

Sygn. akt: III AUa 899/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 marca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Iwona Szybka (spr.)

Sędziowie: SSA Mirosław Godlewski

SSA Dorota Rzeźniowiecka

Protokolant: sekr. sądowy Przemysław Trębacz

po rozpoznaniu w dniu 19 marca 2014 r. w Łodzi

sprawy **M. Ł.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych I Oddziałowi w Ł.**

o ustalenie kapitału początkowego,

na skutek apelacji M. Ł.

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 2 kwietnia 2013 r., sygn. akt: VIII U 1237/12;

1. **oddala apelację;**

2. **przyznaje od Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Łodzi adwokatowi C. P. kwotę 147,60 (sto czterdzieści siedem 60/100) złotych tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w drugiej instancji.**

Sygn. akt III AUa 899/13

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 7 lutego 2012 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. z urzędu dokonał ponownego ustalenia kapitału początkowego M. Ł.. Do obliczenia podstawy wymiaru kapitału początkowego oraz wskaźnika wysokości jego podstawy przyjęto przeciętną podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z 10 kolejnych lat kalendarzowych tj. z lat 1984-1993. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego wyniósł 58,95 %, zaś podstawa wymiaru 719,71 zł. Okresy składkowe wyniosły 24 lata i 7 dni, okresy nieskładkowe wyniosły 1 rok i 4 miesiące, w tym 1 rok, 3 miesiące i 5 dni sprawowania opieki na dzieckiem. Do ustalenia wartości kapitału początkowego ZUS nie uwzględnił okresów od 9 do 27 sierpnia 1993 r. i od 24 do 31 grudnia 1993 r., to jest przebywania na urlopie bezpłatnym, oraz okresu od 2 stycznia do 7 marca 1998 r., w którym nie potwierdzono ubezpieczenia. Kapitał początkowy ustalony na dzień 1 stycznia 1999 r. wyniósł 105 624,42 zł.

W złożonym odwołaniu ubezpieczona zakwestionowała przyjęty do ustalenia wysokości kapitału początkowego wskaźnik wysokości podstawy wymiaru, który z lat 1984-1993 winien wynieść 62,84 %. Zarzuciła, że do ustalenia wartości kapitału początkowego ZUS nie uwzględnił okresu pracy w gospodarstwie rolnym rodziców.

W odpowiedzi na odwołanie ZUS, wniósł o jego oddalenie, podnosząc, że decyzją z dnia 20 marca 2012 r., dokonano ponownego ustalenia kapitału początkowego M. Ł., przy przyjęciu wskaźnika wysokości podstawy wymiaru 64,28 %. W piśmie procesowym z dnia 15 listopada 2012 r. ZUS poinformował, że decyzją z dnia 14 listopada 2012 r. dokonał korekty stażu pracy zaliczając, jako okres składkowy, okres zatrudnienia od 2 września 1972 r. do 30 września 1972 r. Nie uznano zatrudnienia i wynagrodzenia na podstawie umowy zlecenia od 20 kwietnia 1995 r. do 22 kwietnia 1995 r. Przy ustalaniu podstawy wymiaru kapitału początkowego ZUS, w miejsce wynagrodzenia minimalnego, za okres od 24 kwietnia 1995 r. do 23 lipca 1995 r., uwzględnił faktyczne wynagrodzenie ustalone w oparciu o zaświadczenie Rp-7 z dnia 27 kwietnia 2012 r.

Ubezpieczona podtrzymała odwołanie, wnosząc o przyjęcie do ustalenia kapitału początkowego zarobków z okresu pracy w Centrali (...) liczonego z uwzględnieniem premii, oraz z zakładów (...), z zakładów (...), (...) i (...) liczonego z godzinowej stawki wynagrodzenia bez premii.

Zaskarżonym wyrokiem z 2 kwietnia 2013 r. Sąd Okręgowy w Łodzi oddalił odwołanie.

Sąd pierwszej instancji ustalił następujący stan faktyczny:

M. Ł., urodzona (...), z wnioskiem o ustalenie kapitału początkowego wystąpiła w dniu 8 stycznia 2007 r. Decyzją z dnia 20 sierpnia 2008 r. ZUS dokonał ustalenia kapitału początkowego wnioskodawczynie na dzień 1 stycznia 1999 r. Do obliczenia podstawy wymiaru kapitału początkowego oraz wskaźnika wysokości jego podstawy przyjęto przeciętną podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z 10 kolejnych lat kalendarzowych 1984 - 1993. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego wyniósł 45,37 %. Do ustalenia wartości kapitału początkowego organ rentowy uwzględnił 24 lata i 7 dni okresów składkowych oraz 1 rok i 4 miesiące okresów nieskładkowych, w tym 1 rok, 3 miesiące i 5 dni sprawowania opieki na dzieckiem. Kapitał początkowy wyniósł 94.087,62 zł.

