

SUPUESTO 4



SECRETARIA D'ESTAT DE LA SEURETAT SOCIAL SECRETARÍA DE ESTADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL INSTITUT NACIONAL DE LA SEURETAT SOCIAL INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

REGISTRO DE:
D. P. BARCELONA
SALIDA - I.N.S.S.
20174080000037555
15/12/2017 / 10:09

DIRECCIÓ PROVINCIAL DE BARCELONA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE BARCELONA

Sec.: Jubilación.- Trámite IV
Inic.: MTM
Ref.: 1-2017/083897-68

María



CD080024405101700004105

La directora provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social en fecha 15/12/2017 ha dictado siguiente resolución:

HECHOS

- 1. En fecha 16/10/2017, María solicitó la pensión de jubilación, que le fue denegad mediante resolución de fecha 03/11/2017 por no acreditar haber percibido la indemnizació correspondiente derivada de la extinción del contrato de trabajo.
2. El 21/11/2017 presenta un escrito de reclamación previa a la vía jurisdiccional porque considera qu tiene derecho a la pensión solicitada.
3. De conformidad con las alegaciones realizadas y la documentación aportada, la pensión deb reconocerse en la cuantía que se detalla a continuación:

Table with 2 columns: Description and Value. Rows include Régimen (General), Años cotizados (45 A 01 M), Base reguladora (1846,94), Porcentaje (76,00 %), Pensión (1403,67), Compl. Maternidad (70,18), and Total (1473,85).

Pagos

Table with 3 columns: Importe, Periodo, and Total. Row 1: 1473,85, 17/10/2017 - 31/12/2017, 4152,14.

Liquidación:

Total 4152,14

FUNDAMENTOS LEGALES

Artículos 205, 207, 209, 210 y disposiciones transitorias séptima, octava y novena del texto refundido d la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto legislativo 8/2015, de 30 de octubr (BOE de 31/10/2015).



08-17-00527725-112-0100570101V-04-2017/083897-81000

C/ Tres Creus, 57 Sabadell Teléfono: 937276941



RESOLUCIÓN

Resuelvo estimar la reclamación previa presentada por María

Si no está de acuerdo con la resolución adoptada, puede presentar demanda ante el Juzgado de lo Social, en el plazo de 30 días desde la recepción de esta notificación, según establece el artículo 71 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre de 2011, reguladora de la jurisdicción social (BOE de 11/10/2011).

La directora provincial

P.d. de firma (Acuerdo de 16/4/2007, BOP de 24/4/2007)

El subdirector de Jubilación, Muerte y Supervivencia y Convenios Internacionales



Rafael Laraña Cobo

Forma de pago: próximamente recibirá un ingreso en la cuenta o libreta de la entidad financiera que Ud ha elegido.



SUPUESTO 2



SECRETARIA D'ESTAT DE LA SEGRESTAT SOCIAL / SECRETARIA DE ESTADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL / INSTITUT NACIONAL DE LA SEGRESTAT SOCIAL / INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL / DIRECCIÓ PROVINCIAL DE BARCELONA / DIRECCIÓN PROVINCIAL DE BARCELONA

D.P. BARCELONA
SALIDA
201709000242014
04/07/2017 / 08:29

Secc.: Jubilación.- Trámite II
Inic.: JNH
Ref.: 1-2017/051308-95

Antonia

5



CD080024405101700002309

La directora provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social en fecha 04/07/2017 ha dictado la siguiente resolución:

HECHOS

1. Antonia Gómez Pérez solicitó la pensión de jubilación, que le fue reconocida en cuantía de 1195,2 euros mensuales y efectos económicos desde 17/06/2017.
2. El 27/06/2017 presenta un escrito de reclamación previa a la vía jurisdiccional porque considera que tiene derecho al complemento por maternidad.
3. De acuerdo con la documentación aportada, el importe de la pensión debe modificarse como se indica a continuación:

1. Pensión que se reconoce	
Régimen	general
Base reguladora.....	1195,20
Porcentaje.....	100%
Pensión.....	1195,20
Compl.maternidad.....	11952
Total.....	1314,72

2. Pensión que cobraba	
Régimen.....	general
Base reguladora	1195,20
Porcentaje	100%
Pensión.....	1195,20
Total.....	1195,20

Pagos			
Importe	Periodo		Total
1314,72	17/06/2017	30/06/2017	613,54

Descuentos			
Importe	Periodo		Total
1195,2	17/06/2017	30/06/2017	557,76

Liquidación:

Total	55,78
-------------	-------

FUNDAMENTOS LEGALES

1. Artículo 60 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 (BOE de 31/10/2015).



08;17;00552634;112;040945020Y;04;2017/051308;81000

C. Arc del Teatre, 63-65
Barcelona
Teléfono: 933271555

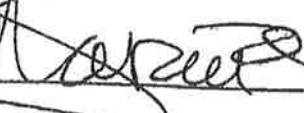



RESOLUCIÓN

Resuelvo estimar la reclamación previa presentada por Antonia

Si no está de acuerdo con la resolución adoptada, puede presentar demanda ante el Juzgado de lo Social, en el plazo de 30 días desde la recepción de esta notificación, según establece el artículo 71 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre de 2011, reguladora de la jurisdicción social (BOE de 11/10/2011).

La directora provincial

De Firma (Acuerdo de 16/4/2007, BOP de 24/4/2007)
El subdirector de Jubilación, Muerte y Supervivencia y Convenios Internacionales

Rafael Laraña Cobo



Forma de pago: próximamente recibirá un ingreso en la cuenta o libreta de la entidad financiera en la que cobra habitualmente su pensión.





D.P. BARCELONA
SALIDA
201709000018438
20/01/2017 / 09:19

Sec.: Jubilación.- Trámite I
 Inic.: MCCC
 Ref.: I-2016/093108-76

Claudia

5.1



CD080024405101700000127

La directora provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social en fecha 20/01/2017 ha dictado la siguiente resolución:

HECHOS

1. Claudia Tahull Roset solicitó la pensión de jubilación, que le fue denegada por no alcanzar la pensión resultante, la cuantía de la pensión mínima que le correspondería por su situación familiar al cumplimiento de los 65 años de edad...
2. El 07/12/2016 presenta un escrito de reclamación previa a la vía jurisdiccional porque considera que tiene derecho a la pensión solicitada aportando la documentación acreditando la situación familiar.
3. De conformidad con las alegaciones realizadas y la documentación aportada, la pensión debe reconocerse en la cuantía que se detalla a continuación:

Régimen	general
Años cotizados	39,11
Base reguladora.....	831,38
Porcentaje.....	85,00%
Pensión	706,67
Rev.....	1.77
Total	708.44

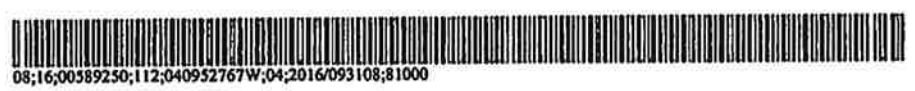
Importe	Pagos		Total
	Periodo		
706,67	30/10/2016	31/12/2016	1694,49
708.44	01/01/2017	31/01/2017	708.44

Liquidación:

Total 2402.93

FUNDAMENTOS LEGALES

Artículo 205 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 (BOE de 31/10/2015).



08;16;00589250;112;040952767W;04;2016/093108;81000

C. Margarida Xirgu, 33-39
Elda (Alicante)
Teléfono: 933841311

Jubilación.- Trámite I
MCCC
1-2016/093108-76




RESOLUCIÓN

Resuelvo estimar la reclamación previa presentada por Claudia

Si no está de acuerdo con la resolución adoptada, puede presentar demanda ante el Juzgado de lo Social, en el plazo de 30 días desde la recepción de esta notificación, según establece el artículo 71 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre de 2011, reguladora de la jurisdicción social (BOE de 11/10/2011).

