



Roj: **STSJ CLM 2999/2022 - ECLI:ES:TSJCLM:2022:2999**

Id Cendoj: **02003340022022100576**

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

Sede: **Albacete**

Sección: **2**

Fecha: **24/11/2022**

Nº de Recurso: **1737/2021**

Nº de Resolución: **1718/2022**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JOSE MONTIEL GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

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

ALBACETE

SENTENCIA: 01718/2022

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: 16078 44 4 2020 0000800

Equipo/usuario: FMM

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0001737 /2021

Procedimiento origen: SSS SEGURIDAD SOCIAL 0000795 /2020

Sobre: INCAPACIDAD PERMANENTE

RECURRENTE/S D/ña Virginia

ABOGADO/A: JULIO JAVIER SOLERA CARNICERO

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

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

PROCURADOR: ,

GRADUADO/A SOCIAL: ,

RECURSO SUPLICACION 1737/21

Magistrado Ponente:D. JOSE MONTIEL GONZALEZ

ILMOS/AS. SRES/AS. MAGISTRADOS/AS

D. JOSE MONTIEL GONZALEZ

Dª.MARIA ISABEL SERRANO NIETO



D^a.JUANA VERA MARTINEZ

En Albacete, a veinticuatro de noviembre del dos mil veintidós.

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^o 1718/2022 -

En el **RECURSO DE SUPPLICACION número 1737/21**, sobre INCAPACIDAD PERMANENTE , formalizado por la representación de Virginia , contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 1 de Cuenca, en los autos número 795/2020, siendo recurridos INSS-TGSS; y en el que ha actuado como Magistrado-Ponente D. José Montiel González, deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que con fecha 30/04/2021, se dictó Sentencia por el Juzgado de lo Social número 1 de Cuenca, en los autos número 795/2020, cuya parte dispositiva establece:

« **Desestimo** la demanda formulada por D^a. Virginia , sobre INCAPACIDAD PERMANENTE, en contra del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y de la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, a las que absuelvo de las peticiones deducidas de la demanda.»

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

« **PRIMERO.-** La actora, D^a. Virginia , con D.N.I. n^o NUM000 , nacida el NUM001 de 1.959, con profesión habitual de "Administradora de seguros", inició situación de Incapacidad Temporal (I.T.), por enfermedad común, en fecha 1 de octubre de 2.018, permaneciendo en la misma hasta el 12 de febrero de 2.020, fecha en la que el Equipo de Valoración de incapacidades (E.V.I.) elevó propuesta de incapacidad permanente.

SEGUNDO.- Según Informe Médico de Valoración del E.V.I., de fecha 6 de febrero de 2.020, consta los siguientes datos clínicos de la actora:

"1. DIAGNÓSTICO PRINCIPAL:

M25.50-Dolor en articulación no especificada

2. DIAGNÓSTICO

Dolores osteoarticulares generalizados. Temblor esencial

3. DATOS DE RECONOCIMIENTO MÉDICO (Anamnesis, exploración, documentos aportados)

Administrativo en oficina seguros

Antecedentes: Temblor esencial en tto desde 2016. Intervenida hallux valgus pie derecho. Leve alteración crónica GPT detectada desde 2014. Posible colangitis biliar primaria

Enfermedad actual: Dolores osteoarticulares generalizados. Cansancio generalizado

Temblor esencial desde 2016 en tto con sumial. Insomnio. Ha empeorado temblor. Refiere problemas de memoria sobre todo con nombres

Informe neurología 2/1/20: Refiere problemas de memoria...del temblor sin cambios con temblor moderado MMSS que interfiere en sus actividades habituales

Alteración crónica GPT de etiología no filiada con ac antimitocondrales (+) que puede estar relacionado con colangitis biliar primaria

RM c. cervical 17/12/19: Rectificación con leve inversión lordosis fisiológica cervical. Mínima retrolistesis C6 sobre C7.