W zaskarżonej decyzji z 7 lutego 2012 r. ZUS za udokumentowane uznał zarobki wnioskodawczynie z lat 1977-1998. W okresach zatrudnienia, za które wnioskodawczynie zarobków nie udokumentowała, to jest okresach od 23 września 1971 r. do 1 czerwca 1974 r., od 24 czerwca 1974 r. do 13 listopada 1974 r., od 2 stycznia 1975 r. do 11 lutego 1975 r., od 21 marca 1975 r. do 31 marca 1977 r., od 25 kwietnia 1977 r. do 8 października 1977 r., od 26 maja 1986 r. do 31 grudnia 1986 r., od 1 stycznia 1988 r. do 30 września 1988 r., od 24 kwietnia 1995 r. do 23 lipca 1995 r. i od 1 grudnia 1997 r. do 31 grudnia 1997 r., ZUS za podstawę wymiaru składek przyjął obowiązujące wynagrodzenie minimalne. Kolejną decyzją, o ponownym ustaleniu kapitału początkowego, z dnia 20 marca 2012 r. ZUS do ustalenia wartości kapitału początkowego wnioskodawczynie przyjął przeciętną podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z 10 lat kalendarzowych 1984-1993, ze wskaźnikiem wysokości podstawy wymiaru 64,28 %. Korekta dotyczyła dochodu stanowiącego podstawę wymiaru składek za rok 1986. Organ rentowy za okres pracy wnioskodawczynie w Spółdzielni Pracy (...) w Ł. w roku 1986 przyjął kwotę 192.896 zł. Kapitał początkowy ustalony na dzień 1 stycznia 1999 r. wyniósł 109 994,61 zł. Wreszcie decyzją z 14 listopada 2012 r., o ponownym ustaleniu kapitału początkowego, ZUS dokonał korekty stażu pracy zaliczając jako okres składkowy okres zatrudnienia od 2 września 1972 r. do 30 września 1972 r. Przy ustalaniu podstawy wymiaru kapitału początkowego w miejsce wynagrodzenia minimalnego za okres od 24 kwietnia 1995 r. do 23 lipca 1995 r. ZUS uwzględnił faktyczne wynagrodzenie ustalone w oparciu o zaświadczenie Rp-7 z dnia 27 kwietnia 2012 r. Do ustalenia wartości kapitału początkowego ZUS przyjął podstawę wymiaru ustaloną w decyzji z dnia 20 marca 2012 r. ze wskaźnikiem wysokości podstawy wymiaru 64,28 %. Okresy składkowe wyniosły łącznie 24 lata, 1 miesiąc i 6 dni, okresy nieskładkowe 1 rok i 4 miesiące, w tym 1 rok, 3 miesiące i 5 dni sprawowania opieki na dzieckiem. Kapitał początkowy wyniósł 110 262,13. Odwołująca ma przyznaną emeryturę z tytułu osiągnięcia powszechnego wieku emerytalnego 60 lat od (...). W związku z ponownym ustaleniem wysokości kapitału początkowego dokonanym decyzją z dnia 14 listopada 2012 r. organ rentowy, decyzją z dnia 1 lutego 2013 r. dokonał przeliczenia emerytury wnioskodawczynie przyjmując do ustalenia podstawy jej wymiaru przeciętną podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne z 10 lat kalendarzowych 1987-1996, ze wskaźnikiem wysokości podstawy wymiaru 56,17 %, oraz kwotę bazową 1.775,89 zł. Do ustalenia wysokości emerytury uwzględniono 27 lat i 1 miesiąc dni okresów składkowych oraz 6 lat, 4 miesiące i 2 dni okresów nieskładkowych. Tak obliczona emerytura po waloryzacji od 1 marca 2012 r. wyniosła 1.195,23 zł brutto. Wypłatę tej emerytury wnioskodawczynie ma zawieszoną

wobec wypłacania korzystniejszej dla niej emerytury obliczonej zgodnie zasadami określonymi w art. 26 ustawy. Wynosi ona bowiem, po waloryzacji od 1 marca 2012 r., 1 319,30 zł brutto.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że:

