

STSJ de Galícia de 19 de febrer de 2019, recurs 3601/2018

Pensió de jubilació i incompliment empresarial de l'obligació de cotitzar: responsabilitat proporcional en el pagament de la pensió (accés al text de la sentència)

El demandant va iniciar la seva activitat amb l'empresa -una TV pública-, sent declarat judicialment anys després com a treballador per compte aliè. **Un cop la sentència va adquirir fermesa, l'empresa el va donar d'alta com a treballador per compte d'altri i va abonar les cotitzacions no prescrites. El temps no cotitzat per l'empresa afecta al càlcul de la pensió de jubilació, restant-li un import equivalent al 4 %.**

El TSJ declara que:

- En aquesta matèria resulten aplicables els arts. 167.2 LGSS i 94 de la *Ley General de Seguridad Social* de 1966, que regulen la responsabilitat empresarial amb vista al pagament de prestacions per als supòsits d'absència d'alta o cotització. També cal tenir present allò manifestat, entre altres, a les SSTS de 8 de maig de 1997 i 17 de setembre de 2001.
- **En aquest cas, la repercussió de l'incompliment en la cotització de l'empresa en la pensió de jubilació no ha incidit en el requisit de cotització necessari perquè el treballador causés dret a la pensió, però sí en la quantia d'aquesta pensió.** Per això, no pot dir-se que la infracotització empresarial no ha tingut transcendència en la relació jurídica de protecció, ja que ha repercutit directament en l'import de la pensió a percebre pel beneficiari, en incrementar-se la seva base reguladora amb les quantitats per les quals l'empresa tenia l'obligació de cotitzar, cotització no efectuada durant el període comprès entre gener de 2001 i setembre de 2008, en què el demandant va ser declarat treballador indefinit de l'empresa per compte aliè. Això suposa un període rellevant de infracotització i una clara, nítida i persistent voluntat d'incompliment empresarial que no pot reputar-se provinent d'un error jurídic excusable, des del moment que la relació laboral que unia el treballador amb l'empresa apareixia clara en la sentència que se la va reconèixer.

Per tant, **l'empresa ha d'assumir la responsabilitat en la prestació**, quant al pagament, proporcional a l'incompliment, de part de la pensió de jubilació, amb la consegüent condemna a constituir el capital cost corresponent davant la TGSS.

- **Aquesta responsabilitat empresarial també inclou l'increment del 4 % addicional de pensió de jubilació derivat del fet d'haver-se jubilat amb posterioritat al compliment dels 65 anys.**

En conseqüència, tot i que l'INSS avançarà el pagament total de la pensió de jubilació, l'empresa assumirà la responsabilitat del pagament de la pensió de jubilació en quantia proporcional a la gravetat del seu incompliment, en aquest cas una infracotització durant un període de més de 7 anys. Per assumir aquesta responsabilitat, l'empresa haurà d'abonar el corresponent capital cost.