



Roj: STSJ GAL 3544/2014 - ECLI:ES:TSJGAL:2014:3544  
Id Cendoj: 15030340012014102371

Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social

Sede: Coruña (A)

Sección: 1

Nº de Recurso: 1605/2011

Nº de Resolución: 1874/2014

Procedimiento: RECURSO SUPPLICACION

Ponente: PILAR YEBRA-PIMENTEL VILAR

Tipo de Resolución: Sentencia

**T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIALA CORUÑA**

PLAZA DE GALICIA

Tfno: 981184 845/959/939

Fax:881881133 /981184853

**NIG:** 32054 44 4 2010 0002487

402250

**TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0001605 /2011-CON**

**JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS:** DEMANDA 0000787 /2010 JDO. DE LO SOCIAL nº 002 de OURENSE

**Recurrente/s:** Higinio

**Abogado/a:** EDUARDO SANCHEZ GONZALEZ

**Procurador/a:** JOSE AMENEDO MARTINEZ

**Graduado/a Social:**

**Recurrido/s:** INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL , TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U.

**Abogado/a:** JOSE MANUEL PEREZ GARRIDO

**Procurador/a:**

**Graduado/a Social:**

ILMA. SRA.Dª ROSA MARÍA RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ

ILMO. SR. D. EMILIO FERNÁNDEZ DE MATA

ILMA. SRª Dª PILAR YEBRA PIMENTEL VILAR

En A CORUÑA, a treinta y uno de Marzo de dos mil catorce.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

**EN NO MBRE DE S.M. EL REY**

**Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE**

**EL PUEBLO ESPAÑOL**

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A**

En el RECURSO SUPPLICACION 0001605/2011, formalizado por el/la D/Dª Letrado D. Eduardo Sánchez González, en nombre y representación de Higinio , contra la sentencia número 872 /2010 dictada por XDO. DO SOCIAL N. 2 de OURENSE en el procedimiento DEMANDA 0000787/2010, seguidos a instancia de Higinio frente a INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U., siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/Dª PILAR YEBRA PIMENTEL VILAR.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO:** D/Dª Higinio presentó demanda contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U. , siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 872/2010, de fecha veintinueve de Diciembre de dos mil diez .

**SEGUNDO:** En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

PRIMERO.-El actor D. Higinio , nacido el NUM000 -1947, figura aliado a la S.S. con el nº NUM001 , encuadrado en el Régimen General./ **SEGUNDO** .-Por Resolución de la D.P. del INSS de 3-9-2009, se le reconoce pensión de jubilación en cuantía del 100% de la base reguladora mensual de 2.587,08.-#, en cuantía líquida de 2.441,75.-#, con efectos económicos del 16-9-2009./ **TERCERO** .-En fecha 3-5-2010, solicitó revisión de la pensión de jubilación reconocida, la cual fue desestimada por Resolución de 20-5-2010. Contra dicha Resolución interpuso Reclamación Previa el 4-6-2010, la cual fue desestimada por Resolución de 15-6-2010, notificada al actor el 24-6-2010. Presento demanda que fue turnada a este Juzgado el 7-9-2010.

**TERCERO:** En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

Que desestimando la demanda interpuesta por D. Higinio , contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, LA TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la empresa "TELEFONICA DE ESPAÑA S.A.U." debo declarar y declaro no haber lugar a la misma Y. en consecuencia absuelvo a los demandados de las pretensiones en su contra esgrimidas.

**CUARTO:** Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por Higinio formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

**QUINTO:** Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL en fecha 30 de marzo de 2011.

**SEXTO:** Admitido a trámite el recurso se señaló el día 31 de marzo de 2014 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .-Frente a la sentencia de instancia que desestimando la demanda interpuesta por D Higinio contra el INSS y la TGSS y la empresa telefónica de España SAU y declaro no haber lugar a la misma y absolvió a los demandados de las pretensiones en su contra esgrimidas.

Se alza en suplicacion la representación procesal de la parte actora, interponiendo recurso en base a dos motivos, correctamente amparados en los apartados b ) y c) del artículo 191 de la LPL , pretendiendo en el primero la revisión factica y denunciando en el segundo infracciones jurídicas.

**SEGUNDO** .- La parte actora-recurrente en el primer motivo del recurso, correctamente amparado en el apartado b) del artículo 191 de la LPL pretende la revisión factica y en concreto pretende la Modificación del HDP 1 y que se sustituya por otro con el siguiente texto: "El actor D Higinio nacido el NUM000 -1947, figura afiliado a la seguridad social con el nº NUM001 encuadrado en el régimen general desde el 22-9-1966 era mutualista obligatorio de la Institución telefónica de previsión, con cotización única ante ella en cumplimiento de lo que disponía la ley 6/12/1941 de Montepío y mutualidades laborales, hasta su integración en la seguridad social en 1992." .

