



Roj: **STSJ CANT 637/2023 - ECLI:ES:Tsjcant:2023:637**

Id Cendoj: **39075340012023100445**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Santander**

Sección: **1**

Fecha: **15/06/2023**

Nº de Recurso: **375/2023**

Nº de Resolución: **447/2023**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **RUBEN LOPEZ-TAMES IGLESIAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **SENTENCIA n° 000447/2023**

En Santander, a 15 de junio del 2023.

#### **PRESIDENTA**

**Ilma. Sra. D.ª Mercedes Sancha Saiz**

#### **MAGISTRADOS**

**Ilmo. Sr. D. Rubén López-Tamés Iglesias (ponente)**

**Ilma. Sra. D.ª María Jesús Fernández García**

**EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY**, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen ha dictado la siguiente

#### **S E N T E N C I A**

En el recurso de suplicación interpuesto por D.ª Fidela , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo social número dos de Santander en el procedimiento número 6/2022 ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don Rubén López-Tamés Iglesias, quien expresa el parecer de la Sala.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** - Según consta en autos se presentó demanda por D.ª Fidela , representada y asistida por el Letrado D. Nilo Merino Verdejo, siendo demandados el INSS y la TGSS, representados y asistidos por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, sobre incapacidad permanente, y que en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de referencia en fecha 21 de marzo de 2023 (procedimiento número 6/2022) en los términos que se recogen en su parte dispositiva.

**SEGUNDO.** - Como hechos probados se declararon los siguientes:

1º.- La actora, Fidela , nacida el NUM000 1974,

se encuentra afiliada a la Seguridad Social y encuadrada en el Régimen General -Mutualidad de Trabajadores por Cuenta Ajena-, con el nº NUM001 , reuniendo el período de cotización suficiente y siendo su profesión habitual la de Dependienta.

2º.- A instancia del INSS se ha tramitado expediente administrativo de incapacidad permanente, y previo dictamen del EVI de fecha 11 junio 2021, se ha dictado resolución de la Dirección Provincial del INSS de fecha 15 julio 2021 por la que se deniega a la demandante la declaración de incapacidad permanente en cualquiera de sus grados.

3º.- La Base Reguladora para la incapacidad permanente total y/o absoluta derivada de enfermedad común es de 674,49 euros mensuales, con efectos económicos desde el 25 junio 2021.



El complemento de la Gran Invalidez asciende a 708,75 euros mensuales.

4º.- La actora presenta el siguiente cuadro clínico:

DIAGNÓSTICO PRINCIPAL: F43.23-Trastorno adaptativo mixto, con ansiedad y depresión

## 2. DIAGNÓSTICO

TRASTORNO DE INESTABILIDAD EMOCIONAL DE LA PERSONALIDAD. TRASTORNOS MENTALES Y DEL COMPORTAMIENTO DEBIDOS AL CONSUMO DE ALCOHOL. TRASTORNO MIXTO ANSIOSO-DEPRESIVO

## 3. DATOS DE RECONOCIMIENTO MÉDICO (Anamnesis, exploración, documentos aportados)

MUJER DE 46 AÑOS. OPERARIA EN CUETARA. OTRAS ACTIVIDADES LABORALES PREVIAS: DEPENDIENTA EN ZARA Y

CORTE INGLÉS. TELEOPERADORA

AP:

RESUMEN EXPEDIENTE EN DEMORA (ENERO-2019) EN CONTROL Y TTO POR MAP Y PSIQUIATRIA DE U.S.M. TORRELAVEGA . CONCLUSION: EN EL ANTERIOR EXPEDIENTE CON DENEGACION DE IP EN DEMORA: PACIENTE CON PATOLOGIA PSIQUIATRICA ACTIVA CON GRAVE REPERCUSION E INTERFERENCIA PARA SU VIDA NORMAL. EN CONTROL Y TRATAMIENTO POR PSIQUIATRIA S.P.S. SERVIDUMBRE TERAPEUTICA.

DIAGNÓSTICO:

.-TRASTORNO DE INESTABILIDAD EMOCIONAL DE LA PERSONALIDAD .TRASTORNOS MENTALES Y DEL COMPORTAMIENTO DEBIDOS AL CONSUMO DE ALCOHOL .-TRASTORNO MIXTO ANSIOSO-DEPRESIVO  
TRATAMIENTO:

