

Id Cendoj: 35016340012005100473  
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social  
Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 22/2003  
Nº de Resolución: 509/2005  
Procedimiento: Recurso de suplicación  
Ponente: JUAN JIMENEZ GARCIA  
Tipo de Resolución: Sentencia

En Las Palmas de Gran Canaria , a 11 de mayo de 2005

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de CANARIAS formada por los Ilmos. Sres D./Dña. Humberto Guadalupe Hernández Presidente, D./Dña. Mª Jesús García Hernández y D./Dña. Juan Jiménez García (Ponente) Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### **SENTENCIA**

En el recurso de suplicación interpuesto por Aurora contra sentencia de fecha 31 de mayo de 2002 dictada en los autos de juicio nº 132/2001 en proceso sobre SEG. SOCIAL AFILIACION-ALTA-BAJA Y COTIZACIÓN , y entablado por D./Dña. Aurora , contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL .

El Ponente, el Ilmo./a Sr./a. D./Dña. Juan Jiménez García , quien expresa el criterio de la Sala.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente

PRIMERO.- La actora, con DNI nº NUM000 , nacida el 10.1.1946, afiliada y en alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos con núm. de S.S. NUM001 y suficiente periodo de carencia, venía trabajando como, cuando fue baja de IT el 20.4.1998, por síndrome varicoso y depresión reactiva, y alta el 19.10.1999, con propuesta de invalidez.

SEGUNDO.- Se emitió Informe Médico de Síntesis el 1.12.1999, con el siguiente juicio diagnóstico: "Osteoporosis. Menopausia precoz quirúrgica. Fibromialgia. Pendiente de intervención". Tras propuesta de proposición hasta operación, ese emite nuevo informe el 14.9.2000, con el siguiente juicio diagnóstico: Infarto lacunar hemisférico izqdo. de origen embólico. Cardiopatía congénita. Foramen oval persistente. Probables embolismos paradójicos.- Obesidad. Insuficiencia venosa crónica MMII", y las siguientes limitaciones orgánicas o funcionales: "Las descritas anteriormente".

TERCERO.- Tras la oportuna propuesta por el EVI el 18.9.2000, la Dirección Provincial del INSS dictó Resolución, con fecha 10.10.2000, por la que se declaraba a la parte actora afecta a una incapacidad permanente total para su profesión habitual de Peluquera, con derecho al percibo de una pensión equivalente al 55% de la base reguladora de 88.813 pesetas, con efectos del 10.10.2000.

Contra dicha Resolución fue interpuesta la oportuna reclamación en Vía Previa, en fecha 11.12.2000, que fue denegada de manera expresa el 27.12.2000, por los mismos motivos que la Resolución primitiva.

CUARTO.- Se solicita la declaración de una Invalidez Permanente Absoluta, siendo la base reguladora de dicha prestación la de 88.813 pesetas/mes.

QUINTO.- La actora presenta el cuadro de dolencias que se describe:

Osteoporosis

Menopausia precoz

Cardiopatía congénita. Foramen oval persistente y probables embolismos paradójicos.

Obesidad.

Insuficiencia venosa crónica miembros inferiores.

### **Fibromialgia .**

Las lesiones que padece la actora le impiden realizar trabajos de esfuerzo así como los que requieran permanecer en bipedestación o caminar prolongados periodos de tiempo. SEGUNDO.- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice: Que, desestimando la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por DOÑA Aurora frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, sobre PRESTACIONES POR INCAPACIDAD PERMANENTE ABSOLUTA, debo de absolver y absuelvo al INSS de la demanda deducida en su contra. TERCERO.- Frente a dicha resolución se interpuso el recurso de Suplicación, que fue impugnado de contrario.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestima la demanda rectora de autos, por la cual la actora solicitaba ser declarada afecta a una Incapacidad Permanente Absoluta para todo trabajo, impugnando de este modo la resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social que la declaraba afecta a una Incapacidad Permanente Total para su profesión habitual de Peluquera dada de alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

Frente a dicha Sentencia se alza la actora en recurso de Suplicación y en un único motivo al amparo del *apartado c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral*, formula una serie de alegaciones, más propias de un recurso de apelación que de un recurso extraordinario en el que estamos. Como señala la Letrada del Instituto Nacional de la Seguridad Social esto sería suficiente para rechazar el recurso, ya que es clara la existencia de defectos formales en la formalización del recurso, pues no lo hace conforme a lo establecido en la Ley de Procedimiento Laboral, al no proponer la revisión de hechos probados en los términos previstos en la citada Ley.

No obstante, considerando que las primeras alegaciones que formula pudiera estar impugnando los hechos probados, hemos de señalar que la modificación del relato histórico que no puede recibir favorable acogida, pues, ha de recordarse que la interpretación que del *artículo 205.d) aplicado en vía de Suplicación, en relación con el artículo 191 b), ambos de la vigente Ley de Procedimiento Laboral* ha realizado tanto la jurisprudencia como las Sentencias de Suplicación exige que los documentos o pericias alegadas demuestran la equivocación del Juzgador, sin que resulten contradichos por otros elementos probatorios. Es decir el error debe ser concreto, evidente y cierto, y debe advertirse sin necesidad de conjeturas, hipótesis o razonamientos, ni puede basarse en documentos o pericias a las que se hayan opuesto documentos o pericias por la otra parte, precisándose, por ello, de una actividad de ponderación por parte del Juzgador. En el presente caso la recurrente pretende la sustitución del criterio, objetivo e imparcial, del Juzgador de instancia por el propio, subjetivo e interesado, por lo que el motivo, como se anticipó, no puede prosperar. Indicarle, además, que en este recurso extraordinario de Suplicación le está vedado al Tribunal Superior realizar una nueva valoración de la prueba práctica, que es competencia exclusiva del Juzgador de instancia.

SEGUNDO.- En cuanto a la censura jurídica que formula denunciando infracción del *artículo 137 de la Ley General de la Seguridad Social*, tampoco puede recibir favorable acogida, pues al permanecer inalterado el relato fáctico de la Sentencia de instancia, solo se puede concluir con el Juez de instancia que las lesiones que padece la actora sólo le impide realizar trabajos de esfuerzos, así como las que requieran una permanente bipedestación o caminar, prologados periodos de tiempo, pero no le incapacita para la realización de otras profesiones que no requieran esos esfuerzos, y la bipedestación o el caminar prolongado; lo que conduce a esta Sala a la desestimación del recurso interpuesto y a la confirmación de la sentencia recurrida.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

## **FALLAMOS**

Desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por DOÑA Aurora contra sentencia de fecha 31 de Mayo de 2002, dictada por el Juzgado de lo Social número UNO de Las Palmas de Gran Canaria (autos de juicio nº 132/2001 ), que confirmamos.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de esta Tribunal Superior de Justicia.

### **ADVERTENCIAS LEGALES.-**

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el BANESTO cta. número: 3537/000066 0022/2003 a nombre de esta Sala el importe de la condena, o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la Secretaría de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de 300 EUROS en la entidad de crédito de BANESTO c/c 2410000066 0022/2003 , Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón de su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

Una vez firme lo acordado, devuélvase las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

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

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.