- od 23 września 1971 r. do 1 lipca 1972 r. wnioskodawczyni była zatrudniona w (...) Centrala (...) w Ł. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku robotnika przetwórstwa włściwego. Za ten okres brak jest dokumentacji płacowej. Zachowała się jedynie karta obiegowa zmian w stosunku pracy (przyjęcia) określająca godzinową stawkę wynagrodzenia od dnia 23 września 1971 r., zgodnie z którą wynagrodzenie wnioskodawczyni wynosiło stawkę 5,70 zł za godzinę pracy plus premia. Premia ta nie była stała.

- od 14 sierpnia 1972 r. do 1 czerwca 1974 r. wnioskodawczyni była zatrudniona w Zakładach (...) w Ł. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku pomocy przładki. Za ten okres pracy brak jest jakiegokolwiek dokumentacji płacowej.

- od 24 czerwca 1974 r. do 13 listopada 1974 r. wnioskodawczyni była zatrudniona w (...) w Ł. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku pomocy oddziału produkcyjnego. Zachowały się jedynie angaże określające godzinową stawkę wynagrodzenia, zgodnie z którymi wynagrodzenie wnioskodawczyni wynosiło od 1 lipca 1974 r. 8 zł za godzinę pracy plus deputat węglowy w wysokości 55 zł.

- od 2 stycznia 1975 r. do 11 lutego 1975 r. wnioskodawczyni była zatrudniona w (...) w Ł. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku tkacza do przyuczenia. Za ten okres pracy brak jest jakiegokolwiek dokumentacji płacowej

- od 21 marca 1975 r. do 31 marca 1977 r. wnioskodawczyni była zatrudniona w (...) Fabryce (...) w Ł. w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku tokarza. Za okres ten zachowały się angaże określające godzinową stawkę wynagrodzenia, zgodnie z którymi wynagrodzenie wnioskodawczyni wynosiło: od 21 marca 1975 r. 8 zł za godzinę pracy, plus premia regulaminowa; od 22 marca 1976 r. 10 zł za godzinę pracy w akordzie plus premia regulaminowa; od 1 sierpnia 1976 r. 10,50 zł za godzinę pracy w akordzie plus premia regulaminowa

- od 25 kwietnia 1977 r. do 8 października 1977 r. wnioskodawczyni była zatrudniona w Zakładach (...) w Ł. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku przyuczenia do zawodu szwaczki. Zachowały się angaże określające godzinową stawkę wynagrodzenia, zgodnie z którymi wynagrodzenie wnioskodawczyni wynosiło od 25 kwietnia 1977 r. 8,50 zł za godzinę pracy plus premia do 25 %

- od 26 maja 1986 r. do 30 września 1988 r. wnioskodawczyni była zatrudniona w Spółdzielni Pracy (...) w Ł. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku szwaczki, przy czym brak jest dokumentacji płacowej za okres po 1 stycznia 1988 r. Natomiast w roku 1986 r. odwołująca zarobiła 192.896 zł a w roku 1987 - 398.847 zł. Kwoty te zostały ustalone w toku postępowań sądowych

- od 24 kwietnia 1995 r. do 23 lipca 1995 r. wnioskodawczyni była zatrudniona w (...) Ltd w Ł. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku szwaczki. Wynagrodzenie wnioskodawczyni za okres pracy od 24 kwietnia 1995 r. do 23 lipca 1995 r. zostało udokumentowane zaświadczeniem wystawionym na druku Rp-7 w dniu 27 kwietnia 2012 r. przez (...) Ltd. Spółkę z o.o. W zaświadczeniu wystawionym na druku Rp-7 w dniu 27 kwietnia 2012 r. (...) Ltd. Spółka z o.o. potwierdziła zarobki uzyskiwane przez wnioskodawczyni z tytułu umowy zlecenie w okresie od 20 do 22 kwietnia 1995 r.

- od 1 grudnia 1997 r. do 31 grudnia 1997 r. wnioskodawczyni była zatrudniona w (...) w Ł. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku szwaczki. Za okres tej pracy brak jest jakiegokolwiek dokumentacji płacowej.