VANDRAL R 225MG: 1-0-0

MIRTAZAPINA 15MG: 0-0-1

RIVOTRIL

ABILIFY 1/2 DE 400MG/MES. IM ENFERMERA USM SIERRALLANA

COLME SOL: 10-10-0

IT ACTUAL (27-12-19) POR TRASTORNO DE ANSIEDAD GENERALIZADA. INGRESO EL 12-02-20 EN HOSPITAL DE DIA DE SIERRALLANA, POR CLINICA AFECTIVA CON INTENTO AUTOLITICO (INTOXICACIÓN MEDICAMENTOSA Y OH). EL 26 DE ABRIL DE 2020 HIZO UNA SOBREINGESTA DE MEDICAMENTO Y OH. LA EVOLUCIÓN HA SIDO TÓRPIDA, PERSISTE LA IDEACIÓN DE SUICIDA, LA SENSACIÓN DE INUTILIDAD Y LA ANGUSTIA , LA HIPOBULIA, EL CONSUMO OCASIONAL A PESAR DEL COMPROMISO PARA INTENTAR ABSTINENCIA, LA SENSACIÓN DE FRACASO. CURSANDO ALTA DEL HOSPITAL DE DIA EL 01-06-20.

INGRESADA EN PADRE MENNI DESDE 23-12-20

EA Y EF UMEVI: HOY LA DEJAN SALIR DE PADRE MENNI, DONDE PERMANECE INGRESADA EN REGIOMEN CERRADO, PARA ACUDIR A CONSULTA. APORTA INFORME DE PSIQUIATRA DRA Sandra FECHADO EL 11-06-21 CON JD:T DEPRESIVO NE. T DE INESTABILIDAD EMOCIONAL DE LA PERSONALIDAD. T MENTAL Y DEL COMPORTAMIENTO DEBIDO AL CONSUMO DE COCAINA, ef: FALLOS MNESICOS, AGORAFOBIA, NIVEL ELEVADO DE ANSIEDAD Y A LA VEZ LENTITUD PSICOMOTRIZ, DEPRESION, APATIA.

\*\* UNIDAD: H.DÍA PSIQUIÁTRICO. D/Da Fidel a DIAGNOSTICADO/A DE T DE P HA SIDO INTERVENIDO/A - TRATADO/A PC DEBERÁ ACUDIR CON ESTE INFORME A REVISIÓN EN LA CONSULTA DE PSIQUIATRIA EL DÍA 07/12/2020 09:30 EN EL HOSPITAL DE DÍA (CONSULTAS ESPECIALES) EN HOSPITAL SIERRALLANA ALTA: 04/12/2020 14:30.

DESTINO: DOMICILIO. TIPO DE PRESTACIÓN: PSIQUIÁTRICO

4. TRATAMIENTO EFECTUADO, EVOLUCIÓN Y POSIBILIDADES TERAPÉUTICAS SERVIDUMBRE TERAPEUTICA EN INSTITUCION DERRADA DESDE 23-12-20

## 5. LIMITACIONES ORGÁNICAS Y/O FUNCIONALES

TRASTORNO DEPRESIVO DE LA PERSONALIDAD Y DEL COMPORTAMIENTO

## 6. EVALUACIÓN CLÍNICO-LABORAL

LIMITADA PARA ACTIVIDAD LABORAL.



5º.- Ha agotado la vía administrativa previa.

6º.- Obra en autos y se da por reproducido el informe de vida laboral de la trabajadora, ( folios 47 a 49 del expediente administrativo).

**TERCERO.** - En dicha sentencia se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"Que estimando la demanda formulada por Fidela frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, debo declarar y declaro a la actora afecta de invalidez permanente en grado de incapacidad absoluta para todo tipo de trabajo, derivado de enfermedad común y beneficiaria del derecho al percibo de la prestación económica a ello inherente, debiendo condenar a las demandadas a estar y pasar por esta resolución y a abonar a la actora una pensión vitalicia equivalente al 100% de la base reguladora mensual de 674,49 euros con efectos desde el 25 junio 2021 , sin perjuicio de los incrementos legales a que hubiere lugar."

**CUARTO** .- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandante , siendo impugnado por la parte contraria, pasándose los autos al Ponente para su examen y resolución por la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO** .- Revisión de los hechos probados.

Al amparo de la letra b) del artículo 193 de la vigente Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, se solicita la revisión del hecho declarado probado CUARTO, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas.

Se propone la ampliación del hecho probado cuarto, con fundamento en la prueba documental obrante en autos.

Se trata, sin embargo, de una adición intrascendente si el relato de los hechos probados, en su redacción actual, ya justifica un cuadro con la suficiente entidad para reconocer la gran invalidez, como después se expondrá y en concreto *respecto a los reiterados intentos autolíticos desde, al menos 2016, por sobreingesta medicamentosa*. Los intentos de suicidio, que se han producido a lo largo de los últimos años, están reconocidos ya en el hecho cuarto.

