

**JDO. DE LO SOCIAL N. 6
MURCIA**

SENTENCIA: 00245/2013

Nº AUTOS: SEGURIDAD SOCIAL 592/11

SENTENCIA Nº

En la ciudad de MURCIA a veintiocho de mayo de 2013
Vistos por el Ilmo. D. RAMON ALVAREZ LAITA Magistrado-Juez
del Juzgado de lo Social nº 006 en sustitución de la
Titular D^a Teresa Clavo García del Juzgado y localidad
MURCIA tras haber visto los presentes autos sobre SEGURIDAD
SOCIAL entre partes, de una y como demandante D. [REDACTED]
[REDACTED] asistido por el letrado D. [REDACTED]
[REDACTED], y de otra como demandado, INSTITUTO NACIONAL DE LA
SEGURIDAD SOCIAL Y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD
SOCIAL, ambos representados por el letrado D. [REDACTED]
[REDACTED] y COMUNIDAD DE REGANTES [REDACTED],
representado por el letrado D. [REDACTED]

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que a este Juzgado correspondió por reparto la
demanda iniciadora de las presentes actuaciones, en la que
la parte actora terminaba suplicando se dictase sentencia
condenando a la demandada a estar y pasar por lo en ella
solicitado. Admitida a trámite y señalados días para los
actos de conciliación y juicio, en su caso, se ratificaron
las partes en sus pretensiones y en período probatorio se
admitió y practicó la prueba que figura en el acta,
elevándose a definitivas las conclusiones y quedando el
juicio visto para sentencia.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- El actor D. [REDACTED], nacido el
25 de marzo de 1946, solicitó pensión de jubilación el 22
de marzo de 2011.

SEGUNDO.- Figura en alta en el Régimen General por los
servicios prestados en la empresa "Comunidad de Regantes
[REDACTED]" desde 23 de diciembre de 1999 a 31 de
marzo de 2011.

TERCERO.- El promedio de sus bases de cotización entre 1 de febrero de 1996 y 31 de enero de 2011, actualizadas en el período correspondiente, asciende a 1.198,56 euros. Para cuyo cálculo se han tenido en cuenta las bases de cotización que constan en el Fichero Informático de Afiliación y Cotización, gestionado por la Tesorería General de la Seguridad Social.

CUARTO.- En los años 2000 (desde noviembre), 2001 y 2002 (hasta mayo, se cotizó y se debía cotizar y resultaron unas diferencias de cotización de:

PERIODO BASES ACTUALIZADAS	BASE RECONOCIDAS	BASE QUE DEBIERON COTIZARSE	DIFERENCIA DE BASES
NOV.2000 731,48	270,91	576,52	350,61
Dic.2000 670,64	317,03	530,40	213,37
En. 2001 743,32	259,34	588,09	328,75
Feb.2001 713,46	282,86	564,57	281,71
Marz.2001 766,75	235,81	611,61	375,80
Ab. 2001 672,34	306,38	541,04	234,66
Mayo 2001 757,20	235,81	611,61	375,80
Junio 2001 726,48	259,34	588,09	328,75
Julio 2001 731,68	259,43	588,09	328,75
Agost.2001 760,45	235,81	611,61	375,80
Sept. 2001 727,57	259,34	588,09	328,75
Octb. 2001 752,69	235,81	611,61	375,80
Novb. 2001 722,21	259,34	588,09	328,75

Dicb. 2001 662,70	306,39	541,04	234,65
En. 2002 765,04	223,69	623,74	400,05
Feb. 2002 705,58	271,67	575,76	305,09
Marzo 2002 670,64	295,66	551,77	256,11
Abril 2002 748,14	223,69	623,74	400,05
Mayo 2002 745,27	223,69	623,74	400,05

QUINTO.- No consta que la empresa cotizase por el salario realmente abonado en los términos anteriormente citados. De haberse realizado esta cotización le correspondería una base reguladora de la pensión de 1.234,93 euros

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se articula demanda en reconocimiento de la base reguladora superior de la pensión, se afirma haber percibido un salario superior, el INSS se opone alega que la base reguladora se reconoció en base a la cotización efectuada por la empresa, en todo caso aduce la responsabilidad de esta sin perjuicio del adelanto por el INSS y la TGSS por el principio de automaticidad de las prestaciones. La empresa se opone y alega que cotizo en forma legal, se practico prueba documental

