



JUZGADO DE LO SOCIAL
NUMERO 28
MADRID

Proc. 1155/03
Sentencia nº. 49/04

En Madrid, a 5 de febrero de 2004.

La Ilma. Sra. _____, Magistrado Juez del Juzgado de lo Social nº 28 de Madrid, habiendo visto los autos arriba reseñados, seguidos en reclamación por **SEGURIDAD SOCIAL** entre partes, de una y como demandante, asistida de la Letrado D^a Olga Río Moreno, y de otra, como demandada, **INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL**, representados por el Ldo. D. _____, ha pronunciado, **EN NOMBRE DEL REY**, la siguiente

S E N T E N C I A

ANTECEDENTES DE HECHO.-

Con fecha 8 de noviembre de 2003 se presentó demanda, que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, en la que, tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos que se estimaban de aplicación, y admitida a trámite, se señaló el pasado día 3 de febrero de 2004 para la celebración del juicio, teniendo éste lugar con la comparecencia de las partes, sus representantes y defensores, que en el Acta constan, haciendo las alegaciones y practicando las pruebas que en la misma se señalan, formulando conclusiones y solicitando sentencia de acuerdo con las mismas.

HECHOS PROBADOS.-

PRIMERO.- La actora _____ nacida el _____, solicitó el 4-11-02 pensión de vejez del extinguido seguro obligatorio de Vejez e Invalidez.

En Resolución de 15-4-03 se deniega la pensión de jubilación por no tener la actora 65 años de edad en la fecha de la solicitud.

SEGUNDO.- Formulada por la actora Reclamación previa es resuelta en sentido desestimatorio, por Resolución de 25-9-03.

TERCERO.- La actora fue sometida a reconocimiento médico, emitiéndose el Informe médico de síntesis el 11-9-03.

TERCERO.- En fecha 24-9-03 se reúne el Equipo de Valoración de Incapacidades, y propone a la Dirección General la no



declaración de invalidez de la actora, en el grado previsto por la legislación SOVI.

En dicho Dictamen se objetivan las siguientes patologías: "Síndrome fibromiálgico. Fractura subcapital de húmero izquierdo en julio de 2000 con secuela de limitación funcional. Hepatitis C. Hipertensión. Síndrome depresivo reactivo".

CUARTO.- La actora padece un síndrome fibromiálgico en el que se constatan 16 puntos de fibrosis sobre 18; fue tratada con infusión de Lidocaína intravenosa; presenta hepatitis C; hipertensión arterial y presenta limitación de movimientos en el hombro izquierdo, (no lo eleva por encima de 45°) siendo éste su miembro dominante (es zurda). Además presenta pérdida de fuerza, y un trastorno adaptativo crónico con sintomatología ansioso-depresiva reactivo en tratamiento. Tiene contraindicada la conducción de vehículos, así como el manejo de maquinas peligrosas. Está limitada para tareas que requieran manipulaciones por encima de 75° con el miembro superior izquierdo.

QUINTO.- La profesión habitual de la actora era la de agente comercial.

SEXTO.- La actora tiene reconocida la condición de minusválido en Resolución de la Dirección General de Servicios Sociales de 9-7-01, en un grado del 49%.

SÉPTIMO.- La actora acredita 1918 días de cotización, de los cuales 1800 son anteriores a 1966. (Informe de cotización. Página 42 del Expediente). Dentro de tales cotizaciones, cotizó durante 214 días a la seguridad Social suiza.

OCTAVO.- En caso de estimarse la demanda, la actora tiene derecho a una prorrata de la pensión SOVI del 87,57%; prorrata esta aceptada expresamente en el acto del juicio.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS.-

PRIMERO.- La versión judicial de los hechos, reflejada en los hechos probados de la presente Resolución, ha sido obtenida de la valoración de la prueba practicada en el acto del juicio, con arreglo a lo dispuesto en el art. 97.2 de la L.P.L. en relación con el art. 217 y concordantes de la L.E.C.

SEGUNDO.- La Orden de 2 febrero 1940, en desarrollo de la L. 1º septiembre 1939, ofrece las reglas a las que ha de sujetarse el seguro de vejez. La cotización mínima pedida era de 1.800 días. Y la edad que debía alcanzarse, la de 65 años; aunque se permitía acceder a la pensión si, con 60 años, el obrero padece



"una incapacidad permanente y total para el ejercicio de su profesión" (art. 7.2º).

Dicha norma conservó su vigor, pese a la posterior implantación de un Seguro de invalidez propiamente dicho, por Decreto de 18 abril 1947, en cuyo art. 7º agregaba la precisión de que "se considerará como invalidez... aquella que produzca en el que la sufra la pérdida de su actividad".

Es decir, que con carácter general, o se han cumplido 65 años, o se acredita que, en su día, la tarea habitual fue abandonada por razón de las dolencias que ahora se alegan; salvo que la persona asegurada haya cumplido los 60 años, en que esa particular exigencia desaparece. Todo de acuerdo con la más moderna orientación jurisprudencial.

