



Roj: **STSJ CAT 4458/2018 - ECLI: ES:TSJCAT:2018:4458**

Id Cendoj: **08019340012018103276**

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

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **15/06/2018**

Nº de Recurso: **2852/2018**

Nº de Resolución: **3552/2018**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **NURIA BONO ROMERA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

NIG : 08113 - 44 - 4 - 2017 - 0000464

EMA

Recurso de Suplicación: 2852/2018

ILMO. SR. GREGORIO RUIZ RUIZ

ILMA. SRA. M. TERESA OLIETE NICOLÁS

ILMA. SRA. **NÚRIA BONO ROMERA**

En Barcelona a 15 de junio de 2018

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A núm. 3552/2018

En el recurso de suplicación interpuesto por INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL frente a la Sentencia del Juzgado Social 1 Manresa de fecha 19 de diciembre de 2017, dictada en el procedimiento nº 183/2017 y siendo recurrida Leticia y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. Ha actuado como Ponente la Ilma. Sra. **NÚRIA BONO ROMERA**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 10 de marzo de 2017, tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Invalidez grado, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 19 de diciembre de 2017, que contenía el siguiente Fallo:

"**ESTIMANDO ÍNTEGRAMENTE** la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por D^a. Leticia frente al **INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL** sobre INCAPACIDAD PERMANENTE ABSOLUTA/TOTAL, declaro a la actora afecta de una incapacidad permanente absoluta para todo trabajo, condenando al INSS a estar y pasar por dicha declaración y a abonarle una prestación equivalente al 100% de su base reguladora mensual de 581,76 euros, con efectos de 8/11/2016."



SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

" **PRIMERO.-** D^a. Leticia , cuyos datos personales obran en autos, solicitó ser declarada situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual, petición que fue denegada mediante resolución del INSS de fecha 28/11/2016.

SEGUNDO.- Frente a dicha resolución la actora interpuso la correspondiente reclamación previa, que fue desestimada en fecha 26/01/2017.

TERCERO.- La profesión habitual de la demandante es dependiente de textil y su base reguladora mensual asciende a 581,76 euros.

CUARTO.- En la actualidad, la actora presenta el siguiente cuadro clínico residual: fibromialgia severa 18/18, síndrome de fatiga crónica (informe de 2/11/2016 del Hospital Universitari Dexeus, Servicio de Reumatología). Poliartropatía degenerativa

generalizada del raquis, rodillas, manos (rizartrosis) y hombros (síndrome subacromial bilateral), sin limitación funcional. Trastorno depresivo-ansioso. Intento de autolisis en 2013 y el 16/03/2017 por sobreingesta medicamentosa (documentos 7 y 8 de la parte actora)."

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte codemandada (INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL), que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado, impugnó (Leticia), elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Recurre en suplicación quien fue parte demandada INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (INSS) pretendiendo que se revoque la sentencia con absolución del INSS de los pedimentos de la demanda En la demanda se solicitaba de forma principal la declaración de incapacidad permanente absoluta, y subsidiariamente de incapacidad permanente total cualificada para su profesión habitual de dependiente textil, siendo la sentencia dictada en el Juzgado de lo Social núm. núm.1 de Manresa en fecha 19 de diciembre de 2017 en el procedimiento 183/2017 estimatoria de la demanda y por ello declarando a Leticia en situación de incapacidad permanente absoluta para todo trabajo condenando al INSS a estar y pasar por dicha declaración. Ha sido impugnado el recurso.

Indica el recurrente como motivo único del recurso el contemplados en el artículo 193 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (LRJS) en sus apartado c) "*Examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia*" y sostiene que no existen déficits objetivos en la actualidad en relación a los que asentar la declaración que en sentencia se contienen. La parte impugnante del recurso Dña. Leticia por el contrario incide en que no puede prosperar el recurso por la vía de la infracción del derecho cuando existe una valoración de la prueba que determina en la sentencia recurrida el pronunciamiento sobre la existencia de una limitación funcional que se considera tributaria de la incapacidad permanente absoluta declarada.