La directora provincial

De Firma (Acuerdo de 16/4/2007, BOP de 24/4/2007)
El subdirector de Jubilación, Muerte y Supervivencia y Convenios Internacionales

Rafael Laraña Cobo

Forma de pago: próximamente recibirá un ingreso en la cuenta o libreta de la entidad financiera que Ud. ha elegido.



SUPUESTO 4

08TR0129



DIRECCIÓN PROVINCIAL BARCELONA

Ref.: 2016-581468-69

REGISTRO DE:

INSS BARCELONA
SALIDA
2016009900072385
10-10-2016/20:39:48

CENTRO DE CONTACTO
EIXAMPLE
CL SANT ANTONI M CLARET 5
BARCELONA 08037
Teléfono de consulta: 901 166 565
www.seg-social.es
Línea de atención telef.: 901 16 85 65

Notif. 14/10/16

MIGUEL

NOMBRE Y APELLIDOS DEL TITULAR

MIGUEL

DNI / NIE

08025 BARCELONA



CD080024405101690058940

RESOLUCIÓN

De acuerdo con los datos existentes en el Instituto Nacional de la Seguridad Social y en la documentación aportada por usted esta Dirección Provincial, en aplicación de la legislación vigente, ha resuelto denegar con fecha 07-10-2016 la prestación de Jubilación por las siguientes causas:

POR NO REUNIR UN PERIODO MINIMO DE COTIZACION DE, AL MENOS, DOS AÑOS DENTRO DE LOS QUINCE INMEDIATAMENTE ANTERIORES A LA FECHA DEL HECHO CAUSANTE, EXIGIDO PARA PODER CAUSAR DERECHO A PENSION DE JUBILACION, SEGUN LO DISPUESTO EN EL ARTICULO 205.1.B) DE LA LEY GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, APROBADA POR REAL DECRETO LEGISLATIVO 8/2015, DE 30 DE OCTUBRE (BOE 31/10/15).

Si no está conforme con la resolución adoptada podrá interponer reclamación previa a la vía jurisdiccional ante esta Dirección Provincial en el plazo de 30 días desde la recepción de esta notificación, de conformidad con lo establecido en el artículo 71 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (BOE del día 11).

La Directora Provincial

CEA:EIS81FBHWT9Q

Maria Teresa Gibert Moral



08:16:00581468;112:036497701J;01:001:16068



2:16009900072385

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL

NIG : 08019 - 44 - 4 - 2012 - 8060159
EL

Recurso de Suplicación: 6044/2014

ILMO. SR. GREGORIO RUIZ RUIZ
ILMA. SRA. SARA MARIA POSE VIDAL
ILMO. SR. ADOLFO MATIAS COLINO REY

En Barcelona a 13 de enero de 2015

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

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA núm. 128/2015

En el recurso de suplicación interpuesto por INSTITUT NACIONAL DE LA SEGURETAT SOCIAL (INSS) frente a la Sentencia del Juzgado Social 10 Barcelona de fecha 17 de junio de 2014, dictada en el procedimiento Demandas nº 1269/2012 y siendo recurrido/a TRESORERIA GENERAL DE LA SEGURETAT SOCIAL, UNIFORM GRAFIC S.L. y GUILLERMO . Ha actuado como Ponente el/la Ilmo. Sr. Adolfo Matias Colino Rey.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 2 de enero de 2013, tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Seguridad Social en general, 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 17 de junio de 2014, que contenía el siguiente Fallo:

"Estimo la demanda promovida por el trabajador Guillermo , y, personadas en nombre del susodicho litigante difunto, por Ana Avilés Herrero y María del Carmen Herrero Bermejo, y condeno al Instituto Nacional de la Seguridad

Social al abono de la pensión de jubilación con arreglo a una base reguladora de 1.413,60 euros y porcentaje del 72%, desde el 7 de noviembre de 2012 al 25 de septiembre de 2013, y a la Tesorería General de la Seguridad Social a estar y pasar por ello, absolviendo al empresario Uniform Grafic, SL."

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

"1. Mediante resolución del 2 de noviembre de 2012 se reconoció al trabajador en su inicio demandante la pensión de jubilación, con arreglo a una base reguladora de 1.026,61 euros, porcentaje del 72% y efectos económicos del 7 de noviembre de 2012, calculada la base reguladora con las bases de cotización del trabajador del periodo de octubre de 1997 a septiembre de 2012, si bien en el tramo de enero de 2006 a septiembre de 2012 no se tuvieron en cuenta los incrementos superiores a los fijados en el convenio colectivo de aplicación. Interpuso reclamación previa, desestimada en resolución del 10 de diciembre de 2012. El trabajador falleció el 25 de septiembre de 2013.

2. La base de cotización era en julio 2004 de 999,97 euros, en octubre de 2005 pasó a 1.182,64 euros, y a partir de febrero de 2006 a 2.374,43 euros, que se mantiene hasta diciembre de 2006, en 2007 es de 2.473,37 euros, en enero de 2008 de 2.660,28 euros, que sigue hasta julio de 2008, siendo de 2.654,96, hasta diciembre de 2008, y en enero de 2009, de 3.166,20 (incluía la liquidación); desde el 1 de febrero de 2009, en desempleo, fue de 2.683,20.

3. Desde 8 de mayo de 2000 estuvo de alta laboral en la empresa demandada, dedicada a la actividad de artes gráficas, hasta el 31 de enero de 2009, con categoría profesional de auxiliar, grupo de cotización 7.

4. La base reguladora, sin reducción en el periodo de desempleo, es de 1.185,17; y sin ninguna minoración, de 1.413,60 euros.

5. Los incrementos en las bases de cotización del trabajador se debieron al cambio de tareas y al aumento de responsabilidad y de las funciones realizadas por el mismo, si bien estos cambios de actividad no figuran en su vida laboral ni en el detalle de las nóminas.

6. Mediante sentencia dictada por el Juzgado de lo Social de Barcelona 31 el 24 de noviembre de 2009, en proceso de reclamación de la indemnización por despido objetivo y salarios promovido por el trabajador y otros contra la empresa aquí también demandada, se declaró probado que el salario de aquél era de 2.118,80 euros mensuales con inclusión de la parte proporcional de las pagas extraordinarias."

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandada INSS, que formalizó dentro de plazo, y que la parte actora a la que se dió traslado impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Contra la sentencia de instancia, que estimó la demanda interpuesta por el demandante, sobre base reguladora de la pensión de jubilación, se interpone por el Instituto Nacional de la Seguridad Social el presente recurso de suplicación.

El recurso se formula en un único motivo, con amparo procesal en el apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, denunciando la parte recurrente la infracción de los artículos 162, en relación con la Disposición Transitoria 5ª de la Ley General de la Seguridad Social y 6.4 y 7.2 del Código Civil.

Indica la parte recurrente que debe confirmarse la resolución administrativa sobre reconocimiento de pensión de jubilación, que fijó la base reguladora de la misma apreciando un incremento de las bases de cotización a partir de 1 de enero de 2006 superiores al incremento medio interanual experimentado en el convenio colectivo aplicable o el correspondiente sector, y sin que el mismo sea consecuencia de la aplicación de una revisión salarial, antigüedad o ascenso reglamentario, como consta en el informe de la Inspección de Trabajo. Alega que, en el presente supuesto, existe una situación de fraude, indicando que el móvil fraudulento, abuso y antisocial resulta de los datos del expediente administrativo, pues el demandante registra un aumento de sus bases de cotización a partir de 2/2005 con un aumento del 50% respecto al mes precedente, y dicho aumento no se deriva de la aplicación de convenio colectivo. No existe, por tanto, una razón objetiva que justifique el incremento de dichas bases de cotización en el porcentaje indicado.

