



Roj: **STSJ CLM 1320/2020 - ECLI: ES:TSJCLM:2020:1320**

Id Cendoj: **02003340022020100333**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Albacete**

Sección: **2**

Fecha: **22/06/2020**

Nº de Recurso: **593/2019**

Nº de Resolución: **887/2020**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JOSE MONTIEL GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CAST.LA MANCHA SALA SOCIAL

ALBACETE

SENTENCIA: 00887/2020

C/ SAN AGUSTIN Nº 1 (PALACIO DE JUSTICIA) - 02071 ALBACETE

Tfno: 967 596 714

Fax: 967 596 569

Correo electrónico: tribunalsuperior.social.albacete@justicia.es

NIG: 13034 44 4 2017 0002749

Equipo/usuario: RVL

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0000593 /2019

Procedimiento origen: SSS SEGURIDAD SOCIAL 0000908 /2017

Sobre: INCAPACIDAD PERMANENTE

RECURRENTE/S D/ña Visitacion

ABOGADO/A: JOSE ANTONIO CANO PLAZA

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: INSS-TGSS, INSS-TGSS

ABOGADO/A: LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

PROCURADOR: ,

GRADUADO/A SOCIAL: ,

Magistrado Ponente: D. JOSE MONTIEL GONZALEZ

ILMOS/AS. SRES/AS. MAGISTRADOS/AS

D. JOSE MONTIEL GONZALEZ

D. JESUS RENTERO JOVER

DÑA. JUANA VERA MARTINEZ

En Albacete, a veintidós de junio de dos mil veinte.



Vistas las presentes actuaciones por la Sección Segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete, compuesta por los/las Ilmos/as. Sres/as. Magistrados/as anteriormente citados/as, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

ha dictado la siguiente

- SENTENCIA N° 887/2020 -

en el **RECURSO DE SUPPLICACION número 593/2019**, sobre INCAPACIDAD PERMANENTE, formalizado por la representación de Visitacion, contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 2 DE CIUDAD REAL en los autos número 908/2017, siendo recurrido/s INSS Y TGSS; y en el que ha actuado como Magistrado-Ponente D. JOSE MONTIEL GONZALEZ, deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que con fecha 22/11/2018 se dictó Sentencia por el Juzgado de lo Social número 2 DE CIUDAD REAL en los autos número 908/2017, cuya parte dispositiva establece:

«Que desestimando la demanda formulada por la actora contra el INSS y la TGSS en materia de Incapacidad Permanente, debo absolver y absuelvo a éstos de las pretensiones deducidas en su contra.»

SEGUNDO.- Que en dicha Sentencia se establecen los siguientes Hechos Probados:

« **PRIMERO:** La actora, nacido el día NUM000 -1971, ejerce su profesión habitual como técnico de prevención de riesgos laborales y está incluida en el Régimen General de la Seguridad Social, con nº de afiliación NUM001 .

SEGUNDO: El INSS en resolución de 15-9-17 denegó la incapacidad permanente de la actora en ningún de sus grados por no hallarse afecta de lesiones invalidantes que disminuyan de forma suficiente su capacidad laboral.

TERCERO: Con carácter previo al dictado de aquella resolución, el Equipo de Valoración de Incapacidades de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de fecha 14-9-17 visto el Dictamen médico de síntesis del expediente de la parte solicitante, determinó en su informe propuesta, el siguiente cuadro residual: Fibromialgia. Trastorno adaptativo.

T. somatoforme. Colón irritable.

Y como limitaciones orgánicas y funcionales: destaca cuadro de fibromialgia con dolor crónico generalizado sin déficits funcionales asociados.

CUARTO: Contra la resolución del INSS denegando la situación de incapacidad permanente, la actora formuló reclamación previa, que fue desestimada.

QUINTO: Que la base reguladora de la actora para la prestación solicitada de incapacidad permanente absoluta y total derivada de enfermedad común asciende a 1 .867,62 euros.»

TERCERO.- Que contra dicha Sentencia se formalizó Recurso de Suplicación, en tiempo y forma, por la representación de Visitacion, el cual fue impugnado de contrario, elevándose los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, en la que, una vez tuvieron entrada, se dictaron las correspondientes y subsiguientes resoluciones para su tramitación en forma; poniéndose en su momento a disposición del/de la Magistrado/a Ponente para su examen y resolución.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- En el primer y único motivo de recurso, amparado en el art. 193 c) de la LRJS, se denuncia infracción de los apartados 4 y 5 del art. 194 de la LGSS/2015, al entender la trabajadora recurrente que, dadas las dolencias y limitaciones funcionales que en la actualidad padece, estaría afecta de una incapacidad permanente absoluta o, subsidiariamente total para su profesión habitual, derivada de enfermedad común.