SEGUNDO .- En cuanto al **motivo único** del recurso contemplado en el **artículo 193 c) de la LRJS** de examen de las normas sustantivas o jurisprudencia infringidas en la sentencia de instancia y en correlación con lo establecido en el artículo 196.2 del mismo texto legal se determina su contenido cuando se establece: " 2. *En el escrito de interposición del recurso, junto con las alegaciones sobre su procedencia y sobre el cumplimiento de los requisitos exigidos, se expresarán, con suficiente precisión y claridad, el motivo o los motivos en que se ampare, citándose las normas del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia que se consideren infringidas. En todo caso se razonará la pertinencia y fundamentación de los motivos.*" Se cita expresamente infringido el que identifica en el escrito de interposición del recurso como **artículo 194.5 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre , por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante LGSS)**, en su redacción conforme a la Disposición transitoria vigésima sexta en su punto Uno que en cuanto a los grados de la calificación de la incapacidad permanente establece " 5. *Se entenderá por incapacidad permanente absoluta para todo trabajo la que inhabilite por completo al trabajador para toda profesión u oficio.*"

Corresponde al recurrente por la vía de este motivo: a) *citar el precepto o preceptos sustantivos y en su caso la jurisprudencia que, a su juicio, han sido vulnerados por el fallo de la sentencia con suficiente precisión y claridad y de acuerdo con una exposición, según reiterada doctrina y jurisprudencia, articulando motivos separados para cada precepto o grupo de preceptos que guarden unidad temática; b) razonar la pertinencia y fundamentación de los motivos. Eso lo que exige es argumentar la conexión entre las normas o jurisprudencia citadas y el supuesto litigioso en aras a mostrar cómo la correcta aplicación que se sostiene debería haber llevado a dar la distinta solución al debate que el recurrente propugna.*



El artículo 193 de la LGSS establece: " 1. La incapacidad permanente contributiva es la situación del trabajador que, después de haber estado sometido al tratamiento prescrito, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral. No obstará a tal calificación la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral del incapacitado, si dicha posibilidad se estima médicamente como incierta o a largo plazo". De lo que se trata pues conforme a tal precepto legal es de establecer la existencia en el sujeto de reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas (las lesiones, enfermedades o padecimientos), y a partir de ello constatar que las mismas determinan una situación en que queda disminuida o anulada la capacidad laboral del trabajador (el estado secuelar, secuelas o manifestaciones sintomatológicas derivadas de aquellas y determinantes de limitación funcional). Se está pues en el punto de valorar las limitaciones funcionales y no tanto la naturaleza de los padecimientos de las que traen causa o las originan. Son las limitaciones y no las lesiones en sí mismas las que van a impedir a una persona, en orden al desarrollo de la actividad laboral, la realización de un concreto trabajo o todos ellos desde la valoración de la capacidad laboral residual que las secuelas definitivas objetivadas permiten al afectado, teniendo en cuenta, como ha destacado la doctrina emanada de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el carácter marcadamente profesional de nuestro Sistema de protección social en relación a ello.

TERCERO .- Señalado lo anterior en cuanto conceptos generales en la materia, la decisión en cada supuesto ha de trasladarse, en un necesario proceso de individualización, al caso concreto en atención a cuáles sean las concretas particularidades del mismo. En base a las dolencias de la parte actora, descritas en el inalterado Hecho Probado (HP en adelante) 4º de la sentencia recurrida, aquellas son: " *Fibromialgia severa 18/18 , síndrome de fatiga crónica (informe de 2/11/2016 del Hospital Universitari Dexeus, Servicio de Reumatología). Poliartropatía degenerativa generalizada del raquis, rodillas y manos (rizartrosis) y hombro (síndrome subacromial), sin limitación funcional. Trastorno depresivo ansioso. Intento de autolisis en 2013 y el 16/03/2017 por sobreingesta medicamentosa (documentos 7 y 8 de la parte actora).* Debe señalarse ya que por un lado en el mismo se recoge la existencia de una " *Poliartropatía degenerativa generalizada*" señalando las diversas regiones anatómicas a las que afecta pero determinando que pese a tal afectación generalizada no se revela con síntomas que supongan limitación funcional. Por otro lado el resto del cuadro clínico residual respecto del que tal franca manifestación no consta viene dado por el reconocimiento de las siguientes patologías: *Fibromialgia severa 18/18; síndrome de fatiga crónica (informe de 2/11/2016 del Hospital Universitari Dexeus, Servicio de Reumatología); Trastorno depresivo ansioso. Intento de autolisis en 2013 y el 16/03/2017 por sobreingesta medicamentosa (documentos 7 y 8 de la parte actora).* En cuanto a las mismas el recurrente no cuestiona su diagnóstico en el recurso y que no sea cuestionado el diagnóstico tiene evidentemente relación con el hecho de que no pretende la parte recurrente una variación del relato fáctico, pues a lo único que se refiere es a que de aquellas no se desprende la existencia de limitación funcional alguna valorable como déficit objetivo en los términos en que se expresa en su recurso.