Aunque, con fecha 27-01-2023, la actora ha sido declarada afecta de un grado de discapacidad del 80%, de carácter permanente y con derecho a la asistencia de una tercera persona, tal dato no resulta, sin embargo, vinculante a los efectos del reconocimiento ahora pretendido. Para este reconocimiento sólo se valoran, mediante unos baremos, las dolencias de la beneficiaria, sin tener en cuenta la repercusión de ellas en la capacidad laboral, mientras que, para determinar el grado de incapacidad permanente en su modalidad contributiva, es preciso que las reducciones anatómicas o funcionales disminuyan o anulen la capacidad laboral del trabajador.

De todas formas, según el artículo 1.1.a) del Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio. es al Instituto Nacional de la Seguridad Social a quien compete evaluar, calificar y revisar la incapacidad y reconocer el derecho a las prestaciones económicas contributivas de la Seguridad Social por invalidez permanente, en sus distintos grados, por lo que la calificación de minusvalía que efectúen los órganos competentes para ello ni determina la incapacidad permanente ni vincula a dicha entidad gestora y, menos, a los tribunales ante quienes se impugnen sus resoluciones al respecto.

No es posible tampoco incorporar un concepto predeterminante del signo del fallo como la expresión de que la paciente requiere supervisión de un tercero, y ha de indicársele y supervisársele en actos esenciales de la vida diaria, como, por ejemplo, lo que come o lo que compra para comer o vestirse.

La modificación o adición que se pretende no sólo debe cumplir la exigencia positiva de ser relevante a los efectos de la litis, sino también la negativa de no comportar valoraciones jurídicas, pues éstas no tienen cabida entre los hechos declarados probados y de constar, se deben tener por no puestas, siendo así que las calificaciones jurídicas que sean determinantes del fallo tienen exclusiva -y adecuada- ubicación en la fundamentación jurídica ( STS 14-6-2018, Rec 189/2017 Jurisprudencia citada STS, Sala de lo Social, Sección 1ª, 14-06-2018 (rec. 189/2017) ).

Sin perjuicio de que se entienda que las manifestaciones del psicólogo clínico, que ha atendido a la actora en Padre Menni, ya han sido acogidas realmente por la Magistrada cuando lo cita expresamente en el párrafo cuarto del fundamento de derecho segundo.

**SEGUNDO.** - Gran invalidez.



Al amparo de la letra C del artículo 193 de la vigente Ley Reguladora de la Jurisdicción Social se solicita la revisión del derecho aplicado.

Considera el recurso que la sentencia vulnera el art. 194 TRLGSS y 12.4 de la Orden de 15 de abril de 1969, en relación con la jurisprudencia relativa al concepto de Gran Invalidez.

Es cierto que las imposibilidades descritas en la norma (comer, vestirse, desplazarse) no constituyen una lista cerrada sino que tan sólo están referidas a modo de ejemplo. El acto esencial para la vida "es todo aquel que sea preciso para la satisfacción de una necesidad primaria e ineludible, para poder fisiológicamente subsistir o para ejecutar aquellas actividades indispensables en la guarda de la seguridad, dignidad, higiene y decoro fundamental para la humana convivencia", relación de actos esenciales para la vida que es meramente enunciativa e incluso la propia norma recurre a la analogía. Así lo expresa un nutrida jurisprudencia. Sirvan por todas las 12-7 (RJ 1988, 5810) y 30-1-1989 (RJ 1989, 318), entre tantas otras.

Basta que la imposibilidad afecte a uno sólo de dichos actos para que, dándose la necesidad de ayuda externa, concurra la situación de "gran invalidez sin que sea preciso que se desarrolle de forma permanente o continuada. Como explica el propio Tribunal Supremo, es la dependencia respecto del protector o cuidador lo que caracteriza la gran invalidez (Sentencia de 19-1-1984 [RJ 1984, 70]).

La protección de la vida, frente a la tendencia de autodestrucción, también ha de estar comprendida entre los actos a los que el artículo que se dice vulnerado se refiere. En esta línea, por la misma jurisprudencia se ha reconocido la gran invalidez cuando existe necesidad de ayuda de tercero para impedir posibles actividades autoagresivas o para la evitación de situaciones de peligro o riesgo, como en los supuestos del "psicótico grave y agresivo que además acusa una parálisis muy acentuada ( STS 16-12-1977), o el del depresivo "que debe ser atendido constantemente y vigilado de manera continua para evitar sus frecuentes intentos de suicidio" ( STS 3-12-1977), al demandante senil y precisando de tercera persona que le ayude en la satisfacción de sus necesidades y que le vigile constantemente ( STS 27-6-1984 [RJ 1984, 3964]), a la demente profunda que requiere ayuda para mantener la vida sin grave riesgos ( STS 15-2-1986 [RJ 1986, 765]).

