



Sección: RO
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO
SOCIAL
Plaza San Francisco nº 15
Santa Cruz de Tenerife

Rollo: Recursos de Suplicación
Nº Rollo: 0001055/2016
NIG: 3803844420150002355
Materia: Derechos-cantidad
Resolución: Sentencia 000955/2017

Teléfono: 922 479 373
Fax.: 922 479 421
Email: socialtsjtf@justiciaencanarias.org
Proc. origen: Clasificación profesional Nº proc. origen:
0000329/2015-00
Órgano origen: Juzgado de lo Social Nº 1 de Santa Cruz
de Tenerife

Intervención:
Recurrente
Recurrido

Interviniente:
AYUNTAMIENTO DE LA LAGUNA

Abogado:
ANTONIO PURRIÑOS CORBELLA
ASES. JUR. AYTO. SAN CRISTÓBAL DE
LA LAGUNA

En Santa Cruz de Tenerife, a 7 de noviembre de 2017.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de CANARIAS en Santa Cruz de Tenerife formada por los Iltrmos. Sres. Magistrados D./Dña. MARÍA DEL CARMEN SÁNCHEZ-PARODI PASCUA, D./Dña. MARÍA CARMEN GARCÍA MARRERO y D./Dña. FÉLIX BARRIUSO ALGAR, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm. 0001055/2016, interpuesto por D./Dña. _____, frente a Sentencia 000009/2016 del Juzgado de lo Social Nº 1 de Santa Cruz de Tenerife los Autos Nº 0000329/2015-00 en reclamación de Derechos-cantidad siendo Ponente el ILTMO./A. SR./A. D./Dña. MARÍA DEL CARMEN SÁNCHEZ-PARODI PASCUA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en Autos, se presentó demanda por D./Dña. _____ en reclamación de Derechos-cantidad siendo demandado/a AYUNTAMIENTO DE LA LAGUNA y celebrado juicio y dictada Sentencia desestimatoria, el día 18 de diciembre de 2015, por el Juzgado de referencia.

SEGUNDO.- En la citada Sentencia y como hechos probados, se declaran los siguientes: PRIMERO.- Don _____, ha venido prestando sus servicios retribuidos para el órgano demandado desde el 16.12.86, con la categoría profesional reconocida de auxiliar técnico Grupo IV.





No controvertido. SEGUNDO.- Desde el mes de junio de 2013 hasta el mes de febrero de 2015, el actor vino desarrollado las siguientes funciones:

- Tramitación de la documentación relativa a la conservación, mantenimiento y bajas del los vehículos adscrito al parque móvil municipal ante la DGT, así como el control de facturación, presupuestos y gastos derivados de la amortización de dicho vehículos.
- Puesta a disposición del jefe de sección de mantenimiento la documentación de todos los vehículos.
- Estudio de las características de los vehículos para su envío al taller adecuado.
- Contacto con proveedores para mejorar la eficiencia del paso de los vehículos por taller, efectuando cálculos semestrales de gasto de cada vehículo, para la obtención de su adecuado mantenimiento, modernización y adaptación de sus costes a los presupuestos municipales.
- Recabación y verificación de la documentación propia de cada vehículo así como la derivada de las órdenes de reparación.
- Tareas de apoyo al jefe de sección de mantenimiento, conservación y señalización del área y de otras.

Informe de la inspección de Trabajo, configurado por las manifestaciones del actor y su corroboración por el Jefe de sección de mantenimiento Folios

30 y 31. TERCERO.- El actor ostenta el título de diplomado en profesorado de EGB. No controvertido y diploma expedido por la ULL obrante al folio 185. CUARTO.- Las retribuciones contempladas en el Convenio Colectivo, para el personal laboral al servicio del Ayuntamiento de La Laguna, categoría auxiliar técnico, grupo IV, para el ejercicio 2014, ascienden a 23.768,14 € brutos al año incluido el prorrateo de las pagas extras, y para la categoría de diplomado grupo II, la retribución anual es de 34.787,08 €. Tablas salariales Convenio de aplicación. QUINTO.- El día 24/02/2015, la parte actora presentó reclamación administrativa previa, que obtuvo respuesta en virtud de resolución de fecha 8 de abril de 2015. Folios 36 a 44 de los autos. SEXTO.- Al estar encuadrado en el Grupo IV el actor percibió una retribución mensual entre marzo de 2014 y la actualidad de 2.439,49 €/mes, sin prorrateo de pagas extras). Si estuviese encuadrado en el grupo II debería haber percibido la cantidad mensual de 2.786,60 €. Nóminas folios 31 a 39 y Tablas Convenio de aplicación. SEPTIMO.- El actor es miembro del Comité de empresa del Ayuntamiento de La Laguna. No controvertido. OCTAVO.- A la relación litigiosa le resulta de aplicación lo dispuesto en el CCOL del personal laboral del Ayuntamiento de La Laguna BOE 2.11.07.

