



JUZGADO DE LO SOCIAL NÚMERO 2 DE MADRID

C/ PRINCESA 3, 2ª Planta

Teléfono: 981540444 Fax:981540446

Magistrado de Refuerzo: Francisco José del Pozo Sánchez

Procedimiento: Seguridad Social 714/2016

De: XXXXXXXXXXXXXXX

Procurador: Sin profesional asignado

Letrado: doña Beatriz Álvarez

Contra: INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Letrado: Letrado de la Seguridad Social doña XXXXXX

En Madrid a veintiuno de noviembre de dos mil dieciséis.

Vistos por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social nº 2, D./Dña. FRANCISCO JOSÉ DEL POZO SÁNCHEZ los presentes autos nº 714/2016 seguidos a instancia de D./Dña. XXXXXXXXXXXXXXX contra INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (TGSS) sobre Materias Seguridad Social.

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA N° 516/2016

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por doña XXXXXXXXXXXXXXX se presentó con fecha de registro de 21 de julio de 2.016 demanda instando la declaración de incapacidad permanente total frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social con derecho a percibir prestación del 55% de la base reguladora y fecha de efectos de 15 de abril de 2.016, que basaba en los hechos que enumeradamente exponía, y que aquí se dan por reproducidos en aras de la brevedad.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda mediante decreto de 1 de septiembre de 2.016, se citaba a las partes intervinientes de comparecencia para las 09:30 horas del día 21 de noviembre de 2016 al efecto de celebrar el acto de juicio.

TERCERO.- El día señalado tuvo lugar la celebración de la vista en la que las partes propusieron los medios probatorios de los que intentaban hacerse valer procediéndose seguidamente a la práctica de los mismos, tras lo que los Letrados de las partes formularon sus conclusiones quedando los autos conclusos para sentencia.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La actora, doña XXXXXXXXXXXXXXX, nació el día XXXXXXXXX y se encuentra afiliada a la Seguridad Social con el número XXXXXXXXXXXXXXX estando de alta en el Régimen General, siendo su profesión habitual la de limpiadora.

SEGUNDO.- Tramitado el correspondiente expediente de incapacidad, el INSS mediante resolución de fecha 15 de abril de 2.016 basada en dictamen propuesta del EVI de 13 de abril de 2.016, denegaba la declaración de invalidez permanente. Contra esta resolución formuló la demandante reclamación previa que resultó desestimada en fecha de 14 de junio de 2.016.

TERCERO.- Padece la actora a la fecha del dictamen propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades de 13 de abril de 2.016 dictado en el expediente XXXXXXXXX: fibromialgia y trastorno adaptativo ansioso depresivo.

CUARTO.- El Informe Médico de Síntesis de 25 de febrero de 2.016 establece en el apartado de conclusiones que la demandante padece fibromialgia diagnosticada en 2.013, trastorno adaptativo ansioso depresivo, añadiéndose que <<no causa invalidez permanente en el momento actual>>.

QUINTO.- El informe del servicio de reumatología del Hospital Universitario Príncipe de Asturias de XXXXXXXXX firmado por la doctora XXXXXXXXX establece lo siguiente: << en la exploración física tender points 18/18, dolor en movilidad pasiva y activa de todas las articulaciones. No sinovitis, presenta limitación a la abducción del hombro izquierdo, se observa bultoma graso en región supraclavicular izquierda>>.

SEXTO.- El informe del Centro Médico Meco de 21 de enero de 2.016 establece que la demandante padece trastorno adaptativo moderado-grave con cierta tendencia autólítica secundario a dolores de fibromialgia e imposibilidad de realizar su trabajo.

SÉPTIMO.- Según el informe del perito de la parte demandante, don Ángel Ruíz Ejarque, padece la demandante fibromialgia, tendinitis en el hombro izquierdo y síntomas depresivos siendo que << no está capacitada para llevar a cabo las fundamentales tareas de su profesión habitual>>.

