

TSJ Asturias, Sala de lo Social, Sec. 1.ª, 2068/2022, de 25 de octubre

Recurso 1685/2022. Ponente: MARIA CRISTINA GARCIA FERNANDEZ

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D^ª Paula presentó demanda contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 278/2022, de fecha veintiséis de mayo de dos mil veintidós.

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

"PRIMERO.- Paula con DNI NUM000 nacida el día NUM001 de 1969 se encuentra afiliada a la Seguridad Social con el número NUM002 en el Régimen General siendo su profesión habitual de dependienta. Inició un proceso de incapacidad temporal el día 12 de marzo de 2019 en la contingencia de enfermedad común, proceso que fue extinguido por agotamiento en fecha 6 de septiembre de 2020. En situación de desempleo y demora de calificación.

SEGUNDO.- Se iniciaron actuaciones en expediente de incapacidad permanente, recayendo Resolución de la Dirección Provincial del I.N.S.S., de fecha 4 de mayo de 2021, en virtud de Dictamen Propuesta de fecha 23 de febrero de 2021 por la que se resuelve reconocer a la actora la declaración de incapacidad permanente total para su profesión habitual en la contingencia de enfermedad común con derecho a percibir una pensión vitalicia en la cuantía del 55% de su base reguladora de 556,83 €/mensuales con efectos al día 3 de mayo de 2021.

TERCERO.- La actora interpuso Reclamación previa que fue en resolución de la Dirección Provincial del INSS en fecha 1 de julio de 2021, frente a la que se formuló la demanda rectora del presente proceso en fecha de 19 de septiembre de 2021.

CUARTO.- La actora presenta el siguiente cuadro clínico:

Miocardopatía hipertrófica obstructiva. Implante DAI 03/19. Crohn A2L12. Metrorragias. Gonalgia derecha.

QUINTO.- La base reguladora para las prestaciones que se reclaman asciende a la cantidad de 556,83€/mensuales en la contingencia de enfermedad común fijando la fecha de efectos al día 3 de mayo de 2021.

SEXTO.- En resolución de la Conserjería de Derechos sociales y Bienestar de fecha 5 de octubre de 2021 se revisa y reconoce a la actora un grado de discapacidad del 45% de los cuales 3 puntos lo son por factores sociales complementarios."

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"Que estimando parcialmente la demanda formulada por Paula contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL debo declarar y declaro Paula en situación de incapacidad permanente absoluta para toda profesión u oficio con derecho a percibir una pensión vitalicia en la cuantía del 100% de su base reguladora de 556,83€/mensuales en la contingencia de enfermedad común fijando la fecha de efectos al día 3 de mayo de 2021. Condenando al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL as u pago con las mejoras y revalorizaciones que procedan así como a estar y pasar por esta declaración."

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en fecha 22 de julio de 2022.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 13 de octubre de 2022 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: La sentencia de instancia estimó la demanda y reconoció a la actora una incapacidad permanente absoluta, derivada de enfermedad común con derecho a percibir una pensión vitalicia en la cuantía del 100% de una base reguladora mensual de 556,83€; con efectos al 3 de mayo de 2021, y condenó al Inss y a la TGSS al pago de la prestación con las mejoras y revalorizaciones que procedan y a estar y pasar por esta declaración.