Dokonując oceny dowodów Sąd wskazał, że pominął zeznania H. A. na okoliczność zarobków uzyskiwanych przez wnioskodawczynię w Zakładach (...) w latach 1972- 1974, gdyż zeznania te nic istotnego do sprawy nie wniosły. Natomiast nie dał wiary zeznaniom W. K. w zakresie w jakim świadek zeznała, że zarobki jej i wnioskodawczyni od początku zatrudnienia z dniem 23 września 1971 r. były obliczane od stawki 13 zł za godzinę. W tak ustalonym stanie

faktycznym Sąd Okręgowy uznał odwołanie za niezasadne. Wskazał na art. 173 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych dot. reguł ustalania kapitału początkowego. Podkreślił, że spór w niniejszej sprawie dotyczył wysokości podstaw wymiaru składek przyjętych przez organ rentowy do ustalenia wartości kapitału początkowego M. Ł.. Wnioskodawczyni domagała się uwzględnienia, że w okresach uznanych przez organ rentowy za nieudokumentowane, podstawę tę - zamiast przyjętego wynagrodzenia minimalnego - stanowi wynagrodzenie ustalone na podstawie wskazanych w angażach stawek godzinowego wynagrodzenia przy uwzględnieniu dodatkowych premii. Sąd zauważył tu, że choć w postępowaniu sądowym wysokość zarobków, której pochodną jest podstawa wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne, może być udowodniana wszelkimi środkami dowodowymi, które sąd uzna za celowe i pożądane, to jednak wysokości te muszą być udowodnione. Sąd Okręgowy przeprowadził postępowanie dowodowe obejmujące analizę dokumentacji związanej ze spornymi okresami pracy oraz dopuścił dowód z zeznań zgłoszonych przez wnioskodawczynię świadków, na okoliczność uzyskiwanych przez ubezpieczoną zarobków. Za objęte sporem okresy zatrudnienia wnioskodawczyni w (...) Centrali (...) od 23 września 1971 r. do 1 lipca 1972 r., w (...) od 1 lipca 1974 r. do 13 listopada 1974 r., w (...) Fabryce (...) od 21 marca 1975 r. do 31 marca 1977 r. i w Zakładach (...) od 25 kwietnia 1977 r. do 8 października 1977 r. zachowały się angaże określające wynagrodzenie godzinową stawką wynagradzania. Sąd zauważył przy tym, że w (...) Centrali (...) i w (...) Fabryce (...) wnioskodawczyni, poza wynagrodzeniem zasadniczym liczoną ze stawki godzinowej, przysługiwała także premia, której wysokość nie została jednakże określona. Premia przysługiwała wnioskodawczyni także w okresie zatrudnienia w Zakładach (...) od 25 kwietnia 1977 r. do 8 października 1977 r. Wysokość premii za ten okres została w umowie o pracę i w świadectwie pracy wskazana w wysokości maksymalnej to jest „do 25 %”. Z dokumentacji wynika nadto, że w okresie pracy w (...) od 1 lipca 1974 r. wnioskodawczyni otrzymywała dodatkowy składnik wynagrodzenia w postaci deputatu węglowego w wysokości 55 zł. Poza wymienionymi dokumentami brak jest innych dowód z dokumentów potwierdzających faktyczną wysokość wynagrodzeń wypłacanych ubezpieczonej. Żaden także z dokumentów nie potwierdził, że w premia - w okresach pracy, w których miała przysługiwać - rzeczywiście w każdym miesiącu była wypłacana. Brak jest danych o wysokości premii i zasadach jej przyznawania. Podstaw do ustalenia faktycznej wysokości wynagrodzenia uzyskiwanego przez wnioskodawczynię nie dały także zeznania przesłuchanych w sprawie świadków. W tym stanie rzeczy Sąd uznał za właściwe obliczenie kwot wynagrodzenia (wobec niewątpliwie udowodnionych okresów ubezpieczenia, zatrudnienia w objętych sporem okresach na podstawie umowy o pracę i w pełnym wymiarze czasu pracy oraz przy znajomości godzinowej stawki wynagrodzenia,) jako iloczyn stawki godzinowej i normatywnego czasu pracy. Sąd pierwszej instancji zaznaczył, że można domniemywać, iż rzeczywiste wynagrodzenie zasadnicze wnioskodawczyni było wyższe, ale tego faktu w sposób pewny i konkretny nie udowodniono. Wykonując zobowiązanie Sądu organ rentowy wyliczył hipotetyczną wysokość pensji w oparciu o w/w mechanizm. I tak przy przyjęciu za okresy pracy w (...) Centrala (...) od 23 września 1971 r. do 1 lipca 1972 r., w (...) od 1 lipca 1974 r. do 13 listopada 1974 r., w (...) Fabryce (...) od 21 marca 1975 r. do 31 marca 1977 r. i w Zakładach (...) od 25 kwietnia 1977 r. do 8 października 1977 r. wynagrodzenia ustalonego na podstawie stawki godzinowej wynikającej z angaży przy uwzględnieniu za okres w (...) od 1 lipca 1974 r. do 13 listopada 1974 r. deputatu węglowego w wysokości 55 zł i za okres pracy w (...) od 25 kwietnia 1977 r. do 8 października 1977 r. premii w wysokości 25 % wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego obliczony z 20 najkorzystniejszych lat kalendarzowych wybranych z całego okresu ubezpieczenia (to jest lat 1971-1973, 1976-1981, 1984-1989, 1991-1994, 1996), wyniósł 54,93 %. Wskaźnik ten jest niższy od dotychczasowego wskaźnika 64,28 % ustalonego z 10 kolejnych lat kalendarzowych 1984-1993. Wobec powyższego Sąd Okręgowy stwierdził, że nie było podstaw do ponownego ustalenia kapitału początkowego wnioskodawczyni przy uwzględnieniu kwot wynagrodzeń ustalonych w ten sposób.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że nie było możliwości uwzględnienia okresu pracy w gospodarstwie rolnym rodziców. Możliwość uznania, że wskazany okres wpływa na wysokość kapitału początkowego istnieje tylko wtedy, gdy okres ten - zgodnie z art. 174 ust. 2 - można zakwalifikować do jednego z okresów wymienionych w art. 6 i 7 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Okresów pracy rolniczej (wyszczególnionych w art. 10 ustawy) w podstawie wymiaru kapitału początkowego nie uwzględnia się. Okres pracy takiej został natomiast uwzględniony przy ustalaniu wysokości emerytury ubezpieczonej.

