

Id Cendoj: 38038340012005100400
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Santa Cruz de Tenerife
Sección: 1
Nº de Recurso: 1053/2004
Nº de Resolución: 501/2005
Procedimiento: Recurso de suplicación
Ponente: JOSE MANUEL CELADA ALONSO
Tipo de Resolución: Sentencia

En Santa Cruz de Tenerife , a 16 de junio de 2005.

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. Antonio Doreste Armas (Presidente), D./Dña. Mª Carmen Sanchez Parodi Pascua y D./Dña. Jose Manuel Celada Alonso (Ponente) , ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm. 0001053/2004 , interpuesto por Instituto Nacional De La Seguridad Social , frente a la Sentencia del JDO. DE LO SOCIAL N. 3 de SANTA CRUZ DE TENERIFE en los Autos 0000720/2003 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 Elsa , en reclamación de DERECHOS siendo demandado Instituto Nacional De La Seguridad Social y Tesorería General De La Seguridad Social y celebrado juicio y dictada Sentencia, el día 28/7/2004 , por el Juzgado de referencia , con carácter estimatorio .

SEGUNDO.- Que en la citada Sentencia y como hechos probados, se declaran los siguientes:
PRIMERO.- La demandante D.^a Elsa , de 55 años de edad (nacida el día 15-03-1949), está afiliada a la Seguridad Social con el nº NUM000 , es residente en Santa Cruz de Tenerife y su profesión habitual es la de Administrativa. SEGUNDO.- La base reguladora mensual de incapacidad permanente derivada de la contingencia de enfermedad común es de 1.163'01euros. TERCERO.- 1. Como consecuencia de enfermedad común con baja de IT iniciada el 07-01-02 y tras agotar el periodo de baja de IT el 06-07-03, la demandante fue evaluada el 28-10-03 por el Equipo de Valoración de Incapacidades de la Dirección Provincial del INSS del siguiente cuadro residual (folio 15):"Diagnosticada de distimia leve, labilidad emocional. Habla fluida y coherente, no apatía, no anhedonia, ni ideas autolíticas. Según CIE10-OMS la distimia consiste en episodio de ánimo deprimido de al menos dos años sin tener gravedad o duración suficiente para satisfacer el criterio de trastorno depresivo recurrente leve. Cefaleas tensionales. **Fibromialgia** , balance articular de articulaciones periféricas y columna libre, sin signos inflamatorios. No limitación para realizar su actividad laboral de administrativo".CUARTO.- Según el informe médico forense la demandante padece una pluripatología con alteración distímica, artrosis de columna cervical, lumbar y manos, osteoporosis y **fibromialgia** . Con estos diagnósticos no puede realizar trabajos que supongan esfuerzos de columna cervical, dorsal y lumbares). Con dificultad para realizar actividades mecanográficas debido a que actúan desfavorablemente sobre sus patologías. Además presenta un cuadro doloroso con cefalea tensional y cuadro ansioso depresivo crónico que le obliga a esta bajo tratamiento de analgésico-antiinflamatorio. Al cursar esta enfermedad por fases hay momentos en que presenta un clínica aguda necesitando aumentar la dosis de analgésicos y precisar reposo. Concluye este informe manteniendo que su patología impide realizar al menos las actividades fundamentales de su profesión habitual de

administrativa (folios 34 a 36). QUINTO.- La Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social denegó el reconocimiento de una incapacidad permanente por no ser constitutivas de incapacidad en ninguno de sus grados las dolencias que padece en resolución de 29-08-03. Contra esta resolución el demandante ejercitó una reclamación administrativa previa, siendo desestimada en resolución de 31-07-03. La demandante pide el

reconocimiento de una incapacidad permanente absoluta o subsidiariamente una incapacidad permanente total para su profesión habitual. SEXTO.- Según el informe del Dr. Lucas de 01-07-04, la demandante padece artrosis generalizada con afectación de columna vertebral, articulaciones de los hombros, articulaciones metacarpo falángicas e interfalángicas de las manos, articulaciones de las caderas y de las rodillas; osteoporosis; hernias discales cervicales y lumbares con radiculopatías C7-D1 y L4-L5; **fibromialgia** severa; migraña, cefalea crónica de tensión con afectación de los músculos pericraneales rebeldes al tratamiento analgésico; síndrome vertiginoso y trastorno distímico. Las patologías le producen dolores intensos generalizados, imposibilidad de cargar pesos, realizar ejercicio físico de escasa intensidad, permanecer en bipedestación y sedestación; le producen limitaciones de movilidad e miembros superiores, columna lumbar, cansancio, rigidez matutina, síntomas depresivos y ansiosos con falta de concentración, seguridad y perspectivas de futuro; dificulta la realización de tareas cotidianas por falta de fuerza, torpeza en las manos; imposibilita permanecer en la posición necesaria para mecanografiar textos, tanto en ordenador como en máquina de escribir.

TERCERO.- Que por el JDO. DE LO SOCIAL N. 3 de SANTA CRUZ DE TENERIFE, se dictó Sentencia, cuyo Fallo literal dice: "Que estimando la demanda relativa a reclamación sobre reconocimiento de derecho interpuesta por D^a Elsa, contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, debo declarar y declaro que la demandante está afectada a una incapacidad permanente total para su profesión habitual, condenando a la Entidad Gestora demandada a pagar a la actora la prestación correspondiente en la frecuencia y cuantía legal y a las consecuencias inherentes a este pronunciamiento". Con fecha 1 de Octubre de 2004, se dicta auto de aclaración cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Se aclara la Sentencia en el sentido de que en el fallo de la misma se añade a continuación de "que la demandante está afectada a una incapacidad permanente total para su profesión habitual" lo siguiente: "con efectos desde la fecha del hecho causante".

