

Id Cendoj: 38038340012004100970
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Santa Cruz de Tenerife
Sección: 1
Nº de Recurso: 313/2004
Nº de Resolución: 921/2004
Procedimiento: Recurso de suplicación
Ponente: PILAR DIAZ DE LOSADA HAMILTON
Tipo de Resolución: Sentencia

En Santa Cruz de Tenerife , a 30 de septiembre de 2004. 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. Jose Manuel Celada Alonso (Presidente), D./Dña. M^a Carmen Sanchez Parodi Pascua y D./Dña. Pilar Diaz De Losada Y Hamilton (Ponente) , ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm. 0000313/2004 , interpuesto por Isabel , frente a la Sentencia del JDO. DE LO SOCIAL N. 4 de SANTA CRUZ DE TENERIFE en los Autos 0001405/2002 en reclamación de DERECHOS , ha sido Ponente el ILTMO./A. SR./A. D./DÑA. Pilar Diaz De Losada Y Hamilton . Por sustitución del Ilmo.Sr. Don Jose María del Campo y Cullen.

ANTECEDENTES DE HECHOS

PRIMERO.- Que según consta en Autos, se presentó demanda por Isabel , en reclamación de DERECHOS siendo demandado Instituto Nacional De La Seguridad Social y celebrado juicio y dictada Sentencia, el día 22/12/2003 , por el Juzgado de referencia, con carácter desestimatorio .

SEGUNDO.- Que en la citada Sentencia y como hechos probados, se declaran los siguientes:
PRIMERO.- Isabel nació el 5 de enero de 1953 tenía profesión la de peón agrícola.2.- El 7 de mayo de 2001 se emite informe médico de síntesis con el siguiente juicio diagnóstico: Trastorno afectivo de carácter endógeno, síndrome de túnel carpiano bilateral, intervenido el derecho, hipotiroidismo; limitaciones orgánicas o funcionales: paciente que en el momento actual no puede llevar a cabo ninguna actividad laboral, revisión estado clínico en un año. Por resolución de 18 de mayo de 2001 se le reconoció una incapacidad permanente absoluta en relación a una base reguladora de 70970 pesetas revisable por agravación o mejoría a partir de 8 de mayo de 2002.3.- El 11 de julio de 2002 se emite informe médico de síntesis con el siguiente juicio diagnóstico: trastorno distímico, trastorno histriónico de la personalidad, **fibromialgia** , hipotiroidismo. Limitaciones orgánicas o funcionales: Puede mantener actividad normalizada excepto en los periodos de importante stress psicosocial o descompensación.4.- Por resolución de 9 de agosto de 2002 se revisó la incapacidad por mejoría al producirse una variación en el estado de las lesiones que determinaba la modificación del grado de incapacidad que tenía reconocido.5.- El actor presentó reclamación previa que fue desestimada.6.- La actora presenta trastorno distímico, trastorno histriónico de la personalidad, **fibromialgia** , hipotiroidismo. Puede mantener actividad normalizada excepto en los periodos de importante stress psicosocial o descompensación.

TERCERO.- Que por el JDO. DE LO SOCIAL N. 4 de SANTA CRUZ DE TENERIFE , se dictó Sentencia, cuyo Fallo literal dice: "Que desestimando la demanda interpuesta por Isabel contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL debo absolver a ésta de la misma".

CUARTO.- Que contra dicha Sentencia, se interpuso Recurso de Suplicación por la parte Isabel , 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 16 de Septiembre de 2004 .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICO.- Frente a la sentencia de instancia que desestimó la demanda interpuesta por Dña. Isabel frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social, interpone el actor Recurso de Suplicación y, con amparo procesal en el *art. 191, apartado c) de la Ley de Procedimiento Laboral*, denuncia infracción de normas sustantivas, en concreto los *artículos 137.5 de la L.G.S.S* Según los inmodificados hechos declarados probados: " Isabel nació el 5 de enero de 1953 tenía profesión la de peón agrícola. El 7 de mayo de 2001 se emite informe médico de síntesis con el siguiente juicio diagnóstico: Trastorno afectivo de carácter endógeno, síndrome de túnel carpiano bilateral, intervenido el derecho, hipotiroidismo; limitaciones orgánicas o funcionales: paciente que en el momento actual no puede llevar a cabo ninguna actividad laboral, revisión estado clínico en un año. Por resolución de 18 de mayo de 2001 se le reconoció una incapacidad permanente absoluta en relación a una base reguladora de 70970 pesetas revisable por agravación o mejoría a partir de 8 de mayo de 2002. El 11 de julio de 2002 se emite informe médico de síntesis con el siguiente juicio diagnóstico: trastorno distímico, trastorno histriónico de la personalidad, **fibromialgia**, hipotiroidismo. Limitaciones orgánicas o funcionales: Puede mantener actividad normalizada excepto en los periodos de importante stress psicosocial o descompensación. Por resolución de 9 de agosto de 2002 se revisó la incapacidad por mejoría al producirse una variación en el estado de las lesiones que determinaba la modificación del grado de incapacidad que tenía reconocido. El actor presentó reclamación previa que fue desestimada. La actora presenta trastorno distímico, trastorno histriónico de la personalidad, **fibromialgia**, hipotiroidismo. Puede mantener actividad normalizada excepto en los periodos de importante stress psicosocial o descompensación".