TERCERO.- El Fallo de la Sentencia de instancia literalmente dice: DEBO ESTIMAR Y ESTIMO, la excepción de defecto legal en la formulación de la demanda planteada por el AYUNTAMIENTO DE SAN CRISTOBAL DE LA LAGUNA.

Debo desestimar y desestimo la demanda presentada por Don
contra el AYUNTAMIENTO DE SAN CRISTOBAL DE LA LAGUNA.

y en consecuencia absuelvo al AYUNTAMIENTO DE SAN CRISTOBAL DE LA LAGUNA de todos los pronunciamientos sostenidos en su contra.

CUARTO.- Que contra dicha Sentencia, se interpuso Recurso de Suplicación por la parte





D./Dña. _____ recibidos los Autos por esta Sala, se formó el oportuno rollo y pase al Ponente. Señalándose para votación y fallo el día 6 de noviembre de 2017.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia entiende que el actor no ha aportado junto con su demanda de clasificación profesional, el informe del Comité de Empresa, añadiendo que se reconoce por el actor su no existencia por lo que, en virtud de ello, estima la excepción procesal de defecto en el modo de plantear la demanda, sin entrar a conocer del fondo del asunto. Únicamente, a meros efectos dialécticos, considera que la divergencia entre la categoría asignada desde el principio y las tareas efectivamente desempeñadas no puede ser apreciada ya que, en todo caso, esas funciones las desempeñaría desde junio de 2013. Respecto a la reclamación de cantidad, considera que las funciones que realiza el actor no tienen un grado de complejidad y autonomía que las coloquen extramuros del grupo profesional de auxiliar técnico y desestima la demanda.

SEGUNDO.- Frente a dicha sentencia se alza en suplicación la representación del demandante al amparo de lo preceptuado en el art. 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, para revisar el hecho probado segundo y se haga constar lo siguiente: "Que las funciones que hasta el mes de febrero venía realizando el actor, se han atribuido a un ingeniero técnico".

Se apoya en la declaración que efectuada el Sr. _____ ante la Inspección de Trabajo.

Esta Sala tiene dicho respecto a los hechos probados: "los requisitos que se exigen para la pretendida revisión son los que siguen:

- a) La concreción exacta del que haya de ser objeto de revisión.
- b) La precisión del sentido en que ha de ser revisado; es decir si hay que adicionar, suprimir o modificar algo. En cualquier caso, y por principio, se requiere que la revisión tenga trascendencia o relevancia para provocar la alteración del fallo de la sentencia.
- c) La manifestación clara de la redacción que debe darse al hecho probado, cuando el sentido de la revisión no sea la de su supresión total.

Por lo que se refiere a la forma de instrumentalizar la revisión:

- a) Se limitan doblemente los medios que pongan en evidencia el error del Juzgador; por otra parte, porque en los diversos medios probatorios existentes únicamente puede acudir a la prueba documental, sea ésta privada -siempre que tenga carácter indubitado- o pública, y a la prueba pericial; por otra parte, porque tales medios de prueba, como corresponde a un recurso extraordinario, sólo pueden obtenerse de los que obran en autos.
- b) No basta con que la revisión se base en un documento o pericia, sino que es necesario señalar específicamente el documento objeto de la pretendida revisión.
- c) El error ha de evidenciarse simplemente del documento alegado en el que se demuestre su existencia, sin necesidad de que el recurrente realice conjeturas, hipótesis o razonamientos; por ello mismo se impide la inclusión de afirmaciones, valoraciones o juicios críticos sobre la





prueba practicada. Esto significa que el error ha de ser evidente; evidencia que ha de destacarse por si misma, superando la valoración conjunta de las pruebas practicadas que haya podido realizar el juzgador a quo.

d) No pueden ser combatidos los hechos probados si éstos han sido obtenidos por el Juez del mismo documento en que la parte pretende amparar el recurso".

El motivo no ha de tener favorable acogida puesto que, en definitiva, la declaración de dicha persona, ha de considerarse como una testifical que no puede servir de apoyo para proceder a la revisión pretendida al encontrarnos ante un recurso de naturaleza extraordinaria.

Interesa se adicione un nuevo hecho probado con el siguiente texto alternativo: "Que el Comité de Empresa, a solicitud de la parte actora, emitió informe sobre las funciones que realizó desde junio de 2013 sin interrupción hasta febrero de 2015".

Se apoya en el documento obrante al folio 22 de las actuaciones.

El motivo no ha de alcanzar éxito puesto que del modo en cómo plantea el siguiente motivo de denuncia jurídica, en el que la parte recurrente da por válido el contenido del fundamento de derecho segundo, asumiendo, por lo tanto, lo que el Magistrado concluye acerca del informe del Comité de Empresa, es evidente que su inclusión en los hechos probados resulta intrascendente.

