

Id Cendoj: 35016340012001100290
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)
Sección: 1
Nº de Recurso: 702/1999
Nº de Resolución: 26/2001
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: HUMBERTO GUADALUPE HERNANDEZ
Tipo de Resolución: Sentencia

TRIB.SUPERIOR JUSTICIA SALA SOCIAL

LAS PALMAS

SENTENCIA: 00026/2001

ROLLO Nº RSU 702/1999

40125

G.

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE CANARIAS

En LAS PALMAS a diecinueve de Enero de dos mil uno.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de CANARIAS formada por los Ilmos. Sres D. HUMBERTO GUADALUPE HERNÁNDEZ Presidente DÑA. MARIA JESUS GARCIA HERNÁNDEZ Y D. ANTONIO DORESTE ARMAS Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY la siguiente

S E N T E N C I A En el recurso de suplicación interpuesto por Dolores contra la sentencia del JDO. DE LO SOCIAL N. 2 de LAS PALMAS DE GRAN CANARIA de fecha trece de Octubre de mil novecientos noventa y ocho, dictada en los autos de juicio nº 364/96 en proceso sobre PRESTACIONES, y entablado por DNA. Dolores contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. /ña. D. HUMBERTO GUADALUPE HERNÁNDEZ, 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: 1º.- Dolores , con DNI nº NUM000 , nacida el 21.10.63, está encuadrado en el Régimen General de la Seguridad Social y ha estado trabajando con la categoría profesional de auxiliar administrativa. 2º.- La actora, con fecha 1.4.92, inició proceso de IT por enfermedad común y fue reconocida por la UVAMI con fecha 14.12.95. El INSS, con fecha 30.1.96, acordó denegar la prestación por invalidez. 3º.- La parte actora formuló reclamación previa, que le fue desestimada. 4º.- La actora padece síndrome de **fibromialgia** , artrosis lumbar leve, espondilosis lumbar leve, rotación mínima vertebral L3-L4 y pies canos. Como consecuencia de la **fibromialgia** , la paciente padece dolor en el músculo esquelético, rigidez, parestesias, sueño no reparador y tendencia a cansarse con facilidad. La sintomatología empeora con el stress, ansiedad, frío, humedad y el ejercicio físico. En periodos de reagudización, no puede realizar actividad alguna y precisa, en tales periodos, de vigilancia médica. 5º.- La base reguladora de la pensión es de 107.901 ptas mensuales y la fecha de efectos de la misma es la de

14.12.95.

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice: que, desestimando totalmente la demanda interpuesta por Dolores contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, debo absolver y absuelvo a dicho demandado de cuantos pedimentos se formulan contra él en la demanda.

TERCERO.- Frente a dicha resolución se interpuso el recurso de Suplicación, que fue impugnado por INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestima la demanda de la actora, auxiliar administrativa, quien había solicitado ser declarada en situación de incapacidad permanente absoluta por padecer síndrome de **fibromialgia**, artrosis lumbar leve, espondilosis lumbar leve, rotación mínima vertebral L3-L4 y pies cavos. Como consecuencia de la **fibromialgia**, la paciente padece dolor en el músculo esquelético, rigidez, parestesias, sueño no reparador y tendencia a cansarse con facilidad. La sintomatología empeora con el stress, ansiedad, frío, humedad y el ejercicio físico. En períodos de reagudización, no puede realizar actividad alguna y precisa, en tales períodos, de vigilancia médica.

Contra la misma se alza la parte recurrente formulando el presente recurso de suplicación con base en un motivo de nulidad y un motivo de censura jurídica.

Así, en primer lugar y con amparo procesal en el art. 191 letra a) alega infracción de normas de procedimiento que se han producido indefensión, al no practicar el Juez "a quo" para mejor proveer la pericial postulada.

Del motivo tal y como se articula ha de ser desestimado, pues como señala el propio recurrente la diligencia para mejor proveer no es prueba de parte, sino que es una facultad del Juez, quien no queda vinculado por la solicitud que la parte haga en el juicio en tal sentido.

La Ley de Procedimiento Laboral obliga a las partes a comparecer a juicio con las pruebas de que intenten valerse, y ante la situación planteada el día del juicio la parte lo que debió hacer pedir la suspensión y, caso de serle negada, formular la oportuna protesta. Al celebrar el juicio y dejar en manos del Juez la práctica de la prueba y el haberse practicado la pericial médico forense a su instancia (lo solicitó en la demanda y lo aceptó el Juez), no puede la parte alegar indefensión por no practica de prueba, pues el Juez no estaba obligado a acordar el mejor proveer, por lo que no puede prosperar la pretensión de nulidad.

SEGUNDO.- En segundo lugar y con amparo procesal en el art. 191 letra c) Ley Procedimiento Laboral, alega infracción del art. 137 c) Ley General de la Seguridad Social, por entender que las lesiones invalidan a la actora para todo tipo de trabajo, motivo que ha de decaer, pues inalterado el relato fáctico, del mismo resulta la imposibilidad para trabajar solo se produce en los periodos de reagudización, lo que excluye toda idea de permanencia de la limitación, por lo que hay que considerar conforme a derecho la sentencia de instancia y desestimar el recurso.

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

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por DÑA. Dolores contra la sentencia de fecha trece de octubre de mil novecientos noventa y ocho, del Juzgado de lo Social nº 2 de esta provincia, y en consecuencia confirmamos la misma.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de este 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 BBV cta número: 3537/000066 nº de recurso y año 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 50.000 pts en la entidad de crédito B.B.V. c/c 2410000066 N° proc y año, clave 4043, Oficina Génova n° 17 de Madrid, Sala Social del Tribunal Supremo. Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quiénes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del regimen 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, devuélvanse 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.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.