

Id Cendoj: 38038340012004101163
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Santa Cruz de Tenerife
Sección: 1
Nº de Recurso: 420/2004
Nº de Resolución: 1072/2004
Procedimiento: Recurso de suplicación
Ponente: JOSE MANUEL CELADA ALONSO
Tipo de Resolución: Sentencia

En Santa Cruz de Tenerife , a 03 de noviembre 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 (Ponente) (Presidente), D./Dña. Jose Mª Del Campo Y Cullen y D./Dña. Mª Carmen Sanchez Parodi Pascua , ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm. 0000420/2004 , interpuesto por Juana , frente a la Sentencia del JDO. DE LO SOCIAL N. 5 de SANTA CRUZ DE TENERIFE en los Autos 0000570/2003 en reclamación de DERECHOS , ha sido Ponente el ILTMO./A. SR./A. D./DÑA. Jose Manuel Celada Alonso .

ANTECEDENTES DE HECHOS

PRIMERO.- Que según consta en Autos, se presentó demanda por Juana , en reclamación de DERECHOS siendo demandado Instituto Nacional De La Seguridad Social y Tesorería General De La Seguridad Social Tesorería y celebrado juicio y dictada Sentencia, el día 11-02-04 , por el Juzgado de referencia , con carácter desestimatorio .

SEGUNDO.- Que en la citada Sentencia y como hechos probados, se declaran los siguientes:
PRIMERO.- La demandante, Dña. Juana , nacida el 18 de mayo de 1952, con número de afiliación a la Seguridad Social NUM000 , ostenta categoría profesional de Dependiente en Comercio de Ropa, estando adscrita al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y siendo su base reguladora a efectos de incapacidad permanente de 504,59 euros.

SEGUNDO.- 1. Tras ser dada de alta la demandante en fecha 11 de diciembre de 2002 por propuesta de invalidez con diagnóstico de Enfermedades Eritematosas, se inició expediente de declaración de incapacidad permanente, en el que recayó resolución de fecha 12 de febrero de 2003 por la que se denegaba a la actora prestación alguna en concepto de incapacidad permanente "por no alcanzar, las lesiones que padece, un grado suficiente de disminución para ser constitutivas de una incapacidad permanente".

2. La referida resolución se emitió con fundamento en la propuesta emitida por el E.V.I., que emitió dictamen propuesta de fecha 11 de febrero de 2003, elevado a definitivo en fecha 12 de febrero de 2003 por la Dirección Provincial del INSS, en el que se establecía, como cuadro clínico residual, "Síndrome Raynaud. Lupus eritematoso sistémico diagnosticado en 1998. Raquialgias. **Fibromialgia** . Discreta discopatía C5-C6. No compromiso medular. Osteoporosis. Cataratas. Lentillas por miopía. No afectaciones dérmicas en la actualidad"; y, como limitaciones orgánicas y funcionales, "no limitaciones funcionales significativas que le impidan de forma permanente el desempeño de sus actividades laborales"; conclusiones que se reseñan igualmente en el informe médico de síntesis de fecha 6 de febrero de 2003.

TERCERO.- Formulada en fecha 2 de abril de 2003 reclamación previa por el actor, que solicita se le reconozca estar afecto a una incapacidad permanente total para su profesión habitual, la misma fue desestimada por resolución en la que se establecieron los siguientes Hechos: "Sometido nuevamente al Equipo de Valoración de Incapacidades, éste se ratifica en su propuesta anterior, en el sentido de que las dolencias que padece no son constitutivas de incapacidad permanente en ninguno de sus grados".

CUARTO.- 1. La demandante padece las siguientes dolencias:

- Lupus eritematoso sistémico.
- Síndrome de Raynaud en extremidades superiores e inferiores.
- Osteoporosis vertebral (densidad mineral ósea de 0,782 gr/cm2).
- Espondiloartrosis (artrosis a nivel vertebral).
- Plaquetopenia.
- **Fibromialgia** .
- Raquialgias en región lumbar derivadas de la espondiloartrosis y **fibromialgia** .
- Discopatía C5-C6 sin compromiso medular.
- Cataratas.
- Miopía (más de 20 dioptrías).
- Astigmatismo.

2. Las referidas dolencias determinan que la actora tenga una agudeza visual muy limitada, que corrige mediante el uso de lentillas, así como que, a causa de sus raquialgias, sufra frecuentes dolores en su región lumbar. Asimismo, el lupus eritematoso sistémico es una alteración crónica del sistema inmunitario por la que se producen importantes cantidades de anticuerpos anormales que reaccionan con los tejidos del propio paciente, si bien es una enfermedad que pasa por períodos de escasa o nula actividad, en los que puede no hacer falta la medicación y en los que se puede hacer vida normal.