Una reciente sentencia de esta Sala dictada en fecha 26/02/2018 recurso 6521/2017 , siendo Ponente Carlos Hugo Preciado Domenech recopila y se refiere a los criterios de la Sala respecto a tales patologías: "... **En cuanto a la fibromialgia** , esta Sala viene declarando reiteradamente que su diagnóstico no determina automáticamente el reconocimiento de un grado de incapacidad permanente, siendo necesario, además del diagnóstico diferencial, la constancia de datos tales como el número de puntos gatillo positivos, el tiempo de evolución de la enfermedad , el tratamiento o tratamientos específicos prescritos a la afectada y la respuesta a los mismos , así como, y esencialmente, el nivel de repercusión funcional en su caso concreto, puesto que, como es sabido, la fibromialgia no sólo incide de forma diferente según las personas, sino que también varía la repercusión funcional en la misma persona de un día a otro, e incluso en función de las horas del día, pudiendo provocar desde la más absoluta de las incapacidades hasta una irrelevante repercusión funcional, paliable con tratamiento farmacológico adecuado (STSJ Catalunya STSJ, del 03 de Noviembre del 2010 (ROJ: STSJ CAT 8529/2010) Recurso: 431/2010) .

En efecto, tiene dicho la Sala que " la fibromialgia puede oscilar desde la absoluta imposibilidad de realizar tareas tan livianas como levantar o asir un objeto e escaso peso, pasando por la limitación exclusivamente para esfuerzos intensos por aparecer un cansancio precoz, y hasta la inexistencia de repercusión funcional alguna, la ser posible el desarrollo de las actividades cotidianas sin interferencia del dolor músculo-esquelético" (STSJ Catalunya de 10 de diciembre de 2005/JUR 20054637), habiéndose apreciado el grado de absoluto de incapacidad en los casos en que existe una severidad notoria de la fibromialgia : STSJ, Social sección 1 del 03 de Noviembre del 2010 (ROJ: STSJ CAT 8520/2010) Recurso: 1120/2010 STSJ, Social sección 1 del 22 de Abril del 2010 (ROJ: STSJ CAT 4507/2010) Recurso: 3575/2009 1352/2018 También se aprecia el grado de absoluta cuando concurre con otras enfermedades significativas como depresiones graves o severas, (vid STSJ Catalunya 23 marzo 2006 JUR 200641267). SSTSJ 12 de Enero del 2011 (ROJ: STSJ CAT 15/2011) Recurso:



2112/2010 . STSJ, 5 de Diciembre del 2009 (ROJ: STSJ CAT 14398/2009); 21 de Julio del 2009 (ROJ: STSJ CAT 9437/2009), Recurso: 4966/2008 , etc.

En cuanto al **Síndrome de fatiga crónica** la Sala ya ha dicho, entre otras en STSJ Catalunya del 26 de Julio del 2011 (ROJ: STSJ CAT 8237/2011) Recurso: 6070/2010 que para que el Síndrome de Fatiga Crónica sea tributario de una incapacidad permanente que ha de ser severo y comportar sintomatología intensa y acusada con virtualidad incapacitante (STSJ Catalunya 3 noviembre de 2010, Rec 1163/2010), siendo que se suele declarar en situación de incapacidad permanente absoluta a las personas que sufren el SFC en grado III o IV, ya que se trata de un diagnóstico que comporta la constatación de una limitación tan grave de la capacidad de esfuerzo que impide a quien la sufre cualquier trabajo, ya que no puede realizar esfuerzos elementales, lo cual equivale a valorar que no pueda desarrollar un trabajo con un mínimo de eficacia y responsabilidad. Así, las SSTSJ Catalunya de 24-10-07 , 27-03-07 , 6-02-2007 , 2-02-07 , y más recientemente en STSJ Catalunya de 4 de noviembre de 2010, Recurso 1074/2010 . Así mismo, respecto de SFC grado III, esta Sala tiene dicho que hoy por hoy comporta, mientras no haya un tratamiento paliativo, una incapacidad permanente absoluta, ya que se trata de un diagnóstico de enfermedad crónica, muy incapacitante y a pesar de las técnicas paliativas, no existe una perspectiva de curación, sin perjuicio de la revisión de grado que contempla el art. 143 LGSS (Vid STSJ Catalunya 8 de octubre de 2010, Recurso 7883/2009).

En relación a los **supuestos de depresión** que esta Sala entiende tributarios de una Incapacidad permanente absoluta son aquellos cuadros **crónicos, persistentes, y graves o severos**: STSJ Catalunya núm. 1221/2011 de 15 febrero JUR 201160121 ; STSJ Catalunya 03 de Noviembre del 2010 (ROJ: STSJ CAT 8520/2010) Recurso: 1120/2010, STSJ Catalunya de 22 de diciembre de 1998 ; AS 1998658, de 03 de Noviembre del 2010 (ROJ: STSJ CAT 8520/201). núm. 6087/2001 de 12 julio JUR 200174806 ; números 364/1995, de 23 de enero ; 969/1995, de 11 de febrero ; 5.349/1995 y 5.352/1995, de 6 de octubre ; 5.440/1996, de 25 de julio ; y más recientemente, 5.259/2001, de 18 de junio ; 7.775/2001, de 15 de octubre y 2.994/2002, de 11 de abril, con cita de las Sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 29 de enero , 16 de febrero , 9 de abril y 14 de julio de 1.987 , 17 y 23 de febrero de 1.988 , 30 de enero de 1.989 y 22 de enero de 1.990 -,...".