Wreszcie Sąd pierwszej instancji wskazał, że nie miał także podstaw do uwzględnienia w podstawie wymiaru kapitału początkowego okresu zatrudnienia wnioskodawczyni na podstawie umowy zlecenia w okresie od 20 kwietnia 1995 r. do 22 kwietnia 1995 r. i uzyskanego za ten okres wynagrodzenia. W związku bowiem z treścią art. 6 ustawy emerytalnej i ustawy z dnia 19 grudnia 1975 r. o ubezpieczeniu społecznym osób wykonujących pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia (w brzmieniu obowiązującym w kwietniu 1995 r.) zaliczeniu podlegałyby wyłącznie wykonywane odpłatnie pracy na podstawie umowy zlecenia zawartej na okres co najmniej 15 dni. Wykonywana przez wnioskodawczynię praca na podstawie umowy zlecenia trwała której niż 15 dni.

W apelacji od wyroku ubezpieczona wniosła o uwzględnienie wynagrodzenia z zatrudnienia w (...) zgodnie z kartą płac, z zatrudnienia w Centrali Rybnej z uwzględnieniem premii, oraz z zatrudnienia w zakładach (...), (...) i R. K. liczonego z stawki godzinowej. Na rozprawie z dnia 19 marca 2014 r. pełnomocnik z urzędu ubezpieczonej wniosła o zwrot kosztów pomocy prawnej.

Organ rentowy wniosł o oddalenie apelacji.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja jest bezzasadna.

