

Id Cendoj: 38038340012006100331  
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social  
Sede: Santa Cruz de Tenerife  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 266/2006  
Nº de Resolución: 351/2006  
Procedimiento: Recurso de suplicación  
Ponente: JOSE MANUEL CELADA ALONSO  
Tipo de Resolución: Sentencia

En Santa Cruz de Tenerife , a 19 de mayo de 2006.

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. Eduardo Ramos Real y D./Dña. Jose Manuel Celada Alonso (Ponente) , ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### **SENTENCIA**

En el Recurso de Suplicación núm. 0000266/2006 , 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 0000342/2004 en reclamación de DERECHOS , ha sido Ponente el ILTMO./A. SR./A. D./DÑA. Jose Manuel Celada Alonso , en sustitución de la Ilma. Sra. Dña. Mª del Carmen Sanchez-Parodi Pascua.

### **ANTECEDENTES DE HECHOS**

PRIMERO.- Que según consta en Autos, se presentó demanda por Bárbara , en reclamación de DERECHOS siendo demandado Instituto Nacional de la Seguridad Social y celebrado juicio y dictada Sentencia, el día 15 de febrero de 2006 , 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 Dña Bárbara , con el DNI NUM000 , afiliada a la Seguridad Social con el nº NUM001 , reside en Santa Cruz de Tenerife y su profesión habitual es la de empleada de hogar.  
SEGUNDO.- La actora trabajaba realizando la actividad de fregadora, el 26-4-2002 inicia un período de incapacidad temporal. El Instituto Nacional de la seguridad Social inicia un expediente de incapacidad permanente, en el que en fecha 18-12-2003 dicta resolución por la que se deniega la prestación por no presentar reducciones anatómicas o funcionales que disminuyan o anulen su capacidad laboral. El cuadro clínico residual reconocido fue el siguiente: "periartitis escapulohumeral bilateral. Actualmente asintomática. **Fibromialgia** . Rizartrosis bilateral incipiente. No se objetivan limitaciones significativas que la incapaciten. No limitación para realizar una actividad reglada".  
TERCERO.- Frente a esta resolución, la actora interpuso reclamación previa, que fue desestimada 19-01-2004.  
CUARTO.- La base reguladora de la prestación es de 297,63 €, y la fecha de efecto es el 18-12-2003.  
QUINTO.- Como consecuencia de la enfermedad común la actora padece las siguientes dolencias:

- **fibromialgia** .

-Rizartrosis de predominio izquierdo.

-síndrome del manguito de los rotadores izquierdos.

-síndrome del túnel carpiano.

- rigidez de los dedos de las manos.
- cervicalgia.
- artralgias a nivel de trapecio maticarpiano IFP de forma bilateral.
- limitación por dolor de la pinza digital de primer y segundo dedo.
- acúmulos de artropatía de origen degenerativo.

SEXTO.- Se ha agotado la reclamación previa ante la resolución del INSS denegatoria de incapacidad permanente. La actora solicita que le sea reconocida la incapacidad permanente absoluta para su profesión habitual .

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 de reconocimiento de derecho interpuesta por Dña Bárbara contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, debo declarar y declaro el derecho de la actora a que se le reconozca una incapacidad permanente absoluta para su profesión habitual, condenando a la entidad gestora demandada a estar y pasar por tal declaración y a que satisfagan a la actora una pensión del 100% de la base reguladora, con las revalorizaciones y mejoras que le puedan corresponder .

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 04 de Mayo de 2006 .