Según se desprende del relato fáctico de la sentencia, la demandante, de profesión habitual técnica de prevención de riesgos laborales, padece como dolencias más significativas Fibromialgia, Trastorno adaptativo, Trastorno somatomorfo, Colón irritable; y como limitaciones orgánicas y funcionales: destaca cuadro de fibromialgia con dolor crónico generalizado sin déficits funcionales asociados.



El art. 194.5 de la LGSS define la incapacidad permanente absoluta como aquella que inhabilite por completo al trabajador para toda profesión u oficio. Por consiguiente, la invalidez permanente absoluta para todo trabajo supone la impotencia para el ejercicio útil de cualquier actividad por liviana o sedentaria que sea, (sentencia del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 1985), y la inhabilidad para toda posible actividad dentro de la amplia gama de quehaceres laborales, por lo que implica no poder realizar ningún esfuerzo, ni siquiera un trabajo sedentario (sentencias del Tribunal Supremo de 23 y 30 de enero de 1989, 14 de febrero y 7 de marzo de 1989).

Así, en relación con este grado de incapacidad permanente, la doctrina jurisprudencial (sentencias del Tribunal Supremo de 22/09/1988, 21/10/1988, 07/11/1988, 09/03/1989, 17/03/1999, 13/06/1999, 27/07/1989, 23/02/1990, 27/02/1990 y 14/06/1990, entre otras), tiene establecido que «la realización de un quehacer asalariado implica no sólo la posibilidad de efectuar cualquier faena o tarea, sino la de llevarla a cabo con un mínimo de profesionalidad, rendimiento y eficacia, y la necesidad de consumarlo en régimen de dependencia de un empresario durante la jornada laboral, sujetándose a un horario, actuando consecuentemente con las exigencias que comporta la integración en una empresa, dentro de un orden preestablecido y en interrelación con los quehaceres de otros compañeros, en cuanto no es posible pensar que en el amplio campo de las actividades laborales exista alguna en la que no sean exigibles esos mínimos de dedicación, diligencia y atención, que son indispensables incluso en el más simple de los oficios y en la última de las categorías profesionales, salvo que se dé un verdadero afán de sacrificio por parte del trabajador y un grado intenso de tolerancia en el empresario, pues de no coincidir ambos, no cabe mantener como relaciones laborales normales aquellas en las que se ofrezcan tales carencias, al ser incuestionable que el trabajador ha de ofrecer unos rendimientos socialmente aceptables».

Conforme al artículo 194.4 de la LGSS, se entenderá por incapacidad permanente total para la profesión habitual la que inhabilite al trabajador para la realización de todas o las más importantes tareas de dicha profesión, siempre que pueda dedicarse a otra distinta. Por tanto este grado invalidante exige dos requisitos: a) su carácter profesional, esto es, que debe valorarse, más que la índole y naturaleza de los padecimientos que sufre el trabajador, su incidencia sobre las tareas propias de su oficio o profesión con la consiguiente efectiva reducción de la capacidad de ganancia; b) su carácter permanente, esto es, que las secuelas son objetivamente determinadas como definitivas y sin posibilidad médica de recuperación (sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 1989).

Por otra parte, para la calificación de la incapacidad permanente, la profesión habitual no se define en función del concreto puesto de trabajo que se desempeñaba, ni en atención a la delimitación formal del grupo profesional, sino en atención al ámbito de funciones a las que se refiere el tipo de trabajo que se realiza o puede realizarse dentro de la movilidad funcional, debiendo tenerse en cuenta todas las funciones que integran objetivamente la profesión (sentencia del Tribunal Supremo de 2 y 10 de julio de 2012, rec. 3256/11 y 2900/11).

Respecto de la fibromialgia, dolencia sobre la que se hace especial referencia en el recurso, atendiendo a la "Guía de actualización en la valoración de fibromialgia, síndrome de fatiga crónica, sensibilidad química múltiple y electro sensibilidad" (segunda edición, 18/01/2019) elaborada por el INSS, la fibromialgia es una enfermedad de etiología desconocida, que se caracteriza por dolor musculoesquelético difuso junto con la presencia de múltiples puntos dolorosos a la presión, con frecuencia coexiste con alteraciones del sueño, rigidez matutina, sueño no reparador, disfunción cognitiva y fatiga, colon irritable; que se suele clasificar en cuatro tipos diferentes, con carácter orientativo, en atención al perfil psicopatológico y la existencia de enfermedades asociadas; que, a su vez, se diversifica en tres grupos de pacientes, en función de la severidad y combinación de sus afectaciones.