OCTAVO.- La base reguladora asciende a XXXXX euros y la fecha de efectos coincide con el dictamen del Equipo de Valoración de Incapacidades de 29 de marzo de 2.016, siempre compensando con la prestación de desempleo que está percibiendo.

NOVENO.- La demandante venía prestando servicios por cuenta de la entidad mercantil XXXXXXXXX hasta el día 27 de noviembre de 2.015, percibiendo prestación por desempleo desde el 11 de diciembre de 2.015.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por doña XXXXXXXXXX se presentó con fecha de registro de 21 de julio de 2.016 demanda instando la declaración de incapacidad permanente total frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social con derecho a percibir prestación del 55% de la base reguladora y fecha de efectos de 15 de abril de 2.016, que basaba en las dolencias de fibromialgia severa con 18 puntos gatillos, trastorno adaptativo ansioso depresivo y tendinitis con afectación intensa del músculo supraespinoso del hombro izquierdo.

Discrepa la parte demandante con la decisión del Instituto Nacional de la Seguridad Social por la que se denegaba la situación de incapacidad permanente total por considerar que las referidas patologías determinan un supuesto de incapacidad permanente total.

En apoyo de su pretensión la parte actora invoca el artículo 137-5 de la Ley General de la Seguridad Social así como la Ley de Procedimiento Laboral.

Por el Instituto Nacional de la Seguridad Social se contestó a la demandada oponiéndose a la calificación pretendida por la actora al sostener que según el informe médico de síntesis de 25 de febrero de 2.016, la conclusión a la que se llega es que la demandante padece fibromialgia y un trastorno ansioso depresivo derivado de lo anterior, pero no causa invalidez permanente pues conserva la movilidad en las articulaciones. La base reguladora asciende a 1.341,84 euros y la fecha de efectos coincide con el dictamen del Equipo de Valoración de Incapacidades de 29 de marzo de 2.016, siempre compensando con la prestación de desempleo que está percibiendo.

SEGUNDO.- El artículo 137 de la Ley General de Seguridad Social aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1.994, de 20 de junio, bajo la rúbrica “*Grados de invalidez*” dispone que la invalidez permanente, cualquiera que sea su causa determinante, se clasificará con arreglo a siguientes grados:

- a. Incapacidad permanente parcial para la profesión habitual.
- b. Incapacidad permanente total para la profesión habitual.
- c. Incapacidad permanente absoluta para todo trabajo.
- d. Gran invalidez.

Según el apartado segundo del mismo precepto, se entenderá por profesión habitual, en caso de accidente, sea o no de trabajo, la desempeñada normalmente por el trabajador al tiempo de sufrirlo. En caso de enfermedad común o profesional, aquella a la que el trabajador dedicaba su actividad fundamental durante el período de tiempo, anterior a la iniciación de la incapacidad, que reglamentariamente se determine.

Se entenderá por incapacidad permanente parcial para la profesión habitual la que, sin alcanzar el grado de total, ocasione al trabajador una disminución no inferior al 33 % en su rendimiento normal para dicha profesión, sin impedirle la realización de las tareas fundamentales de la misma.

Se entenderá por incapacidad permanente total para la profesión habitual la que inhabilite al trabajador para la realización de todas o de las fundamentales tareas de dicha profesión, siempre que pueda dedicarse a otra distinta.

Se entenderá por incapacidad permanente absoluta para todo trabajo la que inhabilite por completo al trabajador para toda profesión u oficio.

Se entenderá por gran invalidez la situación del trabajador afecto de incapacidad permanente y que, por consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales, necesite la asistencia de otra persona para los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos.