Cambios degenerativos discales con protrusiones discoosteofitarias C3-C4 hasta C6-C7 sin estenosis canal central ni foraminal. Cambios degenerativos MODIC I y II en platillos vertebrales adyacentes a los discos C5/ C6 y C6/C7

Tto: Sumial, atarax, nolotil, ursobilane, mirtazapina



Exploración: Lasegue negativo, sacroiliacas negativas, rots rotulianos exaltados, marcha conservada con ligero temblor extremidades, no apofisalgia, movilidad cervical y hombros conservada, temblor intenso MMSS más acentuado en MSI, fuerza MMSS 3/5, no pinza por temblor intenso, consciente, orientada, quejas de déficits mnésicos, sin alteraciones psicomotrices, no alteración sensopercepción ni contenido del pensamiento

4. TRATAMIENTO EFECTUADO, EVOLUCIÓN Y POSIBILIDADES TERAPÉUTICAS

Sumial, atarax, nolotil, ursobilane, mirtazapina

5. LIMITACIONES ORGÁNICAS Y/O FUNCIONALES

Lasegue negativo, sacroiliacas negativas, rots rotulianos exaltados, marcha conservada con ligero temblor extremidades, no apofisalgia, movilidad cervical y hombros conservada, temblor intenso MMSS más acentuado en MSI, fuerza MMSS 3/5, no pinza por temblor intenso, consciente, orientada, quejas de déficits mnésicos, sin alteraciones psicomotrices, no alteración sensopercepción ni contenido del pensamiento.

6. EVALUACIÓN CLÍNICO-LABORAL

Limitada para tareas que requieran esfuerzos físicos intensos, carga de pesos, fuerza y destreza MMSS, actividad bimanual y deambulación prolongada".

TERCERO.- En base a lo anterior, mediante Resolución de la Dirección Provincial de Cuenca del Instituto Nacional de la Seguridad Social (I.N.S.S.), de fecha 5 de marzo de 2.020, la actora fue declarada afecta a una Incapacidad Permanente Total para su profesión habitual, estableciendo una pensión de 629,38 €/mes, resultado de aplicar el 75% a su base reguladora de 590,86 €/mes, e incrementarla con 104,90 € de complemento a mínimos, 24,98 € de complemento por maternidad y 56,35 € de garantía de incapacidad permanente total.

CUARTO.- No estando la actora conforme con el contenido de dicha Resolución, en fecha 14 de julio de 2.020 interpuso escrito de reclamación previa. En su consecuencia, siendo el expediente nuevamente sometido a estudio por el E.V.I., en sesión celebrada en fecha 29 de julio de 2.020, se consideró que la actora se encontraría limitada para tareas que requieran esfuerzos físicos intensos, fuerza y destreza miembros superiores, carga de pesos y deambulación prolongada, por lo que no podría llevar a cabo su profesión habitual, pero conserva una capacidad laboral de carácter residual que le permite realizar todas aquellas actividades que no tiene contraindicadas, como son las de carácter liviano y que no requieran alta concentración, que le impide el reconocimiento del grado de incapacidad permanente absoluta solicitado. En base a lo anterior, mediante nueva Resolución de la Entidad Gestora de fecha 5 de agosto de 2.020, se desestimó la reclamación presentada, agotándose con ello el trámite administrativo previo.

QUINTO.- Según Informe del Servicio de Reumatología del Hospital "Virgen de la Luz" de Cuenca (dependiente del SESCAM), de fecha 10 de octubre de 2.018, como "Enfermedad actual" consta: " *Remitida por su MAP "cansancio y dolor generalizado progresivos de inicio hacia unos 2 años pero que se ha incrementado en los últimos meses, además insomnio y cansancio invalidante, no refiere ansiedad ni sintomatología depresiva. Dolor axial y en extremidades superiores e inferiores que le impiden hacer esfuerzos mínimos". Evolución desde julio-2018. No Raynaud, rash malar ni psoriasis. No fiebre reciente. Fatigabilidad precoz. No parece existir trasfondo ansioso-depresivo. El tramadol PROVOCA SENSACIÓN NAUSEOSA y cefalea. Tratamiento: Gimnasia de mantenimiento de muy baja intensidad. 10-15 minutos al día inicialmente. -MX-V, con alguna fase de estiramientos. Analgesia habitual según su MAP. Diagnóstico: Fibromialgia o síndrome similar a Fibromialgia"*

SEXTO.- Según Informe del Servicio de Neurología del Hospital "Virgen de la Luz" de Cuenca, de fecha 2 de enero de 2.020, como "Enfermedad actual" consta: " **Evolución:** *Refiere problemas de memoria, dificultad para evocar nombres. Desde el punto de vista funcional. Del temblor sin cambio. Con temblor moderado en miembros superiores, que interfiere en sus actividades habituales. Toma mirtazapina de forma ocasional...* »