La dificultad de la valoración de la enfermedad en orden a determinar la afectación sobre el ámbito laboral de quien la sufre estriba en que su diagnóstico no se basa en parámetros objetivos o protocolos terapéuticos comúnmente aceptados por la comunidad científica y médica. Por ello, no es posible objetivar la severidad de los síntomas de los pacientes y su repercusión sobre su capacidad laboral mediante exploraciones o pruebas complementarias. Los únicos datos de que se disponen proceden del relato del paciente y su percepción subjetiva del deterioro de su funcionamiento. En todo caso, conviene recordar que el número de puntos dolorosos a la presión (tender points), en al menos 11 de los 18 puntos simétricos (nueve pares) ayuda en la confirmación diagnóstica pero no es indicativo de mayor gravedad.; que se determina por la confluencia de otros síntomas concomitantes (sensoriales, motores, vegetativos, cognitivos y afectivos).

Así las cosas, se ha incorporado a las actuaciones diversos informes médicos de distinta procedencia que, coincidiendo en que la principal dolencia de la trabajadora es la fibromialgia, difieren en cuanto a la gravedad y severidad de la afectación de su sintomatología en su quehacer laboral habitual. De una parte, el informe médico de síntesis del EVI determina que la demandante padece fibromialgia, trastorno adaptativo, trastorno somatomorfo, colón irritable; con dolor crónico generalizado, pero concluye que no presenta déficits funcionales asociados.



Por su parte, el informe médico pericial de fecha 09/08/2018, aportado por la demandante, partiendo básicamente de las mismas premisas, concluye que la trabajadora presenta fibromialgia en grado severo y crónico, con alteraciones cognitivas y depresivas, que impedirían a aquella el desempeño de cualquier actividad laboral.

Sobre la situación de cronicidad (desde 2007), gravedad y afectaciones asociadas no existe duda (el propio dictamen del EVI reconoce la presencia de dolor generalizado y crónico), a la vista de los diversos informes médicos aportados, inclusive de la sanidad pública y de los numerosos medicamentos que la trabajadora ha de consumir para el tratamiento de las diversas dolencias que se ponen de manifiesto debido a su enfermedad, que hacen imposible someterse a una mínima disciplina laboral.

Por ello, ha de concluirse que la demandante está afectada de una incapacidad permanente absoluta, derivada de enfermedad común, con derecho a una pensión vitalicia, equivalente al 100% de su base reguladora de 1.867,62 € mensuales, con fecha de efectos económicos desde el 14/09/2017, con las mejoras y revalorizaciones que correspondan; procediendo la estimación del recurso formulado, con revocación de la sentencia de instancia.

FALLAMOS

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación de D^a Visitación contra sentencia de 22 de noviembre de 2018, dictada en el proceso 908/2017 del Juzgado de lo Social nº 2 de Ciudad Real, sobre incapacidad permanente, siendo recurridos el INSS y la TGSS; revocamos la citada sentencia, y declaramos a la demandante afectada de una incapacidad permanente absoluta, derivada de enfermedad común, con derecho a una pensión vitalicia, equivalente al 100% de su base reguladora de 1.867,62 € mensuales, con fecha de efectos económicos desde el 14/09/2017, con las mejoras y revalorizaciones que correspondan; sin expresa declaración sobre costas procesales.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete, haciéndoles saber que contra la misma únicamente cabe **RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA**, que se preparará por escrito dirigido a esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha en Albacete, dentro de los **DIEZ DIAS** siguientes a su notificación. Durante dicho plazo, las partes, el Ministerio Fiscal o el letrado designado a tal fin, tendrán a su disposición en la oficina judicial los autos para su examen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 220 de la Ley reguladora de la jurisdicción social. La **consignación del importe de la condena**, cuando proceda, deberá acreditarse por la parte 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 **Cuenta Corriente número ES55 0049 3569 9200 0500 1274** que esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, con sede en Albacete, tiene abierta en la Oficina del BANCO SANTANDER sita en esta ciudad, C/ Marqués de Molíns nº 13, **indicando: 1) Nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y, si es posible, el NIF/CIF; 2) Beneficiario: SALA DE LO SOCIAL; y 3) Concepto (la cuenta del expediente): 0044 0000 66 0593 19;** pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista. Debiendo igualmente la parte recurrente, que no ostente la condición de trabajador, causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, consignar como **depósito** la cantidad de **SEISCIENTOS EUROS (600,00 €)**, conforme al artículo 229 de la citada Ley, que deberá ingresar en la Cuenta Corriente anteriormente indicada, debiendo hacer entrega del resguardo acreditativo de haberlo efectuado en la Secretaría de esta Sala al tiempo de preparar el Recurso.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.