TERCERO.- Para poder resolver sobre la petición del demandante ha de realizarse un estudio pormenorizado de la prueba documental obrante en autos, debiendo reseñarse que si bien cobra especial validez y eficacia probatoria el informe emitido por el Equipo de Valoración de Incapacidades en fecha de 13 de abril de 2.016, dicho medio probatorio ha de ser valorado de forma conjunta con la documental médica aportada por la parte actora en el acto de la vista. No obstante lo anterior, puede observarse cómo no existe gran discrepancia entre las patologías que se dice padecer por la demandante y lo manifestado por el médico evaluador con la salvedad de la tendinitis del supraespinoso del hombro izquierdo. Así, la demandante dice padecer fibromialgia severa con 18 puntos gatillos, trastorno adaptativo ansioso depresivo y tendinitis con afectación intensa del músculo supraespinoso del hombro izquierdo.

El Equipo de Valoración de Incapacidades en su dictamen de 13 de abril de 2.016 dictado en el expediente XXXXXXXX mantiene las siguientes patologías: fibromialgia y trastorno adaptativo ansioso depresivo. Por su parte, el Informe Médico de Síntesis de 25 de febrero de 2.016 establece en el apartado de conclusiones que la demandante padece fibromialgia diagnosticada en 2.013, trastorno adaptativo ansioso depresivo, añadiéndose que *<<no causa invalidez permanente en el momento actual>>*.

En ninguno de los dos documentos anteriormente referidos se hace referencia al grado de afectación de la fibromialgia ni el número de puntos gatillo, debiendo acudir a los informes de la sanidad pública, a los que puede atribuirse eficacia probatoria por su objetividad e imparcialidad. El informe del servicio de reumatología del Hospital Universitario Príncipe de Asturias de 18 de enero de 2.016 firmado por la doctora XXXXXXXX establece lo siguiente: *<< en la exploración física tender points 18/18, dolor en movilidad pasiva y activa de todas las articulaciones. No sinovitis, presenta limitación a la abducción del hombro izquierdo, se observa bultoma graso en región supraclavicular izquierda>>*.

Si bien no cabe atribuir a la pericial de parte el mismo valor o eficacia probatoria que a los dictámenes anteriores o a los informes del sistema de salud por cuanto se trata de una prueba de parte y por definición subjetivo e imparcial, según el informe del perito de la parte demandante, don Ángel Ruíz Ejarque, padece la demandante fibromialgia y síntomas depresivos siendo que *<< no está capacitada para llevar a cabo las fundamentales tareas de su profesión habitual>>*.

Como supuestos concretos en los que se aprecia por la jurisprudencia menor que la fibromialgia pueda tener alcance o potencial invalidante pueden citarse la STSJ de Canarias *<<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 Arzadi 1263, 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 según sentencias del Tribunal Supremo de*

23 y 30 de Enero de 1989 , 14 de Febrero y 7 de Marzo de 1989 y del relato de hechos probados de la sentencia de instancia queda acreditado que el estado actual de la actora es de completa insuficiencia, no pudiendo realizar trabajos sencillos de escaso y nulo esfuerzo y los de tipo sedentario, ya que padece cervicolumbalgia sin signos de mielorradiculopatía en la actualidad. Fibromialgia. Trastorno adaptativo prolongado. Desde marzo 2001 presenta sintomatología tales como irritabilidad, agresividad contenida, ánimo triste, labilidad emocional, retraimiento social, ansiendad, insomnio, apatía, abolia, preocupaciones obsesivas, no concibiéndose que una persona con tales padecimientos y limitaciones esté apta para el competitivo mercado laboral , ya que además está probado que tiene reacciones fóbicas y angustia , con crisis de pánico y desmoralización en relación con su enfermedad física (folio 51) por lo que está imposibilitada de cumplir las tareas que se le encomienden sin que los tratamientos médicos y psicoterapéuticos instaurados hayan conseguido la abolición de la enfermedad, lo que determina que el motivo y el recurso deban ser desestimados >>, o entre otras, la Islas Baleares de 28 de enero de 2.003, Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de febrero de 2.006, e incluso la STSj de Madrid de 6 de junio de 2.005 la llegó a reconocer con 11 puntos gatillo de dolor objetivados.