Recurre en suplicación el Inss al amparo del artículo 193.c) de la LJS alegando la infracción del artículo 194.1 c) y 5 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social aprobado por R. D. Legislativo 8/2015, de 30 de octubre en la redacción establecida para el artículo 194 por su disposición transitoria vigésima sexta y la jurisprudencia que lo interpreta (Sala de lo Social de 22 de septiembre, 21 de octubre y 7 de noviembre de 1988, 17 de marzo, 13 de junio y 27 de julio de 1989, 23 y 27 de febrero de 1990) porque en este caso, del examen de la prueba practicada y de los hechos declarados probados en la sentencia, discrepa de la valoración final que se hace en la instancia, siendo correcta por el contrario la valoración que se hizo en vía administrativa por la Entidad Gestora, que reconoció a la demandante una incapacidad permanente total para su profesión habitual de dependienta, por cuanto las dolencias que padece le ocasionan limitaciones en tareas relacionadas con su profesión en un establecimiento abierto al público, conforme con el hecho probado 4º de la sentencia y el fundamento de derecho 2º en el que reproduce casi íntegramente el informe del evaluador. Debe evitar esfuerzos físicos debido a la miocardiopatía hipertrófica y respecto a la enfermedad de Crohn hace que en momentos agudos de la misma, requiera tener cerca un wc debido a la necesidad de acudir hasta 6 o 7 veces diarias; las analíticas de la actora son normales salvo la ferritina, que requiere episódicamente la ingesta de hierro, debido asimismo a que a dicha enfermedad se añade la alternancia por la edad de la demandante, de amenorreas y metrorragia. Se añade dolor en rodilla derecha, por lo que entiende que no está incapacitada para las denominadas actividades livianas o sedentarias, suplicando la revocación de la sentencia.

Lo impugna la actora en base a los hechos que se declaran probados de los que destaca los diagnósticos, la clínica y el tratamiento, para interesar la desestimación del recurso.

SEGUNDO: El artículo 193 de la LGSS determina que la incapacidad permanente es la situación del trabajador que, después de haber estado sometido al tratamiento prescrito, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral. No obstará a tal calificación la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral del incapacitado, si dicha posibilidad se estima médicamente como incierta o a largo plazo, estableciendo el artículo 194 los grados, desde la incapacidad permanente parcial a la gran invalidez.

La incapacidad permanente absoluta inhabilita para el desempeño de toda profesión u oficio y el grado de total inhabilita al trabajador para la realización de todas o de las fundamentales tareas de su profesión habitual, siempre que pueda dedicarse a otra distinta.

No es posible, para la tipificación de una incapacidad laboral, reconducir a unidad los supuestos de hecho en su proyección jurídica, por tratarse de una tarea compleja en la que se han de tener en cuenta factores laborales, médicos y jurídicos, y considerar variados informes periciales, con frecuencia demasiado lacónicos en la descripción de padecimientos que aquejan al trabajador, y faltos de precisiones sobre cuáles son los concretos efectos negativos que cada uno de esos males determina precisamente en esa persona, individualizada, única e irrepetible. Por eso, salvo absoluta coincidencia de todas y cada una de las lesiones, en su identidad de grado -cosa prácticamente imposible que se produzca-, la invocación de precedentes jurisprudenciales resulta inefectiva, pues no alcanza el grado de doctrina vinculante, en cuanto que cada concreto

supuesto reclama también concreta decisión, ya que sólo así queda otorgada la plena tutela judicial.

Deben valorarse más que la índole y naturaleza de los padecimientos determinantes de las limitaciones que ellos generen, éstas en sí mismas, en cuanto impedimentos reales y suficientes para dejar a quien los sufre sin posibilidad de iniciar y consumir las faenas que corresponden a un oficio, siquiera sea el más simple de los que, como actividad laboral retribuida, con una u otra categoría profesional, se dan en el seno de una empresa o actividad económica de mayor o menor volumen.

No sólo debe ser reconocido este grado de incapacidad al trabajador que carezca de toda posibilidad física para realizar cualquier quehacer laboral, sino también aquel que, con aptitudes para algunas actividades, no tenga facultades reales para consumir, con cierta eficacia, las tareas que componen una cualquiera de las variadas ocupaciones que ofrece el ámbito laboral. Sin que impida esta calificación la posibilidad de desarrollar aquellas actividades marginales que el artículo 198 de la LGSS declara compatibles con la percepción de pensión por incapacidad permanente absoluta.

Siendo imprescindible, en cualquier caso, un proceso de individualización, en atención a cuales sean las concretas "particularidades del caso a enjuiciar" (conforme a SSTs de 2 de abril de 1992, 29 de enero de 1993 o 14 de julio de 2000), tanto por la incidencia de otras lesiones, como por la gravedad de las que se describan en el caso, como por la concreta actividad desempeñada por el afectado, que es la determinante a efectos de esa valoración, teniendo en cuenta la desarrollada, en su caso, en el momento del percance o del inicio de la situación de baja temporal o de solicitud de la valoración invalidante (STS de 23 de noviembre de 2000).