Przedmiotem sporu była ustalona przez organ rentowy wysokość kapitału początkowego M. Ł.. Mając na uwadze treść art. 173 i art. 174 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (j.t. Dz.U.2013.1440 z zm.) ważnym elementem wpływającym na wysokość kapitału początkowego jest podstawa jego wymiaru, która jest ustalana według algorytmu wynikającego z art. 15 ustawy. Podstawę wymiaru stanowi zasadniczo przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe lub na ubezpieczenie społeczne na podstawie przepisów prawa polskiego w okresie kolejnych 10 lat kalendarzowych, wybranych przez zainteresowanego z ostatnich 20 lat kalendarzowych z okresu przed dniem 1 stycznia 1999 r., lub też, na wniosek ubezpieczonego, w okresie 20 lat kalendarzowych wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu. Ustalone kwoty podstawy wymiaru składek w okresie każdego roku z wybranych przez zainteresowanego lat kalendarzowych sumuje się, następnie oblicza się stosunek każdej z tych sum kwot do rocznej kwoty przeciętnego wynagrodzenia ogłoszonej za dany rok kalendarzowy, wyrażając go w procentach, z zaokrągleniem do setnych części procentu, dalej oblicza się średnią arytmetyczną tych procentów, która, stanowi wskaźnik wysokości podstawy wymiaru emerytury lub renty, oraz na końcu mnoży się przez ten wskaźnik kwotę bazową, co daje ostatecznie wysokość podstawy wymiaru. Ponieważ co do zasady podstawę wymiaru składek stanowi wynagrodzenie otrzymywane w danym okresie przez osobę zainteresowaną, fundamentalnego znaczenia nabiera kwota jaką osoba ta otrzymywała jako pensję. W zaskarżonej decyzji organ rentowy ustalił wskaźnik wysokości podstawy wymiaru na 58,95%. W odwołaniu od tej decyzji, M. Ł. domagała się zmiany ustalonego przez ZUS wskaźnika wysokości podstawy wymiaru na 62,84%. Jak wynika jednak z akt rentowych, decyzją z dnia 20 marca 2012r., ZUS dokonując ponownego obliczenia kapitału początkowego ustalił wskaźnik wysokości podstawy wymiaru na 64,28%. Obowiązujący obecnie wskaźnik wysokości podstawy wymiaru jest zatem wyższy niż ten, którego ustalenia domagała się wnioskodawczyni. Nowy wskaźnik wysokości podstawy wymiaru obliczony został z 10 lat kalendarzowych tj. lat 1984 – 1993. Podwyższenie wskaźnika wysokości podstawy wymiaru z pierwotnie ustalonego na 58,95% na 64,28% było następstwem przyjęcia do jego obliczenia wynagrodzenia w 1986r. i w 1987 w wysokości ustalonej przez biegłego sądowego w sprawie akt VIII U 2806/08. W odniesieniu do okresów zatrudnienia: od 23 września 1971 r. do 1 czerwca 1974 r., od 24 czerwca 1974 r. do 13 listopada 1974 r., od 2 stycznia 1975 r. do 11 lutego 1975 r., od 21 marca 1975 r. do 31 marca 1977 r., od 25 kwietnia 1977 r. do 8 października 1977 r., od 26 maja 1986 r. do 31 grudnia 1986 r., od 1 stycznia 1988 r. do 30 września 1988 r., od 24 kwietnia 1995 r. do 23 lipca 1995 r. i od 1 grudnia 1997 r. do 31 grudnia 1997 r., ZUS za podstawę wymiaru składek przyjął obowiązujące wynagrodzenie minimalne. Zatem organ rentowy w decyzji z dnia 20 marca 2012r. spełnił żądanie ubezpieczonej dotyczące podwyższenia pierwotnie ustalonego wskaźnika wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego zgłoszone w odwołaniu od decyzji z dnia 7 lutego 2012 r., uwzględniając wynagrodzenia wynikające z opinii biegłego sądowego w sprawie o sygn. akt VIII U 2806/08. Tym samym, w tym zakresie jej apelacja jest już z tego powodu, bezzasadna. Tym niemniej w toku postępowania, w tym również w