Es cierto que la literalidad de la norma se refiere a la asistencia para realizar actos primarios y elementales; sin embargo, por una aplicación analógica, deben ser objeto de inclusión en la situación de gran invalidez

los casos graves de alteraciones mentales cuando es necesaria la continuada asistencia de otra persona para evitar conductas de agresividad que pongan en peligro la seguridad propia o ajena.

Por ello, en el concepto de acto esencial de la vida debe entenderse comprendido, prescindiendo incluso de su concurrencia con otros actos concretos también esenciales, el de la genérica defensa de la propia vida e integridad física. Ha de considerarse procedente la declaración de "gran invalidez" si el sujeto incapacitado precisa de la más genérica y trascendental ayuda de tercera persona para preservarle de situaciones de peligro o riesgo, a las que por su situación patológica pudiera verse especialmente expuesto. A fin de cuentas, esta misión de vigilancia y control del inválido es tan importante que incluso para esa tercera persona resulta de lógica mayor responsabilidad y trascendencia que la mera ayuda o realización de determinados actos esenciales concretos en beneficio del incapacitado, como el de vestir, dar de comer o desplazarse.

En este caso, la actora necesita supervisión constante de su familia para evitar que se repitan los intentos autolíticos. En los últimos años se justifica un ingreso el 12-02-20 en hospital de día de Sierrallana, por clínica afectiva con intento autolítico (intoxicación medicamentosa). El 26 de abril de 2020 protagonizó una sobreingesta de medicamento. La evolución ha sido tórpida y persiste la ideación de suicida.

Lo justifica, como bien expresa la parte recurrente, si no ha sido suficiente la supervisión familiar, habiendo tenido que ser internada por mandato sanitario en hospitales psiquiátricos en varias ocasiones, tanto en régimen completo como en hospital de día, durante largas temporadas y con varias recaídas

## FALLAMOS

Que estimamos el recurso interpuesto por D.<sup>a</sup> Fidela contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº dos, de fecha 21-3-2023 (procedimiento número 6/2022) dictada en virtud de demanda seguida por D.<sup>a</sup> Fidela contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, revocando la misma a los efectos de reconocer a la actora en situación de gran invalidez, con el derecho a percibir al complemento económico inherente a tal declaración, a cuyo pago condenamos a las demandadas.

Pásense las actuaciones a la Sra. Letrada de la Administración de Justicia para cumplir los deberes de publicidad, notificación y registro de la sentencia.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía de la Comunidad Autónoma.



### Medios de impugnación

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer **recurso de casación para la unificación de doctrina**, que habrá de prepararse mediante escrito, suscrito por Letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social de Cantabria, dentro del improrrogable plazo de los **diez días** hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la misma, con tantas copias como partes recurridas, y designando un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a efectos de notificaciones.

### Advertencias legales

Si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia y no ostentara la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de Seguridad Social, o no gozase del beneficio de justicia gratuita, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena. Pudiendo sustituir dicha **consignación** en metálico por el aseguramiento mediante 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, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente que no ostente la condición de trabajador, causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, deberá acreditar, mediante resguardo entregado en la secretaria de esta Sala de lo Social al tiempo de preparar el recurso, la consignación de un **depósito de 600 euros**.

Los ingresos a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar del siguiente modo:

a) Si se efectúa en una oficina del BANCO DE SANTANDER se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que esta Sala tiene abierta con el nº 3874 0000 66 0375 23.

b) Si se efectúa a través de transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta bancaria (ES55) 0049 3569 92 0005001274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 3874 0000 66 0375 23.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a 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 adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.**- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la sala de audiencia de este Tribunal. Doy fe.

**DILIGENCIA.**- La pongo yo la Letrada de la Admón. de Justicia, para hacer constar que en la misma fecha se envía copia de la anterior sentencia, a efectos de notificación a la Fiscalía del Tribunal Superior. Doy fe.

**OTRA.**- Para hacer constar que en el mismo día de su fecha se incluye el original de la precedente resolución, una vez publicado, en el libro de sentencias de esta Sala de lo Social, poniendo en la pieza del recurso y en los autos certificación literal de la misma. Seguidamente se notifica al Letrado de la Administración de la Seguridad Social y al Letrado D. Nilo Merino Verdejo, en la oficina judicial a las partes que comparecen, de conformidad con lo establecido en los artículos 56 y siguientes de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. Doy fe.

De conformidad con lo dispuesto por la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, las partes e intervinientes en el presente procedimiento judicial quedan informadas de la incorporación de sus datos personales a los ficheros jurisdiccionales de este órgano judicial, responsable de su tratamiento, con la exclusiva finalidad de llevar a cabo la tramitación del mismo y su posterior ejecución. El Consejo General del Poder Judicial es la autoridad de control en materia de protección de datos de naturaleza personal contenidos en ficheros jurisdiccionales.