3. Los procesos de cataratas y de miopía que padece la actora son susceptibles de corrección mediante intervención quirúrgica.

TERCERO.- Que por el JDO. DE LO SOCIAL N. 5 de SANTA CRUZ DE TENERIFE , se dictó Sentencia, cuyo Fallo literal dice: Que, desestimando la demanda de reconocimiento de derecho interpuesta por Dña. Juana , contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO a la parte demandada de las pretensiones deducidas frente a ella en el presente procedimiento.

CUARTO.- Que contra dicha Sentencia, se interpuso Recurso de Suplicación por la parte Juana , no 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 18 de Octubre de 2004 .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia, que desestimó la pretensión deducida en la demanda, dirigida a declarar a la actora en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual de dependienta de comercio de ropa en el Régimen Especial de Autónomos, recurre la representación Letrada de aquélla formulando al amparo de la *letra b) del Art. 191 de la L.P.L .*, un primer motivo de recurso en el que solicita, se adicione al relato fáctico un nuevo hecho probado del siguiente tenor literal: "La demandante con motivo de las limitaciones orgánico- funcionales que padece, se ha visto obligada a cerrar su empresa, lo que acreditado en los documentos obrantes en autos a los folios 77 y 78". Motivo que no ha de alcanzar éxito porque los documentos en que se apoya es una solicitud en el año 2001, de cese de la actividad durante la situación de I.T., de la titular del establecimiento, que es intrascendente a los efectos del fallo toda vez que nada dice sobre las lesiones y limitaciones funcionales de la actora que es precisamente el

objeto del debate.

SEGUNDO.- Por el cauce de la *letra c) del art. 191 d e la L.P.L .*, se acusa a la sentencia recurrida de infracción del *art. 137.1.b) y apartados 3 a 6* , por entender en síntesis, que la actora no está capacitada para llevar a cabo su trabajo porque debe permanecer en reposo por las alergias producidas por las enfermedades que padece lo que la obligó a cerrar el negocio. Según cuenta el relato histórico de la sentencia de instancia la actora padece de: -Lupus eritematoso sistémico.- Síndrome de Raynaud en extremidades superiores e inferiores.Osteoporosis vertebral (densidad mineral ósea de 0,782 gr/cm2).Espondiloartrosis (artrosis a nivel vertebral).Plaquetopenia.- ibromialgia.-Raquialgias en región lumbar derivadas de la espondiloartrosis y **fibromialgia** .-Discopatía C5-C6 sin copromiso medular.-Cataratas.Miopía (más de 20 dioptrías).-Astigmatismo.Las referidas dolencias determinan que la actora tenga una agudeza visual muy limitada, que corrige mediante el uso de lentillas, así como que, a causa de sus raquialgias, sufra frecuentes dolores en su región lumbar. Asimismo el lupus eritematoso sistémico es una alteración crónica del sistema inmunitario por la que se producen importantes cantidades de anticuerpos anormales que reaccionan con los tejidos del propio paciente, si bien es una enfermedad que pasa por períodos de escasa o nula actividad, en los que puede no hacer falta la medicación y en los que se puede hacer vida normal. Los procesos de cataratas y de miopía que padece la actora son susceptibles de corrección mediante intervención quirúrgica." Pues bien, partiendo de las referidas dolencias y limitaciones funcionales es claro, que el motivo no ha de alcanzar éxito porque el lupus eritematoso pasa por períodos de muy escasa o nula actividad en que la actora puede hacer vida normal sin medicación; y la miopía y cataratas porque en estas dolencias no se han agotado las posibilidades terapéuticas ya que está prevista una intervención jurídica sobre la mismas y por lo tanto no se pueden valorar a efectos de declarar una incapacidad permanente. Y por lo que se refiere al síndrome Raynaud en las extremidades superiores e inferiores, que la limita funcionalmente para realizar esfuerzos físicos, así como las raquialgias, fibromialgias y discopatía sin compromiso medular, porque al ser trabajadora autónoma y no estar sometida a la disciplina de rendimiento y horario, puede encargar a las trabajadoras a su servicio la realización de aquellas actividades que exigen esfuerzos físicos. En base a lo razonado procede, previa desestimación del recurso, la confirmación de la sentencia de instancia.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación, interpuesto por Juana contra la sentencia del Juzgado de lo Social de referencia de fecha 11-02-04 , en virtud de demanda interpuesta por Juana contra Instituto Nacional De La Seguridad Social y Tesorería General De La Seguridad Social Tesorería en reclamación de DERECHOS y en consecuencia debemos confirmar y confirmamos la sentencia de instancia. .

Devuélvanse los autos originales al JDO. DE LO SOCIAL N. 5 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, Oficiaria 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 librese 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 lltmo/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.

