

Id Cendoj: 38038340011999101018  
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social  
Sede: Santa Cruz de Tenerife  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 19/1999  
Nº de Resolución:  
Procedimiento: SOCIAL  
Ponente: JOSE MANUEL CELADA ALONSO  
Tipo de Resolución: Sentencia

R.- 19/99

RECURSO NUMERO: 19/99

PRESIDENTE:

ILTMO.SR.DON.JOSE MARIA DEL CAMPO Y CULLEN.

ILTMO.SR.DON.JOSE MANUEL CELADA ALONSO.

ILMA. SRA. D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> DEL CARMEN SANCHEZ PARODI PASCUA.

En Santa Cruz de Tenerife, a veintiseis de abril de mil novecientos noventa y nueve.

La Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife.

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

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

En el Recurso de Suplicación núm. 19/99, interpuesto por Encarna , frente a la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. TRES en los Autos R.- 972/97 en reclamación de RECONOCIMIENTO DE DERECHO, ha sido Ponente el ILTMO. SR. DON JOSE MANUEL CELADA ALONSO.

### **ANTECEDENTES DE HECHOS**

PRIMERO.- Que según consta en Autos, se presentó demanda por DOÑA Encarna , en reclamación de RECONOCIMIENTO DE DERECHO siendo demandado DIRECCION GENERAL DE SERVICIOS SOCIALES y celebrado juicio y dictada Sentencia, el día 4 de junio de 1998, por el Juzgado de referencia, desestimando la demanda interpuesta por la parte actora.

SEGUNDO.- Que en la citada Sentencia y como hechos probados, se declaran los siguientes:  
PRIMERO.- "La actora DOÑA Encarna nacida el 3 de abril de 1949, solicitó el 25 de abril de 1996 pensión de invalidez no contributiva, tras dictamen técnico facultativo de 10 de septiembre de 1996, fue denegada por Resolución de la Dirección General de Servicios Sociales de 23 de Septiembre de 1996, por no estar afectada de un grado de minusvalía o enfermedad crónica igual o superior al 65%.- SEGUNDO.- Interpuesta reclamación previa el 18 de octubre de 1996, alegando dos nuevas enfermedades además de las ya valoradas, osteoporosis y síndrome vertiginoso, tras dictamen del EVO de 14 d agosto de 1997, es desestimada por resolución de 25 de septiembre de 1997.- TERCERO.- La actora ha sido valorada con un grado de minusvalía o enfermedad crónica del 59%".

TERCERO.- Que por el Juzgado de lo Social núm. tres, se dictó Sentencia, cuyo Fallo literal dice: "Que desestimando la demanda interpuesta por DOÑA Encarna , contra la DIRECCIÓN GENERAL DE

SERVICIOS SOCIALES DE LA CONSEJERIA DE EMPLEO Y ASUNTOS SOCIALES, debo absolver y absuelvo al Organismo demandado de los pedimentos de la demanda".

CUARTO.- Que contra dicha Sentencia, se interpuso Recurso de Suplicación por la parte actora, siendo impugnado de contrario. Recibidos los Autos por esta Sala, se formó el oportuno rollo y pase al Ponente.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia que desestimó la pretensión formulada en la demanda en reclamación de pensión de invalidez en su modalidad no contributiva, recurre el Letrado de la actora, formulando al amparo de la *letra a) del Art. 191 de la Ley de Procedimiento Laboral*, un primer motivo de recurso a fin de reponer las actuaciones al momento procesal anterior a la celebración del juicio oral porque a su criterio se ha vulnerado el *Art. 24 de la Constitución y el Art. 21.2 de la Ley de Procedimiento Laboral* ya que la demandada compareció con Letrado y la actora no, por lo que no ha habido igualdad de partes. Motivo avocado al fracaso no sólo porque en el acto del juicio la actora alegó y aportó lo que estimó conveniente incluso su médico particular sino porque el precepto denunciado, *21.1 de la Ley de Procedimiento Laboral y el 18.1 de la misma Ley* establecen que no es preceptiva la intervención de Letrado en la instancia de los procesos de la jurisdicción social, y en el caso, la actora tuvo la oportunidad de haber solicitado uno de oficio como ha hecho ahora para formalizar el presente recurso de suplicación. Es más, cuando se dirige una demanda contra la Administración, en el caso, la Dirección General de Servicios Sociales, es notorio que esta entidad va a tener asistencia letrada en juicio, según resulta del *Art. 447.2 de la L.O.P.J. en relación con el Art. 32 de la Ley Territorial 14/90, de 26 de julio de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas*, lo que hace innecesario la previsión contenida en el *apartado 3 del referido artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral*.