La fibromialgia, el síndrome de fatiga crónica y el trastorno depresivo ansioso son precisamente las patologías que por la Magistrado de Instancia en su sentencia se relacionan como aquellas que determinan en quien las sufre una limitación para el desempeño de cualquier actividad laboral teniendo en cuenta ese cuadro patológico tanto a nivel físico como sobre todo a nivel psíquico cuando se reconoce que "... la patología psíquica que padece reviste elementos de gravedad, debido a las tentativas autolíticas sufridas por la actora, gravedad que también revisten tanto la fibromialgia como el síndrome de fatiga crónica " (del Fundamento de Derecho tercero). Respecto a la fibromialgia la sentencia dictada indica que se trata de una patología severa, reflejando también la constatación de 18 sobre 18 puntos gatillo positivos, y concurrente con la misma el Síndrome de Fatiga Crónica (SFC), que al igual que la fibromialgia se reconoce por la Magistrada "a quo" como de intensidad grave en la fundamentación de sus sentencia (en concreto en el citado fundamento de derecho tercero). A falta del recurso a escala gradual al uso para establecer su intensidad, consta la referencia en el propio HP 4º al informe de servicio de reumatología del Hospital Universitari Dexeux de fecha 02/11/2016 (perfectamente identificable a folio 55 y 56 de los autos), y es el mismo en el que se describen los síntomas (astenia crónica y persistente, grave e invalidante, física y mental, con baja capacidad de esfuerzo fatigabilidad fácil...) cuya valoración realiza la Magistrada en los términos indicados y la conducen junto con la valoración de la patología psiquiátrica, con los acreditados y reflejados intentos de autolisis señalados en el hecho probado, a la formación de su convicción en cuanto a que las limitaciones funcionales que implican las reconoce como de relevante interferencia en la capacidad de la parte actora para abordar el desempeño de cualquier profesión. Así lo ha concluido expresamente la Magistrada "a quo". Incluso en el documento citado por la parte recurrente a folio 48 (informe del servicio de Medicina Interna del centro Sant Joan de Deu de Manresa de fecha 14/09/2016) se identifica la diagnosticada fibromialgia de severa intensidad 18/18 y el SFC de grado II-III, relacionado la sintomatología presente en la parte actora en términos tales, y no solo con la mención a una "dificultad de recuperación ante esfuerzos inhabituales" que es la única que reseña el recurrente en su escrito de recurso, que responden en la valoración realizada por la Magistrada de Instancia. Compartiendo su criterio no podemos sino desestimar este motivo de recurso lo que nos conduce a la confirmación de la sentencia impugnada que no consideramos que haya infringido, con la decisión tomada, el precepto legal señalado por el recurrente.

CUARTO .- En cuanto a las costas conforme al artículo 235.1 de la LRJS en relación a la previsión del artículo 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita , no procede su imposición al tener la parte vencida en el recurso el beneficio de justicia gratuita.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.



FALLAMOS

DESESTIMANDO el recurso de suplicación interpuesto por INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (INSS) frente a la *sentencia dictada en fecha 19 de diciembre de 2017 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Manresa* en los autos nº 183/2017, DEBEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS dicha resolución. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia se devolverán los autos al Juzgado de instancia para su debida ejecución.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. El recurso se preparará en esta Sala dentro de los diez días siguientes a la notificación mediante escrito con la firma de Letrado debiendo reunir los requisitos establecidos en el Artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el artículo 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , depositará al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, cuenta Nº 0965 0000 66, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , con las exclusiones indicadas en el párrafo anterior, y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER, cuenta Nº 0965 0000 80, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos. La parte recurrente deberá acreditar que lo ha efectuado al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

Podrá sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento de la condena por aval solidario emitido por una entidad de crédito dicho aval deberá ser de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento.

Para el caso que el depósito o la consignación no se realicen de forma presencial, sino mediante transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, en dichas operaciones deberán constar los siguientes datos:

La cuenta bancaria a la que se remitirá la suma es IBAN ES 55 0049 3569 920005001274. En el campo del "ordenante" se indicará el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y el NIF o CIF de la misma. Como "beneficiario" deberá constar la Sala Social del TSJ DE CATALUÑA. Finalmente, en el campo "observaciones o concepto de la transferencia" se introducirán los 16 dígitos indicados en los párrafos anteriores referidos al depósito y la consignación efectuados de forma presencial.

Así por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente, de lo que doy fe.