Se ha de discrepar, no obstante, con la manifestado por la actora respecto del trastorno adaptativo, pudiendo sostenerse que el mismo carece del potencial limitativo que se le pretende atribuir al ser de base exógena, esto es, adaptativo, derivado de la principal patología que padece, razón por la cual al no ser de pronóstico grave ni crónico, cabe atribuir eficacia invalidante. No obstante, no por ello se le resta valor a la patología por cuanto que el informe del Centro Médico Meco de 21 de enero de 2.016 establece que la demandante padece trastorno adaptativo moderado-grave con cierta tendencia autólitica secundario a dolores de fibromialgia e imposibilidad de realizar su trabajo.

Sí se coincide con la demandante en lo referente a la tendinitis del supraespinoso, también objetivada con el informe del Hospital Universitario Príncipe de Asturias, lesión que se refleja sobre la movilidad del hombro, aspecto funcional esencial para la profesión que es habitual para la demandante. En esencia, el conjunto de la fibromialgia con 18/18 puntos gatillo y la tendinitis ya referida, la hacen merecedora de la situación de invalidez permanente total con derecho a percibir prestación del 55% de la base reguladora de XXXXX euros y fecha de efectos de 29 de marzo de 2.016, siempre compensando con la prestación de desempleo que está percibiendo.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación.

FALLO

ESTIMAR la demanda sobre INCAPACIDAD PERMANENTE formulada por **doña XXXXXXXXXXXXXXXX** contra el **INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL** DECLARANDO LA SITUACIÓN DE INVALIDEZ PERMANENTE TOTAL DE LA MISMA CON DERECHO A PERCIBIR PRESTACIÓN DEL 55% DE LA BASE REGULADORA DE XXXXX y fecha de efectos de 29 de marzo de 2.016, compensando con las prestaciones recibidas en concepto de desempleo.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes haciéndoles saber que contra ella podrá interponerse recurso de SUPPLICACIÓN en el plazo de CINCO DÍAS, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, a contar desde su notificación y conforme a los artículos 188 y siguientes de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, pasados los cuales quedará firme en derecho.

Se advierte a la partes que contra esta Sentencia puede interponerse Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, anunciándolo por comparecencia o por escrito en este Juzgado en el plazo de los cinco días siguientes a su notificación y designando Letrado o graduado social colegiado para su tramitación. Se advierte al recurrente que no fuese trabajador o beneficiario del Régimen Público de Seguridad Social, ni gozase del derecho de asistencia jurídica gratuita que deberá acreditar al tiempo de interponerlo haber ingresado el importe de 300 euros en la cuenta IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274 con nº 2500-0000-62-0714-16 del BANCO DE SANTANDER aportando el resguardo acreditativo; así como acreditar al tiempo de anunciarlo haber consignado el importe íntegro de la condena en el BANCO DE SANTANDER o presentar aval de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento de Entidad Financiera por el mismo importe, en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista.

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de BANCO DE SANTANDER. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el nif /cif de la misma. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo “observaciones o concepto de la transferencia”, se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento 2500-0000-62-0714-16.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, el recurrente deberá aportar, el justificante del pago de la tasa con arreglo al modelo oficial, debidamente validado, conforme a los criterios establecidos en la citada norma en sus art. 7.1 y 2 , y en su caso, cuando tenga la condición de trabajadores, o con la limitación establecida en el art. 1. 3 del mismo texto legal

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

El Magistrado-Juez de adscripción territorial, D. Francisco José del Pozo Sánchez.

PUBLICACIÓN: Leída y publicada que fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado que la suscribe, en el siguiente día estando celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente, se expide testimonio de la anterior resolución para su unión a los autos de su razón, archivándose el presente original en el legajo correspondiente. Doy fe.