TERCERO.- A tenor de lo preceptuado en el art. 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, recurre dicha representación por infracción del art. 39.3 del Estatuto de los Trabajadores y art. 20 del Convenio Colectivo del Personal Laboral del Ayuntamiento de La Laguna.

En este motivo la parte recurrente está conforme, como se dijo, con lo manifestado por el Juzgador en el fundamento de derecho segundo, indicando que "dirige exclusivamente dicho motivo a la reclamación de cantidad por diferencias salariales entre el grupo II y el grupo IV y que asciende a 17.226,13 euros.

El art. 39.3 del Estatuto de los Trabajadores preceptúa: "El trabajador tendrá derecho a la retribución correspondiente a las funciones que efectivamente realice, salvo en los casos de encomienda de funciones inferiores, en los que mantendrá la retribución de origen. No cabrá invocar como causa de despido objetivo la ineptitud sobrevenida o la falta de adaptación en los supuestos de realización de funciones distintas de las habituales como consecuencia de la movilidad funcional".

La sentencia del TSJ de Andalucía (Málaga) de 26 de abril de 2017, establece: << (...) la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha señalado que para poder apreciar que efectivamente se están llevando a cabo las funciones propias de una categoría superior y que procede el derecho a percibir las retribuciones correspondientes a la misma, en necesaria la perfecta acreditación de que efectivamente se están desempeñando fundamentalmente la totalidad de esas funciones y no sólo parte de las mismas (la sentencia de esta Sala, de 6 de mayo de 2010 [ROJ: STSJ AND 18521/2010], entre otras, resume la doctrina jurisprudencial sobre la materia). Pero también ha precisado que lo decisivo no es que concurra una plenitud de la equivalencia funcional entendida en sentido absoluto -lo que normalmente no se da siquiera en el ejercicio normal de las funciones de la propia categoría-, sino que hay que atender a la





configuración funcional predominante del puesto desempeñado a través de una valoración empírica de las tareas realizadas (sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 2 de noviembre de 2009 [ROJ: STS 7344/2009]).>>

Si bien la reforma de hechos probados no ha tenido lugar y la sentencia de instancia acogió el defecto en el modo de proponer la demanda, estando el recurrente conforme con el contenido del fundamento de derecho segundo, ello nos lleva, por razones procesales, a mantener lo resuelto en la sentencia, si bien para dar contestación al motivo planteado, pese a que el acogimiento de lo que dice el Juzgador, nos llevaría sin más a no entrar en el estudio del resto de motivos planteados, no obstante, indicarle al recurrente que ya el Magistrado indicó que viendo el contenido del art. 11.3 del Convenio Colectivo, el actor no lleva a cabo las funciones de superior categoría, apoyándose para ello en prueba testifical, por lo que el recurso de suplicación ha de ser desestimado, debiéndose confirmar, en definitiva, la sentencia de instancia.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por D./Dña.

contra la Sentencia 000009/2016 de 18 de diciembre de 2015 dictada por el Juzgado de lo Social Nº 1 de Santa Cruz de Tenerife sobre Derechos-cantidad, la cual confirmamos íntegramente.

Devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social Nº 1 de Santa Cruz de Tenerife, con testimonio de la presente una vez notificada y firme a las partes.

ADVERTENCIAS LEGALES

Contra esta sentencia cabe **Recurso de Casación para Unificación de doctrina**, que se preparará por las partes o el Ministerio Fiscal por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los **DIEZ DÍAS** siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 220 y 221 de la Ley 36/2011 de 11 de Octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.

Para su admisión será indispensable que todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, y no goce del beneficio de justicia gratuita efectúe, dentro del plazo de preparación del recurso, el **depósito de 600 €** previsto en el artículo 229, con las excepciones previstas en el párrafo 4º, así como así como el **importe de la condena**, dentro del mismo plazo, según lo previsto en el artículo 230, presentando los correspondientes resguardos acreditativos de haberse ingresado en el BANCO DE SANTANDER c/c Tenerife nº 3777/0000/66/ el nº de expediente compuesto por cuatro dígitos, y los dos últimos dígitos del año al que corresponde el expediente pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista, y que habrá de aportarse en el mismo plazo. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social.





Para el supuesto de ingreso por transferencia bancaria, deberá realizarse la misma al siguiente número de cuenta:

IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274

Consignándose en el campo Beneficiario la Cuenta de la Sala y en Observaciones o Concepto de la Transferencia los 16 dígitos que corresponden al procedimiento.

Notifíquese la Sentencia a la Fiscalía de este Tribunal y líbrese testimonio para su unión al rollo de su razón, incorporándose original al Libro de Sentencias.

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