SEGUNDO.- El artículo 162.2 de la Ley General de la Seguridad Social, en cuanto a la determinación de la base reguladora de la pensión de jubilación, en la modalidad contributiva, dispone que "no se podrán computar los incrementos de las bases de cotización, producidos en los dos últimos años, que sean consecuencia de aumentos salariales superiores al incremento medio interanual experimentado en el convenio colectivo aplicable o, en su defecto, en el correspondiente sector". No obstante, la doctrina unificada (STS de 8 de abril de 1.992) ya declaró que el cómputo del período sobre el que opera la reducción del incremento de las cotizaciones no queda limitado a los dos últimos años, sino que se amplía a todo el período computado, por aplicación de los artículos 6,4 y 7,2 del Código Civil (criterio reiterado en otras resoluciones de la Sala como la de 30 de enero de 2.001 y 12 de marzo de 2003); criterio que se justifica por el hecho de que deben sancionarse aquellas conductas fraudulentas y antisociales para evitar el incremento injustificado de las bases de cotización en los años próximos a la jubilación. Se declara que la posible reducción por incremento injustificado de las bases de cotización a la Seguridad Social no ha de circunscribirse a los dos últimos años si se detecta un fraude de ley, sino que puede contraerse a cualquier momento anterior que sirva para el cálculo de la base reguladora de la pensión de jubilación y ello, por cuanto, tratándose de conductas fraudulentas y antisociales, el fraude de Ley cuando se detecta puede ser objeto de sanción en cualquier caso en aplicación de lo dispuesto en el artículo 6.4 del Código Civil.

Por ello, el plazo a examinar de los dos últimos años que se establece en el artículo 162.2 de la LGSS no implica que únicamente sean revisables los dos últimos años, pues cuando el incremento de bases se produce en tiempo más lejano de esos dos últimos años, no se aplica dicho precepto, sino que ha de estarse a lo dispuesto en los artículos 6.4 y 7.2 del Código Civil, que proscriben el fraude de ley pero no lo presumen. En el primer caso, cuando los incrementos se producen en los dos años anteriores al hecho causante de la prestación, no es necesaria ninguna prueba concluyente de que los citados incrementos estaban exclusivamente dirigidos a incrementar la base reguladora de la futura pensión de jubilación, porque por disposición legal no son computables para el cálculo de la misma, con las excepciones legales, aquellos incrementos se han producido en los dos últimos años. Sin embargo, cuando los incrementos se producen en fecha anterior a los dos años previos a la jubilación, es necesario acreditar el móvil fraudulento, abusivo o antisocial, correspondiendo a la Entidad Gestora la carga de la prueba del fraude de ley o ejercicio abusivo o antisocial del derecho del beneficiario a que, para el cálculo de su pensión de jubilación, en la modalidad contributiva, le sean computadas todas sus bases de cotización de los últimos años.

En el supuesto que se enjuicia el incremento de las bases de cotización no se produce en los dos últimos años inmediatamente anteriores a la fecha del hecho causante, sino en los períodos previos. Respecto a estos incrementos experimentados en períodos anteriores, el móvil fraudulento, abusivo o antisocial deberá resultar probado. En tal sentido debe indicarse que esta Sala también ha declarado que la prueba de la existencia de fraude en un proceso como el laboral, aunque siempre será más plena si la Entidad Gestora, a quien corresponde su carga, aporta datos en el expediente administrativo de los que se desprenda taxativamente su existencia, puede darse también mediante la prueba de presunciones, siempre que exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano entre el hecho demostrado y aquel que se trate de descubrir, por lo que debe concluirse que existiendo un fraude de ley no existe impedimento alguno para aplicar la regulación que recoge el artículo 6.4 del Código Civil aunque el incremento fraudulento de las bases de cotización se extienda más allá de lapso dos años inmediatamente anteriores al hecho causante.

En el presente caso, no consta acreditada la existencia de fraude o abuso de derecho en la conducta referente al incremento de los salarios del demandante y de las bases de cotización, pues la sentencia de instancia ya refleja en los hechos probados las circunstancias en las que se produce dicho incremento, motivadas por la existencia de mayor responsabilidad por parte del trabajador; en el hecho probado quinto se indica que los incrementos se produjeron al cambio de tareas y al aumento de responsabilidad y de las funciones realizadas por el mismo, aunque estos cambios de actividad no figuraran ni en su vida laboral ni en el detalle de sus nóminas. En los razonamientos de la sentencia de instancia se rechaza la existencia de una conducta fraudulenta, que tampoco puede apreciarse en esta alzada, ya que si se tiene en cuenta que se ha producido un cambio de tareas y un aumento de tareas responsabilidad como se indica, no pueden ser considerados como fraudulentos aquellos incrementos que derivan un aumento de trabajo y responsabilidad.

Por ello, al constatarse que se los referidos incrementos se produce porque se encomiendan al trabajador funciones de mayor responsabilidad a las que venía realizando, sin que conste indicio alguno de que no se hubiese producido dicho

incremento de responsabilidad en las funciones desempeñadas o que no se percibiera, de forma efectiva, el incremento retributivo acordado, debe desestimarse el recurso y confirmar la sentencia de instancia.

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 10 de los de Barcelona de fecha 17 de junio de 2.014, dictada en los autos nº 1269/2.012, sobre base reguladora de la pensión de jubilación, confirmamos dicha resolución en todos sus pronunciamientos.

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.

La presente resolución no es firme y contra la misma puede interponerse Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el cual deberá prepararse mediante escrito con la firma de Abogado y dirigido a ésta Sala en donde habrá de presentarse dentro de los diez días siguientes a la notificación, con los requisitos establecidos en el Art. 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 art. 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, consignará como depósito, 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, Oficina núm. 6763, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, Nº 0937 0000 66, añadiendo a continuación los números indicativos del recurso en este Tribunal.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el art. 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER (oficina indicada en el párrafo anterior), Nº 0937 0000 80, añadiendo a continuación los números indicativos del Recurso en este Tribunal, y debiendo acreditar el haberlo efectuado, al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

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 el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente, de lo que doy fe.



RECIBIDO

11 ENE 2016

SOPUESTO 6

12/00/1392/11

94333

11907

1/7

Miguel Arenas Gómez



Autos núm.: 158/13

SENTENCIA NUM: 443-2015

Barcelona, 30 de Diciembre de 2015.

Vistas por la Ilma. Sra. Magistrada Juez del Juzgado de lo Social número trece de esta ciudad, Doña María José Román Román, las precedentes actuaciones, seguidas a instancia de ADELINA , frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, PINTURAS CABANAS, S.A., IGNASI , FREDERIC ; Y DAIDA ; en reclamación de MAYOR PORCENTAJE Y MAYOR BASE REGULADORA DE LA PRESTACIÓN DE JUBILACIÓN.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- Que por turno de reparto fue asignada la presente demanda a este Juzgado el día 13 de febrero de 2013, en la misma previa relación de hechos y fundamentos de derecho que estimó que son de aplicación, suplica se dicte sentencia de conformidad con el suplico de la demanda.

II.- Por Decreto de fecha 26 de febrero del 2013 fue admitida a trámite la demanda una vez subsanado error formal y suspendiéndose el primer señalamiento para aclaración y ampliación de la demanda, señalándose para la celebración del acto de juicio la Audiencia del día 21 de septiembre de 2015. En este día comparecen las partes, pasándose a la celebración del juicio. La parte actora se afirma y ratifica en la demanda y escrito de aclaración de 7 de noviembre de 2013 (folio 81y 82), estando la parte actora conforme el cálculo efectuado por la Entidad en caso de estimarse la demanda de € ; las codemandadas INSS y TGSS se oponen a la demanda indican que el porcentaje se ajusta a la vida laboral y el cálculo de la Base Reguladora lo es en virtud de informe de la Inspección de Trabajo, la empresa PINTURAS CABANAS, S.A. alega que cotizo correctamente y los otros codemandados bajo una misma defensa niegan responsabilidad alguna. En periodo de prueba se propone por las partes comparecientes la prueba que admitida obra referida en la grabación del juicio efectuada por el Sistema ARCONTE 2. En trámite de conclusiones las partes elevan a definitivas las formuladas provisionalmente. Con lo cual S.S^a. dió el acto por concluso y visto para Sentencia; en la tramitación de este pleito se han observado todas las prescripciones legales, a excepción de las relativas a plazos, por la acumulación de asuntos.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Que la actora DOÑA ADELINA , con DNI núm. , nacida el 27-09-47 y con núm. de S.S. solicito en fecha 19-09-





2012 pensión de Jubilación que le fue reconocida por Resolución del INSS de fecha 27-09-2012 con efectos de 01-09-2012 conforme a la Base Reguladora de 979,70 Euros y un porcentaje del 90,00% por 30 años cotizados.