SEGUNDO.- En el correlativo motivo del recurso se solicita por el cauce de la *letra b) del Art. 191 de la Ley de Procedimiento Laboral*, revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas, obrantes en autos a los folios 4 al 12, 17 al 36 y 102,103, a fin de que a los ordinales segundo y tercero del relato fáctico de la sentencia de instancia se les de las siguientes redacciones: SEGUNDO.- "El informe realizado por el EVO no es completo ya que omite la enfermedad conocida como **fibromialgia**. Dicha enfermedad esta acreditada por la actora y no hay duda de su existencia". TERCERO.- "A la vista de apreciar la **fibromialgia**, en conjunto con las enfermedades y factores sociales ya valorados por el EVO, el grado de minusvalía o enfermedad crónica de la actora es de 84%". Motivo que no ha de alcanzar éxito porque si bien el dictámen emitido por el médico de la actora, Sr. Valentín la accionante padece una **fibromialgia**, es doctrina reiterada del Tribunal Supremo, por todas sentencia de 19.1.93 y 2.6.95 la que establece que ante la existencia de dictámenes médicos contradictorios debe prevalecer el criterio por los servicios oficiales al ser más objetivo, correspondiendo al Juez "a quo" valorar ambos dictámenes conforme al *Art. 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación al art. 632 de la L.E.C.* Pues bien, en el caso, al valorar el dictámen emitido por el médico de la actora, y el dictámen del E.V.O. la Jueza de instancia llega a la conclusión de que "no existe en la historia clínica pruebas musculares o radiográficas que consistentemente permitan determinar su inclusión (de la **fibromialgia**) en el cuadro".

TERCERO.- La falta de éxito del anterior motivo revisorio conduce a la desestimación del correlativo motivo del recurso, amparado en la *letra c) del Art. 191 de la Ley de Procedimiento Laboral*, en el que se denuncia infracción por incorrecta aplicación de la *Ley General de la Seguridad Social, R.D. 357/1991 de 15 de marzo, R.D. 383/1984 de 1 de febrero, Orden de 8.3.84 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Art. 41 de la Constitución y Art. 4.1 del Código Civil* porque partiendo del inmodificado relato fáctico de la sentencia de instancia, hecho probado tercero- en el que se recoge que el grado de minusvalía o enfermedad crónica es del 59%, es claro que la sentencia recurrida no ha infringido la normativa antes reseñada, por lo que procede, previa desestimación del recurso, la confirmación de la sentencia de instancia.

## FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación, interpuesto por actora contra la sentencia del Juzgado de lo Social de referencia de fecha 4 de junio de 1998, en virtud de demanda interpuesta por DOÑA Encarna contra DIRECCIÓN GENERAL DE SERVICIOS SOCIALES en reclamación de RECONOCIMIENTO DE DERECHO y en consecuencia debemos confirmar la sentencia de instancia.

Devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social núm. tres, de ésta Capital, con testimonio de

la presente una vez notificada y firme a las partes y con advertencia a las mismas de contra la presente Resolución podrá interponer Recurso de Casación por Unificación de Doctrina, en base a lo dispuesto en los arts. 215 y ss. de la *Ley de Procedimiento Laboral* en el plazo de 10 días hábiles, previos depósitos que marca los arts. 226 y 227 de dicho cuerpo legal . Remítase testimonio a la Fiscalía de la Audiencia Provincial y líbrese 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.

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