La realización de una actividad laboral, por liviana que sea, incluso las sedentarias, sólo puede consumarse mediante la asistencia diaria al lugar de trabajo, permanencia en el mismo durante toda la jornada laboral, debe poder realizarse con un mínimo de profesionalidad, rendimiento y eficacia, actuando de acuerdo con las exigencias, de todo orden, que comporta la integración en una empresa, en régimen de dependencia de un empresario dentro de un orden preestablecido y en interrelación con los quehaceres de otros compañeros, por cuanto no es posible pensar que en el amplio campo de las actividades laborales exista alguna en la que no sean exigibles esos mínimos de dedicación, diligencia y atención que son indispensables en el más simple de los oficios y en la última de las categorías profesionales, salvo que se den un singular afán de superación y espíritu de sacrificio por parte del trabajador y un grado intenso de tolerancia en el empresario pues, de no coincidir ambos, no cabe mantener como relaciones laborales normales aquellas en las que se ofrezcan tales carencias.

Partiendo de los hechos que se declaran probados, incluyendo el contenido del informe del evaluador que se recoge en el Fundamento de Derecho 2º, la actora presenta una miocardiopatía hipertrófica obstructiva para la que se le implantó en marzo de 2019, un desfibrilador automático con la recomendación de evitar los esfuerzos físicos.

A ello se añade metrorragias de la que se deriva anemia ferropénica severa que requiere aportes periódicos de hierro, y gonalgia derecha para la que sigue tratamiento analgésico.

En el año 1991 le diagnosticaron enfermedad de Crohn con afectación ileal de comportamiento estenosante, a la vista de la clasificación, que requirió tres intervenciones (1992, 1995 y 2003),

con controles periódicos. En febrero de 2021 presentaba 6-7 deposiciones líquidas diarias diurnas, con escapes fecales que no le permiten llegar a tiempo al WC, y mala tolerancia al tratamiento.

Como ya reconoció esta sala en la sentencia dictada el 19 de enero de 2021 (r. de suplicación nº 1792/2020) "Tratándose de la enfermedad Crohn no es, por tanto, la presencia de esa enfermedad crónica de carácter autoinmune, sino la incidencia que la consideración del mentado menoscabo orgánico ha de tener en la capacidad residual global del recurrente. En definitiva, no siempre la enfermedad de Crohn se ha de traducir necesariamente en el reconocimiento de una incapacidad permanente, de suerte que, si la enfermedad no se encuentra en una fase avanzada o con brotes de menor intensidad y control diarreico, no excluye el desempeño profesional eficaz de cometidos laborales compatibles con la dolencia mientras que, por el contrario, en su fases avanzadas, ante la necesidad de seguir una dieta y unas medidas higiénicas rigurosas, con evitación de sobreesfuerzos, puede resultar acreedora de una declaración de incapacidad absoluta y, por tanto, habrá de estarse a las circunstancias del caso para delimitar su posible alcance invalidante."

En el presente caso se trata de una dolencia de larga duración que exigió tres intervenciones quirúrgicas, para la que la actora tolera mal la medicación, y continúa con un número muy alto de deposiciones líquidas que indica que se mantiene la diarrea y le dificulta el acceso al baño, como reconoce la sentencia, situación incompatible con cualquier tarea laboral que exige un mínimo de dedicación y decoro que no es posible mantener en el presente caso como valoró la sentencia, lo que permite la desestimación del recurso de suplicación sin expresa imposición de las costas conforme con el artículo 235 de la LJS.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la letrada del Instituto Nacional de la Seguridad Social contra la sentencia dictada el 26 de mayo de 2022 por el juzgado de lo social nº 5 de Oviedo en los autos de Seguridad Social nº 694/2021 instados por la representación de Paula frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, que se confirma, sin expresa imposición de las costas.