SEGUNDO.- Que no estando conforme contra la misma presento la actora Reclamación Previa en fecha 13-11-2012, alega que la actora presto sus servicios bajo la denominación de la empresa ADELINA CASTELLS FABREGAS desde el 01-10-1983 hasta el 07-02-1985; con IGNACIO CABANAS CASTELLS, hijo de la anterior, desde el 08-02-1985 hasta 28-02-1990 y desde el 01-03-1990 hasta su jubilación con la empresa PINTURAS CABANAS, S.A. (Administradora Única DOÑA MARIA VICTORIA BALLBE CENTENO), quien se subrogó en las obligaciones de los anteriores empresarios, siendo responsable por falta de alta y cotización desde el inicio real de la actividad hasta el año 1983 en que formalizó el contrato laboral, por lo que debe reconocerse una cotización de 35 años y por lo tanto el porcentaje del 100%; así mismo, indica que la resolución del INSS no ha tenido en cuenta las bases de cotización realmente efectuadas, la base calculada por el periodo desde julio de 1997 a junio de 2012, ha tenido en cuenta bases inferiores desde el año 2007 al año 2012 (folio 10), no así desde 1997 hasta el 2006 que son coincidentes, por ello reclaman mayor Base Reguladora a la fijada por la entidad gestora.

El INSS por Resolución de fecha 02-05-13 indica que la actora de acuerdo con los datos del informe de cotización, acredita los siguientes periodos cotizados: del 03-06-1963 a 13-07-1963, 41 días; del 05-09-1977 a 25-12-1977 y de 07-04-1981 al 27-07-1981 le reconoce 224 días por parto; del 01-10-1983 a 07-02-1985 le reconoce 496 días cotizados; del 08-02-1985 al 28-02-1990 la cantidad de 1847 días cotizados y del 01-03-1990 al 31-08-2012 la cantidad de 8220 días cotizados, le reconoce por ello un total de días cotizados de 10828 días, por lo que le indican que el porcentaje por los años cotizados es el 90% por 30 años de cotización; en cuanto a la Base Reguladora le indican que del periodo del 10/2007 al 06/2012 han aumentado por encima del incremento medio interanual experimentado en el convenio colectivo aplicable o en el correspondiente sector, y que según el informe de la Inspección de Trabajo no queda justificado el incremento de las bases de cotización por lo que fijan como Base Reguladora de la pensión la de 979,70 € mes. Desestimando la Reclamación Previa interpuesta por la parte actora.

TERCERO.- Que el INSS en fecha 08-11-2012 comunica a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social los datos del expediente de la actora e indicando la Inspección en su informe a los folios 25 y 26; que la actora incrementó sustancialmente las bases de cotización entre septiembre de 2007 a octubre de 2007, posteriormente durante el año 2008 se producen otros incrementos sucesivos: en enero de 2008, en marzo de 2008 y en junio de 2008; examinadas las hojas de salario de septiembre a octubre de 2007, se comprueba que el incremento salarial producido en ese período se produce con la aparición de una "retribución voluntaria" en octubre de 152,42 €, se trata de un incremento unilateral por la empresa. La categoría profesional en este periodo es de "encargada del establecimiento". No se produce ningún cambio de categoría profesional o ascenso que justifique el incremento salarial. Según la declaración expresa de María Victoria Ballvé Centeno, administradora de Pinturas Cabanas S.A., aportada en la comparecencia de 20-03-2013 los incrementos fueron debidos a que "la empresa recibió una solicitud de aumento de salario por parte de la trabajadora".





Posteriormente las dos partes llegaron a un acuerdo para que el salario aumentase progresivamente entre octubre de 2007 y marzo del 2008; preguntada la actora la causa y/o motivo del incremento, nos manifiesta que “en realidad venía percibiendo ese salario en negro, y que la empresa incremento la base al declararle el salario real”. Nos manifiesta que carece de elementos probatorios de la parte de salario percibida “en negro” sin declarar; igualmente se le informa que además la posible actuación inspectora habría prescrito (diferencia cotización), discrepancia entre lo alegado empresa y trabajadora. Este incremento solo afecto a la actora no al resto de la plantilla. Indica la Inspección que examinada su vida laboral, se comprueba que hay incrementos salariales constantes en pequeña cuantía, salvo el ocurrido entre los años 2007 y 2008, a efectos ilustrativos las bases de cotización promedio serían de 1996 a 2008, en el año 2012 se jubila; bases de cotización que señala la inspección que constan al folio 26 y que se dan por reproducidas; dice que del 2007 a 2008 en diez meses, se produce un incremento de la base reguladora equivalente al 33,43 %.

Concluye indicando que la empresa Pinturas Cabanas, S.A. no incrementó la base de cotización de la trabajadora Adelina ¹ como consecuencia estricta de disposiciones legales, reglamentarias o por la aplicación de Convenios Colectivos, por lo que se produce exclusivamente por decisión unilateral de la empresa en virtud de sus facultades organizativas; con discrepancias sobre la causa del incremento. Por todo ello y teniendo en cuenta las actuaciones practicadas se propone que el incremento en la base de cotización NO sea tenido en cuenta a los efectos de la prestación por jubilación.

CUARTO.- Que se acredita a los folios 187, 191, 215 (periódico El diari de Sant Cugat) que se recoge por la actora en fecha 13-11-2003 el premio a los 25 años trabajando en Pinturas Cabanas, se acredita que presta servicios desde antes de 1978 para la empresa demandada Pinturas Cabanas, S.A.; en virtud de la subrogación de esta empresa en los derechos laborales de la actora, desde el inicio de la relación labora de la actora con la empresa ADELINA CASTELL FABREGAS (fallecida), quien no le dio el Alta en la Seguridad Social, a la demandante, hasta el 01-10-1983; empresaria a la que sucedió su hijo IGNACIO CABANAS CASTELL en fecha 08-02-1985 y hasta que en fecha 01-03-1990 se constituyo la empresa Pinturas Cabanas, S.A., quién continuó el negocio y remitió escrito de esa fecha notificando la subrogación a la actora, en los términos que constan al folio 191; por lo que la actora acredita que presto sus servicios para ADELINA CASTELL FÁBREGAS, como mínimo desde el 13-11-1978 en que ya había prestado servicios para la empresa durante 25 años; no estando dada de alta ni cotizo a la Seguridad Social hasta el 01-10-1983; es decir durante cinco años estuvo sin ser dada de Alta ni cotizar a la SS; por lo que se acredita presto servicios para los demandados durante 35 años, habiendo prescrito la posible reclamación de las cotizaciones por ese periodo de cinco años.

QUINTO.- Que conforme el Registro Mercantil la empresa en la que presto sus servicios la actora se dedica a la venta al detalle de productos de droguería, siéndole el convenio de aplicación al comercio de minoristas de droguería, que en cuanto a los años que interesan, fue publicado dicho Convenio Colectivo en su BOE de 21 de febrero del 2008.

Consta en esta publicación que no existía el cargo de Encargado de Centro; pero, conforme al artículo 24 número 4, si consta la categoría de Jefe de Unidad, en ella se describe las funciones que realizaba la actora, que era la persona responsable del establecimiento.





Se señala, así mismo, que el artículo 38 del Convenio Colectivo, fijaba solo los Salarios Mínimos Garantizados, correspondientes a los años 2008 al 2011, en las cuantías para la categoría de la actora que constan en dicho precepto que se tienen por reproducidas; (folio 219 vuelto); no se establece un salario máximo, solo el mínimo garantizado.