CUARTO.- Que contra dicha Sentencia, se interpuso Recurso de Suplicación por la parte Instituto Nacional De La Seguridad Social, 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 06 de Junio de 2005.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- Frente a la Sentencia de instancia, que estimó la pretensión deducida en la demanda de forma alternativa, declarando a la actora en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual de Administrativa, recurre el Letrado Apoderado de la Administración de la Seguridad Social en nombre y representación del INSS, formulando al amparo de la *letra c) del Art. 191 de la LPL* en único motivo de recurso en el que acusa a la Sentencia recurrida de infracción del *Art. 136.1 de la LGSS* en relación con el *Art. 137.5 de la misma Ley* por entender en síntesis, que las dolencias de la actora consistentes, según el relato fáctico de la Sentencia, en cefaleas tensionales, distimia leve y **fibromialgia**, no son acreedoras de una incapacidad permanente total. Según cuenta el relato histórico de la Sentencia la actora con 55 años y de profesión habitual Administrativa, tras agotar el período de I.P. por enfermedad común fue evaluada por el EVI de la Dirección Provincial del INSS con siguiente cuadro residual: Diagnosticada de distimia leve, labilidad emocional. Habla fluida y coherente, no apatía, no anhedonia, ni ideas autolíticas. Según CIE10-OMS la distimia consiste en episodio de ánimo deprimido de al menos dos años sin tener gravedad o duración suficiente para satisfacer el criterio de trastorno depresivo recurrente leve. Cefaleas tensionales. **Fibromialgia**, balance articular de articulaciones periféricas y columna libre, sin signos inflamatorios. No limitación para realizar su actividad laboral de administrativo". Según el informe médico forense la demandante padece una pluripatología con alteración distímica, artrosis de columna cervical, lumbar y manos, osteoporosis y **fibromialgia**. Con estos diagnósticos no puede realizar trabajos que supongan esfuerzos de columna cervical, dorsal y lumbares). Con dificultad para realizar actividades mecanográficas debido a que actúan desfavorablemente sobre sus patologías. Además presenta un cuadro doloroso con cefalea tensional y cuadro ansioso depresivo crónico que le obliga a estar bajo tratamiento de analgésico-antiinflamatorio. Al cursar esta enfermedad por fases hay momentos en que presenta un clínica aguda necesitando aumentar la dosis de analgésicos y precisar reposo. Concluye este informe manteniendo que su patología impide realizar al menos las actividades fundamentales de su profesión habitual de administrativa (folios 34 a 36). La Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social denegó el

reconocimiento de una incapacidad permanente por no ser constitutivas de incapacidad en ninguno de sus grados las dolencias que padece en resolución de 29-08-03. Contra este resolución el demandante ejercitó una reclamación administrativa previa, siendo desestimada en resolución de 31-07-03. La demandante pide el reconocimiento de una incapacidad permanente absoluta o subsidiariamente una incapacidad permanente total para su profesión habitual. Según el informe Don. Lucas de 01-07-04, la demandante padece artrosis generalizada con afectación de columna vertebral, articulaciones de los hombros, articulaciones metacarpo falángicas e interfalángicas de las manos, articulaciones de las caderas y de las rodillas; osteoporosis; hernias discales cervicales y lumbares con radiculopatías C7-D1 y L4-L5; **fibromialgia** severa; migraña, cefalea crónica de tensión con afectación de los músculos pericraneales rebeldes al tratamiento analgésico; síndrome vertiginoso y trastorno distímico. Las patologías le producen dolores intensos generalizados, imposibilidad de cargar pesos, realizar ejercicio físico de escasa intensidad, permanecer en bipedestación y sedestación; le producen limitaciones de movilidad e miembros superiores, columna lumbar, cansancio, rigidez matutina, síntomas depresivos y ansiosos con falta de concentración, seguridad y perspectivas de futuro; dificulta la realización de tareas cotidianas por falta de fuerza, torpeza en las manos; imposibilita permanecer en la posición necesaria para mecanografiar textos, tanto en ordenador como en máquina de escribir. De la atenta lectura de los anteriores hechos la Sala contacta, que el Juzgador "a quo" se limita a dar por reproducidas el informe de síntesis, el del Médico Forense y el del Médico Don Lucas, sin declarar expresamente las lesiones y limitaciones funcionales de la actora que sean fruto de su convicción personal, extraída de los referidos informes médicos, limitándose luego a decir en el tercero de los fundamentos de derecho, que la artrosis generalizada y la combinación de patologías, que afectan a la actora, le impiden adoptar postura necesarias para escribir a máquina y realizar trabajos administrativos. Pues bien, dado que la artrosis generalizada no es calificada en cuanto a su gravedad, ni tampoco las cefaleas tensionales, diciéndose en cuanto a la **fibromialgia** que presenta balance articular de articulaciones periféricas y columna libre, sin signos

inflamatorios, es claro que el motivo ha de alcanzar éxito porque las secuelas que las referidas lesiones producen en la actora no le impiden realizar las fundamentales tareas de su profesión habitual de Administrativa.

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos el recurso de suplicación, interpuesto por Instituto Nacional De La Seguridad Social contra la sentencia del Juzgado de lo Social de referencia de fecha 28/7/2004, en virtud de demanda interpuesta por Elsa contra Instituto Nacional De La Seguridad Social y Tesorería General De La Seguridad Social en reclamación de DERECHOS y en consecuencia debemos revocar y revocamos la Sentencia de instancia desestimando la demanda y absolviendo a la demandada de la reclamación instada en su contra.

Devuélvanse los autos originales al JDO. DE LO SOCIAL N. 3 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 DÍAS 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, Oficina 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 fe.