TERCERO.- Que contra dicha Sentencia se formalizó Recurso de Suplicación, en tiempo y forma, por la representación de Virginia, 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 Magistrado 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

PRIMERO.- En la sentencia de fecha de 30 de abril de 2021, dictada en el proceso 795/2020 del Juzgado de lo Social nº 1 de Cuenca, se desestimó la demanda formulada por D^a. Virginia frente al INSS y TGSS, en



que postulaba el reconocimiento de una incapacidad permanente absoluta, derivada de enfermedad común, y contra la misma formula recurso la actora, instrumentado en dos motivos de recurso, uno para la revisión fáctica y otro para la censura jurídica de la sentencia. El recurso ha sido impugnado de contrario.

SEGUNDO.- En el primer motivo de recurso, amparado en el art. 193 b) de la LRJS, se postula la modificación del hecho probado primero de la sentencia de instancia, a fin de que se indique que la profesión habitual de la actora es la de "auxiliar administrativa", en lugar de "administradora de seguros", como consta en la resolución.

La modificación ha de aceptarse, puesto que de los datos que obran en el expediente administrativo consta que, efectivamente, la profesión habitual de la demandante es la de auxiliar administrativa; precisión a la que no se opone la entidad impugnante del recurso, y que la propia sentencia reconoce en su fundamento jurídico tercero.

TERCERO.- En el segundo motivo de recurso, amparado en el art. 193 c) de la LRJS, se denuncia infracción de los arts. 194.5 y disposición transitoria vigésima sexta de la LGSS/2015, al entender la parte recurrente que, dadas las dolencias que padece, estaría afecta de una incapacidad permanente absoluta, derivada de enfermedad común.

Según resulta del relato fáctico de la sentencia, con la modificación aceptada, la actora, de profesión habitual auxiliar administrativa, padece como dolencias más significativas temblor esencial y fibromialgia. Según el informe médico de síntesis del EVI de 06/02/2020, la actora presenta temblor intenso en MMSS, más acentuado en MSI, fuerza en MMSS 3/5, no pinza por temblor intenso. Por tal razón, estaría limitada para aquellas tareas que requieran esfuerzos físicos intensos, carga de pesos, fuerza y destreza en MMSS, actividad bimanual y deambulación prolongada.

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».

Según se desprende de la Guía de Valoración Profesional del INSS (3ª edición, 2014), código CON-11 : 4113, pág. 545 y 546, la actividad laboral de empleados administrativos de seguros, es una actividad esencialmente sedentaria y liviana, que presenta mínimos requerimientos de carga física y biomecánica, y escasa necesidad de deambulación y, pese a ello, el INSS ha establecido, acogiendo el Dictamen Propuesta del EVI, que la actora está afecta de una incapacidad permanente total para dicha profesión. No se comprende qué otra actividad laboral puede realizar la actora con las limitaciones descritas en el propio informe médico de síntesis del EVI antes citado, cuando presenta temblor intenso en MMSS, más acentuado en MSI y carece de fuerza y destreza en MMSS, no pudiendo realizar una actividad bimanual.

Por ello, ha de estimarse el recurso formulado y declarar que la demandante está afecta de una incapacidad permanente absoluta, con derecho a pensión vitalicia equivalente al 100% de su base reguladora de 590,86 €, con las mejoras y revalorizaciones que correspondan, y fecha de efectos desde el 12/02/2020, fecha de emisión del Dictamen Propuesta del EVI, con la consiguiente revocación de la sentencia de instancia.

FALLAMOS



Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación de D^a. Virginia contra sentencia de 30 de abril de 2021, dictada en el proceso 795/2020 del Juzgado de lo Social nº 1 de Cuenca, sobre incapacidad permanente, siendo recurridos el INSS y la TGSS; revocamos la citada sentencia y declaramos que la actora está afectada de una incapacidad permanente absoluta, con derecho a pensión vitalicia equivalente al 100% de su base reguladora de 590,86 €, con las mejoras y revalorizaciones que correspondan, y fecha de efectos desde el 12/02/2020, 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 1737 21;** 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.