

amplió la demanda a D. FRANCISCO JURADO ORTEGA, debe determinarse si ha existido o no incumplimiento de la obligación de cotizar por parte de la empresa demandada referida, cuestión ya resuelta por la sentencia Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de Málaga de 11 de julio de 1997 (AS 1997\3497), conforme a la cual, constando que el actor ha prestado servicios durante 27 años en la empresa demandada, sin haber sido dado de alta en la Seguridad Social ni efectuar cotización alguna, es de aplicación la Orden Ministerial de la Presidencia del Gobierno de 4 octubre 1979, con anterioridad a la cual no existía obligación de incluir a los denominados trabajadores fronterizos en el Régimen General de la Seguridad Social, pero sí tenían las empresas que los contrataron con anterioridad a dicha fecha la obligación de cotizar a efectos de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, sin que existiese obligación ni posibilidad de cotización por contingencias comunes.

Por ello, establecido el derecho a percibir una prestación económica por incapacidad permanente en grado de absoluta y denegada aquélla por falta de cotización durante el tiempo legalmente exigido, la falta de afiliación y cotización acreditada a partir de 1979 y hasta el año 2005 debe determinar la responsabilidad en orden al pago de la prestación que establece el art. 126 de la LGSS y la doctrina jurisprudencial que lo interpreta, que, reiteradamente, ha declarado dicha responsabilidad empresarial por defecto de afiliación, alta y cotización, haciendo responsable a la empresa y obligando a la entidad aseguradora correspondiente a adelantar el pago de la prestación, garantizando la subrogación de los derechos y acciones del beneficiario frente al empresario incumplidor.

En efecto, la responsabilidad por la correspondiente prestación imputable al empleador no excluye la obligación de anticipo o garantía a cargo del Instituto Nacional de la Seguridad Social. La doctrina de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo (sentencia de 9 de abril de 2001 [RJ 2001/4895]) sobre esta materia es que, aunque sea declarada la responsabilidad empresarial, las entidades gestoras, Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales o, en su caso, los servicios comunes procederán, de acuerdo con sus respectivas competencias, al pago de las prestaciones a los beneficiarios.

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

F A L L O

Que, estimando la demanda interpuesta por D. HOUCINE HALHOUL, contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, LA TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y D. FRANCISCO JURADO ORTEGA, debo realizar los pronunciamientos siguientes:

1.- Declarar a D. HOUCINE HALHOUL afecto de incapacidad permanente absoluta para toda profesión u oficio.

2.- Condenar a D. FRANCISCO JURADO ORTEGA a abonar a D. HOUCINE HALHOUL la correspondiente prestación por incapacidad permanente absoluta para toda profesión u oficio, de acuerdo con su base reguladora y con efectos desde el 9 de julio de 2009.

3.- Condenar al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL a estar y pasar por la anterior declaración, así como al primero de ellos a anticipar al actor el importe de la prestación correspondiente, sin perjuicio del reintegro del capital coste a cargo de D. FRANCISCO JURADO ORTEGA.

Notifíquese esta sentencia a todas las partes, haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer recurso de suplicación, que deberá anunciarse dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la misma, bastando para ello la mera manifestación de la parte o de su abogado o representante, al hacerle la notificación de aquélla, de su propósito, de entablarlo. También podrá anunciarse por comparecencia o por escrito de las partes o de su abogado o representante ante el Juzgado que dictó la resolución impugnada, dentro del indicado plazo.

Así por esta mi sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos y definitivamente juzgando en esta instancia, lo pronuncio, ordeno y firmo.

Y para que le sirva de NOTIFICACIÓN EN LEGAL FORMA a FRANCISCO JURADO ORTEGA, en ignorado paradero, expido la presente para su inserción en el Boletín Oficial de la Provincia.