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- Frente a la sentencia de instancia, que estimó la pretensión principal deducida en la demanda, declarando "el derecho de la actora a que se le reconozca una incapacidad permanente absoluta para su profesión habitual, condenando a la entidad demandada a que le satisfaga una pensión del 100% de la base reguladora", recurre el Letrado Apoderado de la Administración de la Seguridad Social en nombre y representación del I.N.S.S., formulando al amparo de la *letra c) del art. 191 de la L.P.L .* un único motivo de recurso en el que acusa a la sentencia recurrida de infracción del *art. 136.1 en relación con el art. 137.5, ambos preceptos de la L.G.S.S .*, por entender en síntesis que el cuadro médico reflejado en el hecho probado segundo de la sentencia de instancia no impide a la actora el desarrollo de su actividad habitual de empleada de hogar por lo que la Juez "a quo" no ha procedido a una correcta valoración de la prueba porque de haber sido así no se le hubiera reconocido el grado de incapacidad permanente absoluta.

Según cuenta el relato histórico de la sentencia recurrida, la actora cuya profesión habitual es la de empleada de hogar cae en Incapacidad Temporal el 26-4-2002. El Instituto Nacional de la seguridad Social inicia un expediente de incapacidad permanente, en el que en fecha 18-12-2003 dicta resolución por la que se deniega la prestación por no presentar reducciones anatómicas o funcionales que disminuyan o anulen su capacidad laboral. El cuadro clínico residual reconocido fue el siguiente: "periartritis escapulohumeral bilateral. Actualmente asintomática. **Fibromialgia** . Rizartrosis bilateral incipiente. No se objetivan limitaciones significativas que la incapaciten. No limitación para realizar una actividad reglada". Frente a esta resolución, la actora interpuso reclamación previa, que fue desestimada 19-01-2004. La base reguladora de la prestación es de 297,63 €, y la fecha de efecto es el 18-12-2003. Como consecuencia de la enfermedad común la actora padece las siguientes dolencias:

- **fibromialgia** .
- Rizartrosis de predominio izquierdo.
- síndrome del manguito de los rotadores izquierdos.
- síndrome del túnel carpiano.
- rigidez de los dedos de las manos.
- cervicalgia.
- artralgias a nivel de trapecio maticarpiano IFP de forma bilateral.

-limitación por dolor de la pinza digital de primer y segundo dedo.

-acúmulos de artropatía de origen degenerativo.

A su vez en el primero de los fundamentos de derecho se dice por la Juzgadora que es relevante a efectos de valorar las secuelas que padece la actora tanto el informe del Servicio Canario de Salud como el del Dr. Octavio , pero sin declarar expresamente qué limitaciones estima probadas apreciando tales informes junto con los demás elementos de convicción, con lo cual se incurre en el mismo defecto ( 97.2 de la L.P.L .) por el que ya fue anulada la primera sentencia dictada en estos autos.

Por otro lado en el segundo fundamento de derecho, se dice que "procederá reconocerle la incapacidad permanente absoluta para su profesión habitual", lo que supone una incongruencia. No obstante los defectos señalados y valorados como secuelas las recogidas en el hecho probado quinto, en especial la rigidez de los dedos de las manos, limitación por dolor de la pinza digital de primer y segundo dedo, del cuello y en la columna vertebral y la imposibilidad de cargar pesos, aunque no se especifique nada más sobre este extremo, la Sala entiende, que las referidas limitaciones, si bien no le impiden realizar todas las funciones de su actividad profesional de empleada de hogar, si la inhabilitan para aquellas que exige movimientos de cuello, hacer pinza y agacharse y levantarse, por lo que son acreedoras de la incapacidad permanente total para su profesión habitual de empleada del hogar.

En base a lo razonado procede, previa estimación de parte del recurso, la revocación de la sentencia recurrida, declarando a la actora en situación de incapacidad permanente total.

## FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos en parte el recurso de suplicación, interpuesto por Instituto Nacional de la Seguridad Social contra la sentencia del Juzgado de lo Social de referencia de fecha 15 de febrero de 2006 , en virtud de demanda interpuesta por Bárbara contra el Organismo aquí recurrente en reclamación de DERECHOS y en consecuencia debemos revocar y revocamos en parte la sentencia de instancia, en el sentido de declarar el derecho de la actora a que se le reconozca una incapacidad permanente total con las consecuencias legales inherentes a tal declaración .

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 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, 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.