TERCERO.-Como quiera que la actora cumplió los 60 años en octubre de 2002, será preciso por lo menos que acredite su situación de inutilidad permanente. Las dolencias que se objetivan por el EVI, y que resultan acogidas en el informe médico de síntesis relativas al síndrome fibromiálgico, con 16 puntos de fibrosis sobre 18, que le producen continuos dolores generalizados y espontáneos; la fractura antigua en la cabeza humeral izquierda, que le impide la abducción de dicho hombro por encima de los 45º, siendo zurda; y el síndrome depresivo reactivo a su minusvalía funcional, que ha llegado a cronificar el estado distímico, le incapacitan a la actora para la realización de las tareas propias de su profesión habitual de Agente comercial. Dicha profesión exige estar en continuo movimiento, visitando clientes todo el día, lo que desde luego difícilmente podrá realizarse si no puede conducir vehículos, según señala el Informe médico de síntesis; tampoco puede exigírsele responsabilidad y atención, lo que obviamente es también preciso para el desempeño eficaz de su profesión; por todo ello entendemos que procede la estimación de la demanda; haciendo la salvedad de que la actora tan solo tiene derecho al percibo de la pensión en prorrata del 87,57% de la cuantía que le correspondiera, de acuerdo con el Reglamento Comunitario 1108/71. Prorrata respecto a la que mostró su expresa aceptación.

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

F A L L O

Que **ESTIMO** la demanda formulada por frente al **INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, Y DECLARO** el derecho de aquella a percibir una pensión SOVI de vejez e invalidez en prorrata del 87,57% sobre su cuantía total.

Notifíquese esta Sentencia a las partes, advirtiéndoles que contra



la misma pueden interponer Recurso de **SUPPLICACIÓN** ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el plazo de cinco días a partir del siguiente a la notificación, debiendo anunciarse ante este Juzgado de lo Social, bastando para ello la mera manifestación de la parte o de su abogado, o su representante al hacerle la notificación de aquella, de su propósito de entablarlo o bien por comparecencia o por escrito de las partes, de su abogado, o su representante dentro del indicado plazo.

Si el recurrente no goza del beneficio de justicia gratuita deberá al tiempo de anunciar el recurso haber consignado la cantidad objeto de condena en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que tiene abierta este Juzgado con el n° c/5028 en el BANESTO, en la Calle Orense n° 19 de Madrid, haciendo constar en el ingreso el número de expediente.

Asimismo, deberá en el momento de interponer el recurso, consignar la suma de 150,25 Euros en concepto de depósito en dicha cuenta bancaria, haciendo constar en el ingreso el número de procedimiento.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Seguidamente la anterior Sentencia fue leída y publicada por la Ilma. Sra. Magistrado que la suscribe, estando celebrando Audiencia Pública en el sitio de costumbre. Doy fe.

DILIGENCIA.- Con la misma fecha se remiten por correo certificado copias de la Sentencia para su notificación a las partes. Doy fe.

A U T O .

En Madrid, a 19 de febrero de 2004.

Visto por mi, _____, Magistrada Juez del Juzgado de lo Social nº 28 de Madrid los presentes autos, dicto la siguiente Resolución:

H E C H O S .

PRIMERO.- Con fecha 5 de febrero de 2004 se dictó sentencia en el procedimiento 1155/03 cuya parte dispositiva era del siguiente tenor literal:

"Que ESTIMO la demanda formulada por frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, y DECLARO el derecho de aquella a percibir una pensión SOVI de vejez e invalidez en prorrata del 87,57% sobre su cuantía total."

SEGUNDO.- Dicha sentencia fue notificada a la parte actora el 12-2-04 presentando escrito el 18-2-04 en el que solicita recurso de aclaración y omisión de pronunciamiento al amparo de lo dispuesto en el art. 215 de la LEC.

F U N D A M E N T O S J U R I D I C O S .

PRIMERO.- De conformidad con lo establecido en el art. 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, (en la nueva redacción dada según Ley Orgánica 19/2003 de 23 de diciembre) en relación con el art. 215 de la LEC, las omisiones o defectos de que pudieran adolecer sentencias y autos y que fuere necesario remediar para llevar plenamente a efecto dichas resoluciones podrán ser subsanadas, mediante auto, en el plazo de dos días hábiles. En el supuesto que nos ocupa, la actora solicita la rectificación pasados 4 días desde que le fue notificada la sentencia, por lo que no cabría aceptar la petición.

En cualquier caso, y aún considerando que la omisión y el error que se ponen de manifiesto no impiden llevar a efecto la Sentencia dictada, podría entenderse que el error que denuncia, al que la



parte actora califica de "transcripción", producido en el hecho probado 6º de la sentencia, no es tal, ya que la Resolución de 9-7-01 que se cita en el mismo, otorgaba a la actora un grado de Minusvalía del 49% (pna 53 del Expediente Administrativo), sin perjuicio de que con posterioridad, es cierto que se le reconoció un grado superior del 66%, según documental que aporta, aunque lo fue en Resolución posterior al Dictamen Propuesta y a la Resolución del INSS que se impugnaba en el presente procedimiento, por lo que no procede subsanación al respecto.

En cuanto a la omisión, si bien como decíamos no impediría llevar a efecto la sentencia dictada, lo cierto es que el propio INSS en el acto del juicio, reconoció como fecha de efectos para el caso de estimación de la pretensión la de 1-12-02, con la que la actora se mostró conforme, por lo que no hay inconveniente en completar el Fallo en tal sentido.

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

ACUERDO : Que procede suplir la omisión padecida en la Sentencia dictada en el procedimiento 1155/03 debiendo decirse en el FALLO de la misma lo siguiente:

"Que ESTIMO la demanda formulada por frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, y DECLARO el derecho de aquella a percibir una pensión SOVI de vejez e invalidez en prorrata del 87,57% sobre su cuantía total, con efectos de 1-12-02".

Contra la presente Resolución no cabe recurso alguno, sin perjuicio del que pueda interponerse en su caso respecto de la sentencia cuya aclaración se pretendía.

Así por este mi Auto, lo pronuncio, mando y firmo.

E/.

ANTE MI.

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo ordenado. Doy fe.