Se acredita que comienza la empresa a regularizar el sueldo de la actora (testifical) en la nómina de octubre del 2007: cotiza ese mes la cuantía de 1284,72 con parte proporcional de pagas extras en vez de 1060,84 €; en el año 2008 la subida de la actora lo es en 2.900 € anuales, mas que el mínimo anual garantizado, cotiza mes 1342,93 € y en junio 1435,62 €; en el año 2009 la subida fue de 3.000 € anuales, mas que el mínimo anual garantizado, y cotiza en enero 1476,36 € y en diciembre 1482,63 €; así mismo el año 2010 sube no en esa proporción sino conforme a la subida del mínimo garantizado, cotizando hasta mayo del 2010 la cantidad de 1531,38 € mensuales y el año 2011 subida en proporción a la del mínimo garantizado, siendo la cotización mensual desde enero de 1558,33 € y en julio/11 de 1587,25 € hasta agosto de 2012 (conforme a los folios 11 a 76 del ramo de prueba de PINTURAS CABANAS, S.A.).

Se acredita por ello, que desde el año 2009 la subida anual, de cada año respecto de los años anteriores percibidos son de 1000 €, lo mismo que se fija de subida del Salario mínimo anual en el Convenio Colectivo; la única subida salarial que se acredita, que es mayor que la subida anual mínima garantizada fijada en Convenio, es la de las nóminas de los años 2008 y 2009; acreditada esta subida conforme la declaración de la empresa (hasta en conclusiones), que lo es para regularizar la situación salarial de la actora, acreditándose las alegaciones de la misma de pagos salariales que no se incluían en la nómina y no cotizaban.

SEXTO.- Que la base reguladora en caso de estimación de la demanda en cuanto a la admisión de las cotizaciones reales de la actora sería la de 1076,33 € mes y en caso de no admitirse las cotizaciones de los dos últimos años la de 1030,77 €; aplicándose el 90% de porcentaje si solo se admiten los 30 años cotizados y en caso de admitirse los 35 años cotizados aplicándose el 100%.

SÉPTIMO.- Que la actora solicita en la demanda que se declaré en relación con la pensión de jubilación reconocida a ADELINA : 1º Que los años cotizados son superiores a 35 años, existiendo responsabilidad empresarial con obligación de anticipo por parte del INSS y que corresponde un porcentaje del 100 € de la pensión; 2º Que así mismo se declare conforme a las bases de cotización reales, que la base reguladora resultante es de 1086,88 € mes.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- En cumplimiento de lo exigido por el artículo 97. 2 de la Ley Reguladora de la Seguridad Social, se ha de hacer constar que los hechos anteriores son el resultado de la falta de controversia sobre los mismos, así como del expediente administrativo que consta en las actuaciones, de los documentos aportados por las partes y del interrogatorio de los demandados.





SEGUNDO.- Que el artículo 162.1 de la Ley General de la Seguridad Social establece que la Base Reguladora de la pensión de Jubilación, en su modalidad contributiva, será el cociente que resulte de dividir por 210, la suma de las bases de cotización actualizadas, durante los 180 meses inmediatamente anteriores al mes previo al hecho causante, tal y como se establece en la Disposición Final tercera, punto nueve de la Ley 26/2009 de 23 de diciembre de presupuestos Generales del Estado para el año 2010 que modifica la LGSS; que la pensión de jubilación que solicita la actora le es reconocida con efectos de 01-09-2012 conforme a la Base Reguladora de 979,70 Euros y un porcentaje del 90,00% por 30 años cotizados.

Pero de los documentos que han sido admitidos y de las propias declaraciones de los demandados han quedado debidamente acreditados los incrementos durante todo el periodo a partir de 10/2007 al 12/2009, se alega y se acredita por la actora, que lo fue por la regulación de sus salarios, por cuanto entre otras cosas debía cobrar el 1% de los beneficios, pero sobre todo por que cobraba salario sin que figurara en nómina, a partir del año 2009 las subidas de la actora son conforme a su categoría y conforme al convenio colectivo; indica la doctrina que el artículo 162.2 de la Ley General de la Seguridad Social establece que: para la determinación de la Base Reguladora de la pensión de jubilación no se podrán computar los incrementos de las bases de cotización producidos en los dos últimos años que sean consecuencia de aumentos salariales superiores al incremento medio interanual experimentado en el Convenio Colectivo aplicable, presumiendo que los incrementos que excedan dichos límites son fraudulentos; fraude que no se acredita se haya acreditado por la demandada en el presente asunto conforme disponen los artículos 6.4 y 7.2 del Código Civil, puesto que se trataba conforme a lo acreditado de regularizar cantidades salariales que no figuraban en nómina, hecho que se efectuó paulatinamente desde 10/2007 al 12/2009 y habiéndose acreditado que el incremento en las bases de cotización durante el año 2010 y hasta un mes anterior a su cese en el trabajo lo fue conforme al Convenio Colectivo.

TERCERO- Así mismo, se acredita que la actora presto sus servicios para la empresa demandada, cuando su propietaria era DOÑA ADELINA CASTELLS FÁBREGAS desde cinco años antes de su Alta en la Seguridad Social el 01-10-1983, por lo que subrogado primero su hijo y posteriormente la empresa PINTURAS CABANAS, S.A. que se subrogó y sucedió a las anteriores; aún habiendo prescrito la acción para poder exigirles las Liquidaciones de las cotizaciones no abonadas en este periodo, debe tenerse en cuenta a efectos del computo de los años que la actora presto los servicios para dicha empresa, confirmando las Resoluciones dictadas por la Entidad Gestora debe desestimarse la demanda en su totalidad.

Que dicho periodo de cinco años, que tuvo obligación de cotizar la empresa deben ser computadas, aún prescritas, a efectos del percibo de la prestación y del cálculo del porcentaje de la Base Reguladora; debiendo ser sumadas estas cotizaciones a las que ya constan en el expediente administrativo, ello al efecto del cumplimiento de lo establecido en el artículo 163 de la Ley General de la Seguridad Social de 1994, que indica que la cuantía de la pensión de jubilación, se determinará para cada beneficiario aplicando a la base reguladora el porcentaje procedente de acuerdo con la escala que se fije en los Reglamentos Generales, en función de los años de cotización que le correspondan.

Que por todo ello procede la estimación de la demanda declarando el derecho de la actora a percibir una pensión de jubilación consistente en el 100 % de la Base Reguladora de 1076,33 € euros mes, correspondiendo el abono del 90 % de la prestación a la Entidad Gestora y el resto del porcentaje del 10 % sobre la Base a la empresa codemandada PINTURAS CABANA, S.A.; con revocación de las Resoluciones dictadas por el INSS y absolviendo a





los codemandados IGNASI CABANAS CASTELLS, FREDERIC CABANAS CASTELLS Y DAIDA CARBONELL CABANAS, por cuanto no se acredita responsabilidad alguna en el presente procedimiento.

CUARTO.- Se advierte a las partes que contra esta resolución cabe recurso de Suplicación en función de la cuantía discutida, según lo establecido en el artículo 191 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

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

F A L L O

Que estimando la demanda formulada por DOÑA ADELINA , frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, PINTURAS CABANAS, S.A., IGNASI CABANAS CASTELLS, FREDERIC CABANAS CASTELLS Y DAIDA CARBONELL CABANAS en reclamación de MAYOR PORCENTAJE Y MAYOR BASE REGULADORA DE LA PRESTACIÓN DE JUBILACIÓN debo declarar y declaro el derecho de la actora a percibir la prestación de JUBILACIÓN conforme al porcentaje del 100% de la Base Reguladora de 1076,33 € euros mes, correspondiendo el abono del 90 % de la prestación a la Entidad Gestora y el resto del porcentaje del 10 % sobre la Base a la empresa codemandada PINTURAS CABANA, S.A., que en caso de impago deberá anticipar la Entidad Gestora; debiendo absolverse a los codemandados IGNASI CABANAS CASTELLS, FREDERIC CABANAS CASTELLS Y DAIDA CARBONELL CABANAS de las pretensiones deducidas en su contra.