La Juez argumenta en la fundamentación jurídica de la sentencia que analizando los informes médicos obrantes en las actuaciones hay que estar a las conclusiones del informe médico de síntesis y del informe médico forense, que deben prevalecer respecto del informe pericial aportado por la actora, ya que llegan a conclusiones comunes, además del carácter objetivo del informe forense emitido en autos.

Se pone de relieve en el recurso que a la actora se le reconoció en mayo de 2001 una Invalidez Permanente Absoluta con el cuadro de "trastorno afectivo de carácter endógeno, síndrome del túnel carpiano bilateral, intervenido el derecho, hipotiroidismo", y que con el juicio diagnóstico recogido en la sentencia recurrida. "Trastorno distímico, trastorno histriónico de la personalidad, **fibromialgia**, hipotiroidismo", no se le reconoce ninguna clase de invalidez. Entendiendo que el cuadro actual contempla más dolencias y si acaso de mayor gravedad.

Alega que recientemente tuvo un intento de autolisis con ingesta de tóxicos, pero el recurrente no pretende modificar hechos probados por lo que dicho extremo no puede ser tenido en cuenta por esta Sala.

La parte recurrente manifiesta que ha existido un agravamiento de las dolencias por las que en principio se le reconoció una Incapacidad Absoluta total para su trabajo habitual, añadiéndose una enfermedad como la fibromialgia que es una enfermedad crónica siendo en todo caso este agravamiento la base para que se le mantenga la Incapacidad Absoluta o subsidiariamente la total para su trabajo habitual de peona de agricultura.

La Juez de instancia argumenta en la fundamentación jurídica que las afecciones que en la actualidad presenta la actora no son de tal entidad para ser constitutivos de Incapacidad Permanente en ninguno de sus grados, pudiendo mantener la actora una actividad normalizada excepto en los periodos de descompensación o stress psicosocial, indicando que los padecimientos de la actora son susceptibles de tratamiento médico, que no hay pruebas de episodio depresivo mayor. Que no se evidencia signos de lumbalgia en la exploración de la columna lumbar, que no existen síntomas de afectación radicular en la discopatía L4-L5, y si bien refiere dolor en las muñecas, está operada de ambas por síndrome del túnel carpiano, la movilidad está conservada y no refiere alteraciones de sensibilidad.

Como se puede apreciar no hace referencia a la **fibromialgia** por lo que comparando los diagnósticos se puede concluir que aunque no tenga derecho a una Incapacidad Permanente Absoluta, sí habría que reconocerle una Incapacidad Total para su trabajo habitual de peona agrícola.

Manteniéndose la relación fáctica inalterada y siguiendo jurisprudencia absolutamente consolidada del Tribunal Supremo, así como doctrina de Suplicación, ha de respetarse en principio en sede de este recurso extraordinario, la valoración que de la prueba se realizó por el Magistrado de instancia, en uso de las facultades que sin duda por su directa intermediación, sólo al mismo reconocen los *artículos 97.2 del texto*

articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y 632 de la L.E.C ., salvo que la misma se evidencie como contraria a las reglas de la sana crítica, que es lo que ha ocurrido en el caso que nos ocupa al no pronunciarse la Juez "a quo" sobre la enfermedad de **Fibromialgia** que supone una fatiga crónica e imposibilita para las actividades propias de peona agrícola.

De acuerdo con ésto, partiendo de lo recogido en los hechos probados, esta Sala considera que ha sido acreditado que las dolencias que presenta la actora han experimentado una mejoría que supone que se modifique el grado de incapacidad reconocido, de una Incapacidad Absoluta a una Incapacidad Total para su trabajo habitual.

Por todo lo razonado esta Sala entendiendo que la Juez "a quo" no aplicó correctamente el derecho, se estima parcialmente el recurso interpuesto, revocando en parte la sentencia de instancia, declarando que la actora tiene derecho al reconocimiento de una Incapacidad Total para su trabajo habitual de peona agrícola.

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso de suplicación, interpuesto por Isabel contra la sentencia del Juzgado de lo Social de referencia de fecha 22/12/2003 , en virtud de demanda interpuesta por Isabel contra Instituto Nacional De La Seguridad Social en reclamación de DERECHOS y en consecuencia debemos revocar y revocamos en parte la sentencia de instancia, declarando que la actora tiene derecho al reconocimiento de una Incapacidad Total para su trabajo habitual de peona agrícola, con todas las consecuencias legales inherentes a tal declaración .

Devuélvanse los autos originales al JDO. DE LO SOCIAL N. 4 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 Resolución podrá interponer sólo Recurso de Casación para Unificación de Doctrina, que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DIAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los *artículos 219, 227 y 228 de la Ley Procesal Laboral* , advirtiéndose, en relación con los dos últimos preceptos citados, que el depósito de los 300,51 euros (50.000 ptas.) deberá efectuarse ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo al tiempo de personarse en ella y en su cuenta nº 2410 del Banco Español de Crédito, Oficiana 1006 de la calle Barquillo nº 49, 28004 de Madrid, por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, mientras que la consignación del importe de la condena deberá 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 nº 3777 que esta Sala tiene abierta en el Banco Español de Crédito, Oficina 1101, de la calle Villalba Hervás, 12, 28002 de Sta. Cruz de Tenerife, haciendo constar el código nº 66 (Recursos de Casación Laboral) y a continuación número y año del rollo de suplicación, pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista.

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.

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 fé.