apelacji, odwołująca wskazywała, że w okresach, w których przyjęto jej minimalne wynagrodzenie, jej pensja winna być ustalona z uwzględnieniem premii i z wykorzystaniem stawek godzinowych wynikających z angaży. Wskazała, że chodzi jej o pracę w: **1).** (...) Centrala (...) od 23 września 1971 r. do 1 lipca 1972 r., **2).** Zakładach (...) od 14 sierpnia 1972 r. do 1 czerwca 1974 r., **3).** (...) od 24 czerwca 1974 r. do 13 listopada 1974 r., **4).** (...) od 2 stycznia 1975 r. do 11 lutego 1975 r., **5).** (...) Fabryce (...) od 21 marca 1975 r. do 31 marca 1977 r., **6).** Zakładach (...) od 25 kwietnia 1977 r. do 8 października 1977 r. Sąd Okręgowy po przeprowadzeniu postępowania dowodowego uznał, że za okresy zatrudnienia w (...) Centrala (...) od 23 września 1971 r. do 1 lipca 1972 r., w (...) od 1 lipca 1974 r. do 13 listopada 1974 r., w (...) Fabryce (...) od 21 marca 1975 r. do 31 marca 1977 r. i w Zakładach (...) od 25 kwietnia 1977 r. do 8 października 1977 r. możliwe jest ustalenie pensji w oparciu o iloczyn stawki godzinowej wynikającej z angaży i obowiązującego wówczas czasu pracy (46-godzinny tydzień pracy) plus z pracy w (...) deputat węglowy. Co do jednak pozostałego okresu, w którym ZUS przyjął wynagrodzenie minimalne (14 sierpień 1972 r. – 1 czerwiec 1974 r., 24 czerwiec 1974 r. – 30 czerwiec 1974 r., 2 styczeń 1975 r. – 11 luty 1975 r., 1 styczeń 1988 r. – 30 wrzesień 1988 r. ( zatrudnienie w zakładzie (...) od 26.05.1986r. do 30.09.1988r.), 1 grudzień 1997 r. – 31 grudzień 1997 r.) Sąd pierwszej instancji wskazał, że ustalenie pensji w innej wysokości nie jest możliwe wobec braku dowodów. Przy przyjęciu tych założeń wskaźnik wysokości podstawy wymiaru z 20 najkorzystniejszych lat kalendarzowych wybranych z całego ubezpieczenia tj. lat 1971 – 1973, 1976 – 1981, 1984 – 1989, 1991 – 1994 i 1996 wyniósł 54,78% i był niższy niż przyjęty przez ZUS dotychczas. Również przy uwzględnieniu, że w okresie pracy w Zakładach (...) odwołująca otrzymywała także 25% premii wskaźnik ów wzrósł jedynie do 54,93%, a więc nadal był niższy od obliczonego w decyzji z dnia 20 marca 2012r., tj. 64,28%. Podsumowując, Sąd uznał, że dostępny materiał dowodowy pozwalał jedynie na poczynienie takich ustaleń odnośnie wynagrodzenia wnioskodawczyni. Jednakże nawet przyjęcie w niektórych okresach, że pensja jej była wyższa niż minimalne wynagrodzenie, nie zmieniało jej sytuacji bowiem nie wpływało na podstawę wymiaru kapitału początkowego, a przez to i na jego wysokość.

W apelacji ubezpieczona wskazywała, że Sąd Apelacyjny winien wziąć pod uwagę wysokość jej wynagrodzenia w okresie pracy w (...) wynikającego z karty płacowej, w okresie pracy w Centrali (...) z uwzględnieniem premii, a z zakładów (...), (...) i (...) liczonego z stawki godzinowej. W ocenie Sądu Apelacyjnego zebrany i dostępny w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na poczynienie innych ustaleń odnośnie wysokości wynagrodzenia odwołującej niż te, których dokonał Sąd Okręgowy. Ustalenia dokonywane przez Sąd muszą być oparte na konkretnych dowodach, nie mogą przybierać hipotetycznych, uśrednionych wartości. Stosunek pracy ma zawsze charakter indywidualny, określone warunki zatrudnienia mają charakter niepowtarzalny, ponieważ zostały ustalone między pracodawcą i konkretnym pracownikiem. Uwzględnieniu mogą być jedynie te składniki pensji, co do których jest pewność, że zostały one rzeczywiście pracownikowi wypłacone. I tak gdy chodzi o pracę w Centrali (...) słusznie Sąd Okręgowy zauważył, że do dyspozycji pozostaje jedynie świadectwo pracy i karta obiegu zmian. Zawarto w nich adnotację o premii, ale bez określenia jej wysokości. Sama wnioskodawczyni stwierdziła, że nie pamięta ile ta premia wynosiła i jak była liczona. Świadek W. K. zeznała zaś, że prawdopodobnie premia była ruchoma, nie była stała, a więc nie było jej comiesięcznej wypłaty. W świetle takich dowodów nie było możliwości uwzględnienia w wynagrodzeniu odwołującej przedmiotowego składnika, gdyż jego wypłata nie była pewna, nie wspominając już o braku danych o jego wysokości. W przypadku zatrudnienia w (...) Fabryce (...) Sąd Okręgowy ustalił wynagrodzenie na podstawie stawek godzinowych wskazanych w angażach. Sąd okręgowy również i tu nie uwzględnił premii, bowiem z dostępnej dokumentacji pracowniczej (angaże, świadectwo pracy) wynika jedynie, że odwołującej przysługiwała premia regulaminowa. Brak jest jednak jakichkolwiek danych świadczących o tym ile owa premia miałaby wynosić, tudzież w jaki sposób miałaby być liczona i czy faktycznie była wypłacona. Odwołująca nie przedstawiła w tym kierunku jakichkolwiek dowodów, tak że Sąd nie miał jakichkolwiek podstaw prawnych pozwalających ustalić powyższe dane.. W takiej sytuacji nie było żadnej możliwości uwzględnienia premii w wynagrodzeniu za ten okres. Sąd pierwszej instancji natomiast obliczył zarobki odwołującej w oparciu o stawki godzinowe wynikające z angaży. Co prawda ubezpieczona wskazywała, że była wynagradzana akordowo, co było korzystniejsze niż stawka godzinowa, ale brak jest jakichkolwiek informacji pozwalających ustalić zarobek akordowy (nic nie wiadomo o stawce akordowej). W przypadku zakładów (...) Sąd Okręgowy przyjął wynagrodzenie wynikające ze stawek godzinowych wskazanych w świadectwie pracy i umowie o pracę wraz z 25% premią i tak ustaloną pensję wykorzystał do wyliczeń podstawy wymiaru. W tym zakresie wnioski odwołującej został w pełni przez Sąd zrealizowany. Gdy chodzi o zakład (...) tu jedynie zachował się angaż określający