Notifíquese esta Resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma podrán interponer Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, anunciando tal propósito mediante comparecencia o por escrito ante este Juzgado, en el plazo de cinco días a contar del siguiente a la notificación de esta Sentencia, haciéndose constar además un domicilio en la sede de dicho Tribunal Superior a efectos de notificaciones.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada que ha sido la anterior Sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada que la dicta en su día y celebrando Audiencia Pública por ante mí el letrado de la Adm. de Justicia de lo que DOY FE.



SUPUESTO 7



Juzgado de lo Social nº 27 de Barcelona

Avenida Gran Via de les Corts Catalanes, 111, edifici S, pl. 8 - Barcelona - C.P.: 08075

TEL.: 938874562
FAX: 938844931
E-MAIL: social27.barcelona@xj.gencat.cat

N.I.G.: 0801944420168028278

Seguridad Social en materia prestacional 624/2016-C

Materia: Varios en seguridad social

Cuenta BANCO SANTANDER:

Beneficiario: Juzgado de lo Social nº 27 de Barcelona

Para ingresos en caja. Concepto: Nº Cuenta Expediente del Juzgado (16 dígitos)

Pagos por transferencia IBAN en formato electrónico: ES55 0049 3569 9200 0500 1274. Concepto: Nº Cuenta

Expediente del Juzgado (16 dígitos)

Pagos por transferencia IBAN en formato papel: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. Concepto: Nº Cuenta

Expediente del Juzgado (16 dígitos)

Parte demandante/ejecutante: Jose Luis

Abogado/a: Miguel Arenas Gómez

Graduado/a social:

Parte demandada/ejecutada: INSTITUT NACIONAL DE LA SEURETAT SOCIAL (INSS), TRESORERIA GENERAL DE LA SEURETAT SOCIAL, INGENIERIA Y MEDIOS S.A.

Abogado/a:

Graduado/a social:

SENTENCIA Nº 378/2017

Magistrada: Maria Elena Paramio Monton

Barcelona, uno de diciembre de dos mil diecisiete

Visto por la Ilma. Sra. D^a Elena Paramio Montón, Magistrada del Juzgado de lo Social num. 27 de Barcelona y su provincia, el presente juicio promovido en materia de Jubilación por JOSE LUIS frente al INSTITUT NACIONAL DE LA SEURETAT SOCIAL (INSS), TRESORERIA GENERAL DE LA SEURETAT SOCIAL y INGENIERIA Y MEDIOS S.A..

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Que en fecha 25-7-2016 tuvo entrada en el Registro General demanda suscrita por la parte actora, que correspondió por turno de reparto a este Juzgado de lo Social y en la que después de alegar los hechos que estimaba oportunos terminaba suplicando se dictara sentencia de conformidad con sus pretensiones.

Segundo. Admitida a trámite la demanda, se señaló día y hora para la celebración del

Codi Segur de Verificació: PVPBF8E3D7ZVDD68DNXYT00FKGF1A

Signal per Paramio Monton, Maria Elena.

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://justicia.gencat.cat/AP/consultacSV.html

Data i hora 04/12/2017 09:51





juicio que tuvo lugar, con la asistencia de las mismas, salvo de la empresa demandada, ratificándose la parte actora en su petición y oponiéndose las demandadas INSTITUT NACIONAL DE LA SEURETAT SOCIAL (INSS), TRESORERIA GENERAL DE LA SEURETAT SOCIAL, en base a los hechos recogidos en la grabación realizada al efecto, practicándose las pruebas propuestas y admitidas, solicitándose en conclusiones sentencia de conformidad.

HECHOS PROBADOS

Primero. Por resolución del INSS de 20-4-16 se reconoció a la parte actora pensión de jubilación en cuantía de 2.130,03€/mes, a razón de un 76% de una base reguladora de 2.802,67€/mes, que se percibe desde el 20-4-16.

Segundo. Por resolución de 20-6-16, por reproducida en su contenido, se desestimó la reclamación previa interpuesta, que consideraba que la base reguladora debía de ser superior.

Tercero. La base reguladora de la prestación determinada en vía administrativa, es de 2.802,67€/mes, conforme hoja de cálculo obrante en el expediente, por reproducida, según las cotizaciones efectivamente realizadas por la empresa demandada en los periodos 3/2001 a 4/2003, 6/2003, 1/2004, 1 y 2/2005 y 1/2006.

Cuarto. La base reguladora ofrecida por el INSS alternativamente, para el caso de estimación de la demanda, sería de 2.808,67€/mes, según detalle en hoja de cálculo aportada como doc. nº 1 de su ramo, por reproducida, teniendo en cuenta para el mismo, el periodo de mayo 2003 a diciembre del 2006, no cotizado inicialmente, y después regularizado por salario por la empresa y no prescrito.

Quinto. La base reguladora postulada por la actora, asciende a 2.896,11€/mes €/mes, según detalle en hoja de cálculo aportada por el INSS al juicio como doc. nº 2 de su ramo, por reproducida en su contenido, teniendo en cuenta para el mismo, además del periodo anterior de mayo 2003 a diciembre del 2006, regularizado por salario por la empresa y no prescrito, el periodo de 3/2001 a 4/2003, no cotizado, ni regularizado por estar prescrito por la empresa demandada.

Sexto. La parte actora prestó servicios por cuenta de la empresa demandada, que no cotizó en el periodo de 3/2001 al 12/2016, ambos incluidos, por los conceptos de ayuda comedor y gastos varios, percibidos por el trabajador en su nómina, y que eran salarios.

Séptimo. La empresa ante la actuación inspectora, regularizó después del devengo de dichos conceptos, las diferencias en la cotización por el periodo no prescrito, de mayo 2003 a diciembre del 2006, por las bases de cotización, según detalle en el informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de 15-2-2008, por reproducido. Y no cotizó por el periodo prescrito del 3/2001 al 4/2003.

Codi Segur de Verificació: PYVPBF68E3D7ZVDD88DANV100FK6FHA

Signat per Paramio Menton, Maria Elena;

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejusticia.gencat.cat/IA/PriconsultiaCSV.html>

Data i hora 04/12/2017 09:51





FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 97.2 de la LRJS los hechos probados resultan de la libre y conjunta valoración de la prueba practicada en las actuaciones, consistente en el expediente administrativo, en la documental aportada por la actora y por el INSS, y con aplicación de la prevención contenida en el artículo 91.2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, para el llamado al interrogatorio que no comparece sin justa causa a la primera citación a pesar del apercibimiento efectuado, en relación con las manifestaciones de las partes vertidas en el juicio.

Segundo. En el presente proceso la parte actora postula se declare su derecho a percibir el 76% de la pensión de jubilación de la base reguladora de 2.896,11€/mes y efectos de 20-4-16; solicitando la condena al pago de la diferencia, a la empresa como responsable directa, por infracotización salarial, y la del INSS a su anticipo, sin perjuicio del derecho de este de repetir contra la empresa incumplidora de sus obligaciones.

Tercero. Frente a dichas pretensiones se opuso el INSS y la TGSS, por los propios fundamentos de la resolución impugnada, porque se calcula la base reguladora de la prestación de jubilación reconocida conforme resulta de tener en cuenta las bases de cotización efectivamente realizadas por la empresa, añadiendo que de tenerse en cuenta las cotizaciones regularizadas por la empresa después, según informe de la Inspección de Trabajo, la base reguladora sería de 2.808,67€/mes, y que si se tienen en cuenta además de dichas regularizaciones los periodos prescritos de 3/01 a 4/03, la base reguladora sería de 2.896,11€/mes; siendo en cualquier caso, de la diferencia de pensión resultante, responsable directa la empresa, con anticipo del INSS, y con el derecho de este, a repercutir de la empresa.