SEGUNDO.- Ceñido el debate en determinar si la empresa codemandada incurre en responsabilidad empresarial en el pago de la prestación por razón de infracotización, debe estimarse la demanda.. A tal conclusión conduce el marco legal existente al respecto completado con la doctrina jurisprudencial que lo modula. En efecto, de la regla general que se desprende del artículo 126.2 de la LGSS, y en su remisión, a falta de desarrollo reglamentario, de los arts. 94, 95 y 96 de la Ley de la Seguridad Social de 1966, que la jurisprudencia del TS ha entendido vigentes, se debe concluir que mientras los supuestos de descubiertos en la cotización, cuando la infracción resulta esporádica, no grave ni reiterada, dejando al margen los casos en que los mismos adquieran relevancia por razón de su cuantía o cualificación, es posible la moderación de la responsabilidad empresarial, contrariamente a lo mantenido

en la sentencia de instancia, no acontece así, salvo supuestos excepcionales, en los casos de infracotización a la Seguridad Social. Así lo ha venido entendiendo la doctrina asentada por el TS que en su sentencia de 10 de marzo de 2009, siguiendo la línea previamente marcada por la precedente de 2 de junio de 2004, alcanza la conclusión de que la responsabilidad patronal por incumplimiento de la obligación de cotizar, es exigible no solo cuando éste afecta al periodo de carencia de la pensión de jubilación, sino también cuando incide sobre la cuantía de la base reguladora (supuesto de infracotización), como aquí ocurre. Porque también en este último caso, el descubierto tiene trascendencia en la relación jurídica de protección, ya que determina una disminución en el importe de la pensión a percibir por el trabajador. En el mismo sentido la sentencia de nuestro Alto Tribunal de 9 de abril de 2007 que considera que el artículo 126.2 de la Ley General de la Seguridad Social impone la responsabilidad en cuanto al pago de las prestaciones por el incumplimiento de las obligaciones en materia de cotización, que comprende, entre otros supuestos, la cotización por cantidad inferior a la procedente en la medida en que influya sobre el importe de una prestación.

TERCERO.- Es por ello que aplicándose las consideraciones precedentes al caso de autos, en donde resulta indubitado por incuestionable la existencia por parte de la empresa de un defecto de cotización en las cuantías indicadas en la demanda, no puede decirse en rigor que el incumplimiento empresarial no haya tenido trascendencia en la relación jurídica de protección ya que ha repercutido directamente en el importe a percibir por el beneficiario de Seguridad Social, por lo que procede declarar la responsabilidad directa de la mercantil en el pago de la prestación si bien constreñida únicamente al porcentaje correspondiente al importe de la infracotización operada y ello sin perjuicio del anticipo por parte del INSS de esa cantidad complementaria. La infracotización resulta del examen comparativo de las nominas y de la cotización efectiva admitida por el INSS, esta resulta ser una administración pública sometida a principios que acreditan de la veracidad de la aplicación de la cotización efectuada y no de aquella que la empresa firma haber efectuado, pese a no articular prueba.

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

FALLO

Que estimando la demanda interpuesta por D. [REDACTED] contra la empresa COMUNIDAD DE REGANTES [REDACTED] el INSS y la TGSS, debo reconocer el derecho del actora percibir pensión de jubilación sobre la base reguladora de 1234,93 euros, condenado a la empresa demandada al pago de la prestación en proporción al porcentaje de infracotización sin perjuicio del deber de anticipo que recae sobre la entidades gestoras INSS Y TGSS, a cuyos efectos se les condena.

Notifíquese esta sentencia a las partes advirtiéndole que contra ella podrán interponer Recurso de Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia que deberá ser anunciado por comparecencia, o mediante escrito en este Juzgado dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta Sentencia, o por simple manifestación en el momento en que se le practique la notificación. Adviértase igualmente al recurrente que no fuera trabajador o beneficiario del Régimen público de Seguridad Social, o causahabiente suyos, o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá depositar la cantidad de 300 euros en la cuenta abierta en BANESTO a nombre de este Juzgado con el num. 3128 acreditando mediante la presentación del justificante de ingreso en el periodo comprendido hasta la formalización del recurso así como, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, consignar en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en BANESTO a nombre de este juzgado, con el n° 3128000065(---/--) más número de procedimiento y año, la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándolos a este Juzgado con el anuncio de recurso. En todo caso, el recurrente deberá designar Letrado para la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

Llévese a los autos copia testimoniada de la presente que se unirá al libro de sentencias.

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