pensję odwołującej od 1 lipca 1974 r. w oparciu o stawkę godzinową plus deputat węglowy. Co prawda ze świadectwa pracy wynika, że zatrudniona była od 24 czerwca, ale nie ma żadnych danych świadczących o jej wynagrodzeniu sprzed 1 lipca 1974. Co do zaś pracy w Zakładach (...), Sąd Okręgowy zauważył, że brak jest dokumentów pozwalających ustalić wysokość zarobków, choćby poprzez przeliczenie stawki godzinowej przez wymiar czasu pracy. Nie ma bowiem żadnych danych określających ową stawkę godzinową. Sąd miał bowiem do dyspozycji jedynie świadectwo pracy, karty obieguowe zmiany i podanie o zwolnienie. Żaden z tych dokumentów nie zawierał adnotacji o wynagrodzeniu. Zgodzić się trzeba z Sądem Okręgowym, że pomocne nie było także zeznanie świadka W. K.. Nie pamiętała ona bowiem wynagrodzenia wnioskodawczyni, nadto osoby te były zatrudnione na innych stanowiskach pracy. Świadek oświadczyła co prawda, że przypomniała sobie swoją własną stawkę godzinową, obowiązującą na początku lat '70, ale nie jest to przydatne do określenia wynagrodzenia ubezpieczonej. Jak już wspomniano obie panie pracowały na różnych stanowiskach co różnicowało ich pensje, nadto świadek zeznała, że jej stawka uległa zmianie, co oznacza, że podobnie musiało być w przypadku odwołującej.

W świetle powyższych rozważań wnioski dotyczące ustalenia wysokości wynagrodzenia zawarte przez ubezpieczoną w apelacji nie mogą być uwzględnione. Nie ma bowiem możliwości – w świetle dostępnych materiałów dowodowych – innego obliczenia pensji odwołującej niż uczynił to Sąd Okręgowy. Trzeba dalej zaznaczyć, że nawet ustalone przez Sąd pierwszej instancji wyższe wartości zarobków (tam gdzie było to możliwe) w okresach, w których ZUS przyjął minimalne wynagrodzenie, nie zmienia na korzyść podstawy wymiaru kapitału początkowego a przez to jego wysokości, w stosunku do tego, przyjętego przez organ rentowy w decyzji z 20 marca 2012r. i 14 listopada 2012 r. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wynosi bowiem 64,28%, podczas gdy ten wyliczony w oparciu o nowe stawki wynagrodzenia jest niższy. Podsumowując dotychczas poczynione rozważania odwołanie skarżącej nie prowadzi do zmiany obecnie przyjętej podstawy wymiaru kapitału początkowego, a przez to do zmiany aktualnej wysokości kapitału początkowego. Sąd Okręgowy prawidłowo oddalił odwołanie ubezpieczonej. Tym samym jej apelacja jest bezzasadna i podlega na podstawie art. 385 k.p.c. oddaleniu.

O zwrocie kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 29 ust. 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188, z późn. zm.) oraz § 2 i § 19 w zw. Z § 13 ust. 1 pkt 2 w zw. Z § 12 ust. 2 z dnia 28 września 2002 r rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez skarb państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (j.t. Dz.U. z 2013 r. poz. 461).