Cuarto. Que planteada la litis en los anteriores términos, y valorada la prueba documental practicada en el proceso, en particular, el informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social a la empresa por falta de cotización de salarios del trabajador, que goza de presunción legal de veracidad, no desvirtuada en el proceso por prueba en contra alguna, junto con las nóminas del periodo trabajado por el actor y no cotizado correctamente por la empresa, y por la aplicación al caso de la ficta confesio de la empresa en los hechos constitutivos de la pretensión actora, se justifica cumplidamente por dicha parte, como le incumbía ex art. 217 de la LEC en relación con los art.126 y 162 de la LGSS, conforme al principio de la carga de la prueba, la existencia por la empresa demandada de la falta de cotización por salarios, en el periodo trabajado en la empresa, de 3/2001 a 12/2006, por los conceptos de ayuda comedor y gastos varios, percibidos por el trabajador en su nómina, y que eran salarios, y con cuya inclusión en el cálculo, daría la mayor base reguladora por el reclamada en este proceso; y en caso de existir falta de cotización de un periodo o de infracotización

Codi Segur de Verificació PYVPBF68E3DYZVDD68DNXV100FKGFHA

Signat Per Paramio Monton, Maria Elena.

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://justicia.gencat.cat/AP/consultasCSJ.html>

Data i hora 04/12/2017 09:51





es a cargo del empresario, la diferencia entre la base reguladora de la prestación reconocida por el INSS y la que se determina en esta resolución en virtud de las cuotas debidas de ingresar conforme al salario efectivamente percibido por el trabajador (SSTS de 4-10-06 y de 8-3-11); y sin perjuicio de su anticipo por el INSS con el resto de consecuencias (TS 17-1-98 y 21-1-87), y sin que pueda perjudicar al actor, a los efectos de la prestación de jubilación pretendida, la no cotización a posteriori por la empresa de los periodos prescritos, pues en todo caso, debió de cotizar por salarios en el momento de su devengo, los conceptos de ayuda comedor y gastos varios abonador al trabajador, y que eran realmente salarios.

Quinto. En consecuencia, se declara la responsabilidad directa de la mercantil demandada, en el abono de la diferencia de la mayor pensión de jubilación de la parte actora, por mayor base reguladora, existente entre la declarada en esta resolución, de 2.896,11€/mes, según detalle en hoja de cálculo aportada por el INSS como doc. nº2, y no controvertida en su cálculo, teniendo en cuenta para el mismo, tanto el periodo de mayo 2003 a diciembre del 2006, regularizado por salario por la empresa con posterioridad y no prescrito, como el periodo anterior de 3/2001 a 4/2003, no cotizado, ni regularizado por estar prescrito por la empresa demandada; y la reconocida en vía administrativa de 2.802,67€/mes €/mes, conforme cálculo en hoja de cálculo obrante en el expediente administrativo, según las cotizaciones efectuadas por la empresa hasta dicho momento, por incumplimiento empresarial en materia de cotizaciones, en particular, por falta de cotización de conceptos que eran salarios, y se condena directamente a la empresa incumplidora, como responsable directa, a su pago ex art.126.3 de la LGSS, en relación con los artículos 94 a 96 de la LGSS de 1966, de vigencia reglamentaria; y al INSS a su anticipo, en virtud del principio de automaticidad de las prestaciones, sin perjuicio del derecho de éste a repetir contra la empresa incumplidora, con estimación de la demanda.

Sexto. Contra esta sentencia, no cabe interponer recurso de Suplicación ante el TSJ de Catalunya, por razón de la cuantía litigiosa (art.191 y ss de la LRJS)

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación.

FALLO

Estimo la demanda de JOSE LUIS contra INSTITUT NACIONAL DE LA SEGURETAT SOCIAL (INSS), TRESORERIA GENERAL DE LA SEGURETAT SOCIAL y INGENIERIA Y MEDIOS S.A., sobre base reguladora de pensión de jubilación, declaro el derecho de la parte actora a percibir una pensión de jubilación, a razón del 76% de la de la base reguladora de 2.896,11€/mes y efectos de 20-4-16; condenando al pago de la diferencia de la mayor pensión de jubilación resultante, a la empresa INGENIERIA

Codi Segur de Verificació: PYYBFB68E3D7ZVD068DNQVTD0FK6FHA

Signat per Paramio Montón, Mania Elena;

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejusticia.gencat.cat/AP/consultacsv.html>

Data i hora 04/12/2017 09:51





Y MEDIOS S.A., como responsable directa, y al INSS a su anticipo, sin perjuicio del derecho de este de repetir contra la empresa incumplidora de sus obligaciones.

Esta sentencia es firme y contra la misma no cabe ningún recurso.

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

La Magistrada

Doc. electrònic i garantit amb signatura e. Adreça web per verificar: https://ejusticia.gencat.cat/AP/consultaCSV.html	Codi Segur de Verificació: PYPBF68E3DZVD8DNNV700FK6FHA
Data i hora 04/12/2017 09:51	Signat per Paramis Monton, Meria Elena.



RECIBIDO

28 MAY 2015

1/5

JUZGADO DE LO SOCIAL NUM. 26
DE BARCELONA

és còpia

Procedimiento: Jubilación nº 1223/2014

SENTENCIA nº 157/2015

En Barcelona, a 22 de mayo de 2015, vistos por mí, Carlos Escribano Vindel, magistrado-juez del Juzgado de lo Social nº 26 de Barcelona, los presentes autos nº 1223/2014, seguidos a instancia de D. José
contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), sobre prestación de jubilación, en los que constan los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 23 de diciembre de 2014 fue presentada demanda, posteriormente repartida a este Juzgado, en la que la parte actora impugnaba la resolución del INSS que había denegado la prestación de jubilación anticipada porque el cese en la relación laboral había sido por despido improcedente, alegando que con independencia de la calificación del despido, el mismo era objetivo, por causas económicas, organizativas, técnicas o productivas.

SEGUNDO.- Señalados día y hora para la celebración del acto de juicio, éste tuvo lugar el día 18 de mayo de 2015, compareciendo ambas partes. En trámite de alegaciones el demandante ratificó su demanda. La letrada del INSS interesó la desestimación de la demanda por los propios argumentos de la resolución impugnada, alegando que no se había acreditado que el cese en la relación laboral no fuera imputable al trabajador, en los términos legalmente previstos, que no incluía el caso del despido improcedente. Para el caso de estimación de la demanda el INSS propuso una base reguladora de 1.512,83 euros mensuales, porcentaje del 76% y efectos de 10 de noviembre de 2013. Se practicaron a continuación las pruebas propuestas y admitidas. En conclusiones las partes sostuvieron sus puntos de vista, solicitando de este Juzgado que dictase una sentencia de conformidad con sus pretensiones, tras lo cual quedaron los autos vistos para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de este proceso se han observado las prescripciones legales, excepto en relación al cumplimiento de los plazos procesales por acumulación de asuntos.

HECHOS PROBADOS

1.- El demandante, D. José , nació el día 23 de noviembre de 1953, ostenta el DNI nº , y consta afiliado a la Seguridad Social con el nº

2.- El demandante trabajaba por cuenta de la compañía Stock Vidre S.L.

El día 1 de mayo de 2013 la empresa entregó al actor carta de despido objetivo, por causas económicas, con efectos a 15 de mayo de 2013, que se da aquí por íntegramente reproducida (folios nº 17 y 18).

La Sentencia nº 179/2014, de fecha 17 de junio de 2014, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Sabadell, en los autos nº 441/2013, declaró la improcedencia del despido, por incumplimiento del requisito formal de abono simultáneo de la indemnización, y por no constar acreditada la causa, al no haber comparecido a juicio la empresa, declarando extinguida a la fecha de la sentencia la relación laboral, por cese de la actividad empresarial (folios nº 22 vuelto y siguientes).

3.- El demandante acredita 44 años y 8 meses cotizados.

Las bases de cotización del actor son las que constan en la hoja de cálculo obrante a los folios nº 61 y siguientes, que se da aquí por íntegramente reproducida.

