112 a 114)".

Este Tribunal tiene declarado, en las numeros3simas Sentencias que dicta en esta materia, que es patente la imposibilidad de la generalizaci3n de soluciones homog3neas en esta materia ( STS 9.3.95 ), que son muy casu3sticas cuando se refieren a la determinaci3n del grado invalidante, dificultando as3 la necesaria evidencia de existencia de contradicci3n, entre diversas soluciones judiciales, que permita el acceso de las soluciones judicialmente adoptadas en Unificaci3n de Doctrina ( STS 27.1.97 ), entre otras), Adem3s, dado el car3cter marcadamente profesional de nuestro sistema de protecci3n social en relaci3n con la invalidez, lo que interesa valorar es cu3l sea la capacidad laboral residual que las secuelas tenidas como definitivas permiten al afectado, bien sea para la que haya venido siendo su profesi3n habitual hasta el momento de la incidencia presuntamente invalidante, o bien, en general, para cualquier otra actividad u oficio; de donde derivar3 una u otra calificaci3n de la misma, de acuerdo con el tipo invalidante legalmente previsto, actualmente en la Ley General de la Seguridad Social de 1994. Por lo que esa valoraci3n de te3rica capacidad laboral, tiene que verificarse teniendo en cuenta que, la prestaci3n de un trabajo o actividad, debe ser realizado en condiciones normales de habitualidad, a los efectos de, con un esfuerzo normal, obtener el rendimiento que sea razonablemente exigible ( STS 22.9.89 ), sin que por lo tanto, sea preciso para ello la adici3n por parte del sujeto afectado de un sobreesfuerzo especial (como se3alan las SSTS de 11.10.79, 21.2.81 3 22.9.89 ) y prestando ese trabajo concreto, o desarrollada la actividad, tanto con la necesaria profesionalidad ( STS 7.3.90 ) como conforme a las exigencias normales de continuidad, dedicaci3n y eficacia, que son legalmente exigibles ( STS 7.3.90 ) y consecuentemente, con desempe3o de un modo continuo y de acuerdo con la jornada laboral que sea la ordinaria en el sector de actividad o en la empresa concreta ( STS 16.2.89 )

La aplicaci3n de esa doctrina al caso del presente recurso conduce a asumir la exposici3n de la Sentencia recurrida, conviniendo la Sala con ella que las reducciones anatómicas o funcionales que quedan a la actora le suponen merma tal que no puede realizar las tareas ordinarias como limpiadora, con lo que alcanza el grado de Incapacidad Permanente Total ( arts. 136 y 137 LPL )

Por tanto, no se ha infringido la normativa invocada en el motivo ( arts. 136 y 137 LGSS ), lo que conlleva su desestimaci3n y, con 3l, la del recurso, lo que, a su vez, arrastra la confirmaci3n de la Sentencia impugnada

## FALLAMO

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicaci3n, interpuesto por Instituto Nacional De La Seguridad Social y Tesorer3a General De La Seguridad Social contra la sentencia del Juzgado de lo Social de referencia de fecha 30/11/2005 , en virtud de demanda interpuesta por Filomena a contra Instituto Nacional De La Seguridad Social y Tesorer3a General De La Seguridad Social en reclamaci3n de DERECHOS-CANTIDAD y en consecuencia debemos confirmar y confirmamos la Sentencia de instancia

Devu3lvanse los autos originales al JDO. DE LO SOCIAL N. 1 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 Resoluci3n podr3 interponer s3lo Recurso de Casaci3n para Unificaci3n de Doctrina, que se preparar3 por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DIAS siguientes a la notificaci3n de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los art3culos 219, 227 y 228 de la Ley Procesal Laboral , advirti3ndose, en relaci3n con los dos 3ltimos preceptos citados, que el dep3sito de los 300,51 euros (50.000 ptas.) deber3 efectuarse ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo al tiempo de personarse en ella y en su cuenta n3 2410 del Banco Espa3ol de Cr3dito, Oficina 1006 de la calle Barquillo n3 49, 28004 de Madrid, por todo recurrente que no tenga la condici3n de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del r3gimen p3blico de la Seguridad Social, mientras que la consignaci3n del importe de la condena deber3 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 n3 3777 que esta Sala tiene abierta en el Banco Espa3ol de Cr3dito, Oficina 1101, de la calle Villalba Herv3s, 12, 28002 de Sta. Cruz de Tenerife, haciendo constar el c3digo n3 66 (Recursos de Casaci3n Laboral) y a continuaci3n n3mero y a3o del rollo de suplicaci3n, pudi3ndose sustituir dicha consignaci3n en met3lico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se har3 constar la responsabilidad solidaria del avalista.

Rem3tase testimonio a la Fiscal3a de la Audiencia Provincial y librese otro testimonio para su uni3n al rollo de su raz3n, incorpor3ndose 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.