De conformidad con la doctrina contenida en la STS de 25-3-1998 (Sala de lo Social), la revisión de hechos probados requiere los siguientes requisitos: 1.º Fijar qué hecho o hechos han de adicionarse, rectificarse o suprimirse. 2.º Citar concretamente la prueba documental que, por sí sola, demuestre la

equivocación del juzgador, de una manera manifiesta, evidente y clara, sin necesidad de cualquier otra argumentación o conjetura. 3.º Precisar los términos en que deben quedar redactados los hechos probados y su influencia en la variación del signo del pronunciamiento. En este sentido se pronuncian recientemente las STS de las sentencias de 20-6-2007 y las que cita de 2 de febrero de 2000 y 8 de marzo de 2004, en las que se establece que para que pueda prosperar un error de hecho en casación, también en suplicación, es preciso que: 1) La equivocación del juzgador se desprenda de forma directa de un elemento de la prueba documental obrante en las actuaciones que tenga formalmente el carácter de documento y la eficacia probatoria propia de este medio de prueba. 2) Se señale por la parte recurrente el punto específico del contenido de cada documento que pone de relieve el error alegado, razonando así la pertinencia del motivo, mediante un análisis que muestre la correspondencia entre la declaración contenida en el documento y la rectificación que se propone. 3) El error debe desprenderse de forma clara, directa e inequívoca del documento, sin necesidad de deducciones, conjeturas o suposiciones. 4) El error debe ser trascendente en orden a alterar el sentido del fallo de la resolución recurrida, sin que pueda utilizarse para introducir calificaciones jurídicas predeterminantes del fallo.

Respecto de la Modificación del HDP 1 solicitada y consiste en dar nueva redacción al HDP 1 del relato factico la misma estima la sala que no puede prosperar, pues no señala documental alguna en la que se apoya.

**TERCERO** .- La parte recurrente en el segundo motivo del recurso, correctamente amparado en el apartado c) del artículo 191 de la LPL denuncia infracciones jurídicas, concretamente denuncia infracción de la disposición transitoria primera, que recoge los derechos transitorios derivados de la legislación anterior a 1967, así como la disposición transitoria segunda y tercera de la ley general de la seguridad social alegando que debe reconocerse la cotización al recurrente a dos sistemas de seguridad social (institución telefónica de previsión y régimen general de la seguridad social) con aportaciones muy superiores a favor de la institución telefónica de previsión, tanto en tiempo como en cuantía, y por ello el cálculo del importe de la pensión de jubilación deberá ser calculado conforme a lo dispuesto en el reglamento de 1977 de la Institución telefónica de previsión en sus artículos 13 y 14.

Que la sala estima, al igual que la juzgadora de instancia que la cuantía de la pensión de jubilación reconocida al actor por la entidad gestora, se estima correcta; pues la base reguladora fue calculada computando las bases de cotización por las que cotizo la empresa demandada y el porcentaje aplicable es del 100% que es el establecido para trabajadores con 65 años y más de 35 años cotizados; debido a que la cuantía de la pensión que así resulta, supera la cuantía máxima fijada en la ley de presupuestos generales del estado y los reales decretos de revalorizaciones para los años 2009 y 2010, el importe de la pensión del actor se fija en 2441,75 euros mensuales para el año 2009 y 2466,20 euros mensuales para el años 2010, cuantía máxima fijada en las leyes de presupuestos, cuyo límite no puede ser superado, en base al artículo 49 de la LGSS;

Estimando la sala que no se ha vulnerado norma alguna ni jurisprudencia.

Que la parte recurrente en realidad se limita en el recurso a señalar que por aplicación de la ley 12/1941 de montepío y mutualidades laborales la empresa viene obligada a colaborar con el sistema de previsión social, extremo este que en modo alguno se ha cuestionado, sino que al contrario, como ya indico la entidad gestora, ya se han tenido en cuenta las aportaciones y cotizaciones efectuadas por la empresa, con lo que la pensión de jubilación incluye la totalidad de las cotizaciones resultando en consecuencia la pensión que se le abona normalmente.

Y al haberlo estimado así la juzgadora de instancia no ha incurrido en vulneración de normas jurídica alguna, por lo que procede desestimar el recurso y confirmar la sentencia de instancia.

En consecuencia.

## **FALLAMOS**

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación procesal de la parte actora D. Higinio contra la sentencia de fecha 29 de diciembre de 2010 dictada por el juzgado de lo social número 2 de Orense en los autos numero 78/2010 seguidos a instancias del actor contra el INSS, La TGSS y la empresa telefónica de España SAU, sobre jubilación, debemos confirmar confirmamos la sentencia de instancia.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL



**MODO DE IMPUGNACIÓN:** Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Si el recurrente no tuviere la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá consignar la cantidad de 600 euros en concepto de depósito para recurrir, en la Cuenta de Consignaciones de esta Sala abierta en BANESTO con el nº 1552 debiendo indicar en el campo concepto, "Recurso" seguida del código "35 Social Casación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir tras la cuenta referida, separados por un espacio, el código "35 Social Casación". Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa. Quedan exentos de su abono en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales y los Organismos Autónomos dependientes de ellos.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN** .- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencia de este Tribunal. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