4.- El actor solicitó la prestación de jubilación el día 10 de noviembre de 2014 (folio nº 26 vuelto), dictándose resolución por el INSS, en sentido negativo, en fecha 11 de noviembre de 2014, porque el despido improcedente no estaba incluido en las causas de extinción previstas en el art. 161 bis de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), y por no tener cumplidos 63 años (folio nº 29). Contra esta resolución fue presentada reclamación previa, siendo desestimada el día 16 de diciembre de 2014 (folio nº 34).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En cumplimiento de lo exigido en el apartado 2º del art. 97 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), debe hacerse constar que los anteriores hechos son el resultado de la siguiente valoración de la prueba practicada en el acto del juicio:

El hecho primero no es controvertido.

El hecho segundo consta documentado.

El hecho tercero resulta de la documentación aportada por el INSS en el acto del juicio (folios nº 59 y siguientes), previa consulta a las bases de datos de la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS).

El hecho cuarto consta documentado.

SEGUNDO.- Pretende, el demandante, acceder a la prestación de jubilación anticipada, prevista en el art. 161 bis de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), acogándose a la modalidad prevista para el caso del

cese en el trabajo por causa no imputable a la voluntad del trabajador, cuyos requisitos, según la letra A del apartado 2º de aquel artículo son:

"a) Tener cumplida una edad que sea inferior en cuatro años, como máximo, a la edad que en cada caso resulte de aplicación según lo establecido en el art. 161.1.a) y en la disposición transitoria vigésima, sin que a estos efectos resulten de aplicación los coeficientes reductores a que se refiere el apartado anterior.

b) Encontrarse inscritos en las oficinas de empleo como demandantes de empleo durante un plazo de, al menos, seis meses inmediatamente anteriores a la fecha de la solicitud de la jubilación.

c) Acreditar un período mínimo de cotización efectiva de 33 años, sin que, a tales efectos, se tenga en cuenta la parte proporcional por pagas extraordinarias. A estos exclusivos efectos, solo se computará el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, con el límite máximo de un año.

d) Que el cese en el trabajo se haya producido como consecuencia de una situación de reestructuración empresarial que impida la continuidad de la relación laboral. A estos efectos, las causas de extinción del contrato de trabajo que podrán dar derecho al acceso a esta modalidad de jubilación anticipada serán las siguientes:

a. El despido colectivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, conforme al art. 51 del Estatuto de los Trabajadores.

b. El despido objetivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, conforme al art. 52.c) del Estatuto de los Trabajadores.

c. La extinción del contrato por resolución judicial, conforme al art. 64 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

d. La muerte, jubilación o incapacidad del empresario individual, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 44 del Estatuto de los Trabajadores, o la extinción de la personalidad jurídica del contratante.

e. La extinción del contrato de trabajo motivada por la existencia de fuerza mayor constatada por la autoridad laboral conforme a lo establecido en el art. 51.7 del Estatuto de los Trabajadores.

En los supuestos contemplados en las letras a y b, para poder acceder a la jubilación anticipada derivada de cese en el trabajo por causa no imputable al trabajador, será necesario que éste acredite haber percibido la indemnización correspondiente derivada de la extinción del contrato de trabajo o haber interpuesto demanda judicial en reclamación de dicha indemnización o de impugnación de la decisión extintiva.

El percibo de la indemnización se acreditará mediante documento de la transferencia bancaria recibida o documentación acreditativa equivalente".

Y la entidad gestora demandada ha denegado la prestación por considerar que no concurría el requisito de la letra d, el cese en el trabajo como consecuencia de una situación de reestructuración empresarial. En este sentido, considera, el INSS, que el despido improcedente no puede entenderse comprendido en las causas de extinción enumeradas en el precepto.

Argumento que no puede compartirse. Tal y como acertadamente ha alegado la letrada de la parte actora, la resolución impugnada confunde causa con calificación. La relación laboral del demandante no se extinguió por causa

de un despido improcedente; sino por un despido objetivo, por causas económicas, que fue judicialmente declarado improcedente. La procedencia, improcedencia o nulidad no son modalidades del despido, sino las calificaciones posibles ante su impugnación. El art. 49 del Estatuto de los Trabajadores (ET) no contempla como causa de extinción de la relación laboral el despido improcedente. La improcedencia es una calificación, que puede predicarse tanto de los despidos objetivos como de los disciplinarios, y que no muda su naturaleza ni su causa.

Es más, el propio precepto exige para poder acceder a la prestación, en caso de no abonarse la fianza correspondiente a los despidos objetivos, su impugnación judicial. Impugnación que, en caso de falta de pago de la indemnización, comporta necesariamente la declaración de improcedencia del despido por defecto de forma (art. 53.4 del ET); por lo que la postura del INSS conduce al absurdo de denegar la prestación en atención al pronunciamiento judicial que necesariamente debe recaer en cumplimiento del precepto. Es decir, el cumplimiento de los requisitos del precepto impediría su eficacia.

La impugnación judicial se exige para evitar situaciones de cese fraudulentamente acordado entre trabajador y empresario. No para indagar en la verdadera causa del despido. Y, a mayor abundamiento, la sentencia dictada en el proceso del despido en ningún momento puso en duda que el mismo obedeciera a causas económicas; sin perjuicio de que declarara su improcedencia tanto por defectos de forma (por no pagar simultáneamente la indemnización legal), como por no tener suficientemente acreditada la causa (por incomparecencia a juicio de la empresa).

En consecuencia, concurriendo también el requisito de la letra d), debe estimarse la demanda, reconociendo el derecho del actor a la prestación litigiosa.

Debe apuntarse que la referencia a la edad de la resolución impugnada (63 años) se realiza para el caso de que se pretendiera optar a la jubilación anticipada derivada de la libre voluntad del interesado. En el caso de la ahora pretendida, la derivada de causa no imputable a la voluntad del trabajador, se puede acceder a la misma a partir de los 61 años (4 años antes de la edad ordinaria del art. 161.1.a, que son 65 años si se acredita una cotización superior a 38 años y 6 meses).

Respecto a los parámetros de la pensión, hemos de estar a la base reguladora propuesta por el INSS, de 1.512,83 euros mensuales, que es la que resulta de la hoja de cálculo obrante a los folios nº 61 y siguientes. No puede acogerse la propuesta por la parte actora, ligeramente superior, 1.524,17 euros mensuales, pues no se ha acreditado que las bases de cotización en función de las que se ha calculado (folios nº 57 y 58) sean las correctas; llamando la atención el importe especialmente elevado de las correspondientes a enero, febrero y marzo de 1999.

Como porcentaje debe tomarse el no discutido del 76%.

Y como fecha de efectos la de 23 de noviembre de 2014; día en el que el demandante cumplió 61 años.

TERCERO.- A tenor de lo prevenido en el artículo 191 de la LRJS, el recurso procedente contra esta sentencia es el de suplicación, de lo que se advertirá a las partes.

Vistos los preceptos citados, y demás de general observancia.

FALLO

Estimando las pretensiones de la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por D. José **contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), sobre prestación de jubilación, DEBO DECLARAR y DECLARO el derecho del actor a percibir la prestación de jubilación anticipada, con arreglo a una base reguladora de 1.512,83 euros mensuales, porcentaje del 76%, y efectos de 23 de noviembre de 2014, condenando al INSS a su pago, con revocación de la resolución impugnada.**

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer **Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya**, anunciándolo ante este Juzgado por comparecencia o por escrito en el plazo de los **cinco días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo**, de conformidad con lo dispuesto por los arts. 194 y ss de la LRJS, siendo indispensable que el INSS, al tiempo de anunciar el recurso, acompañe certificación acreditativa del inicio del abono de la prestación y de su mantenimiento durante la tramitación, requisito que, inobservado, impedirá la admisión del medio de impugnación.

Así, por ésta, mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia ha sido pronunciada y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la suscribe el mismo día de su fecha y en Audiencia pública; se incluye el original de esta resolución en el libro de Sentencias, poniendo en los autos certificación literal de la misma y se remite a cada una de las partes un sobre por correo certificado con acuse de recibo, conteniendo copia de ella, conforme a lo dispuesto en el artículo 56 y concordantes de la LRJS. Doy fe.

