



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL A CORUÑA

-

PLAZA DE GALICIA
Tfno: 981184 845/959/939
Fax:881881133 /981184853

MR

NIG: 36057 44 4 2014 0000330
084000

TIPO Y N° DE RECURSO: RSU RECURSO SUPPLICACION 0003102 /2015MRA
JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000078 /2014 JDO. DE LO SOCIAL n° 004 de VIGO

Recurrente/s: A.A.
Abogado/a: RAMON HERMIDA MOSQUERA
Procurador/a:
Graduado/a Social:

Recurrido/s: CONCELLO DE VIGO (PONTEVEDRA)
Abogado/a: LETRADO DE LOS AYUNTAMIENTO DE VIGO SERVICIOS JURIDICOS DEL
Procurador/a: JUAN LAGE FERNANDEZ-CERVERA
Graduado/a Social:

M. SOCORRO BAZARRA VARELA **LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DE LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA SECCIÓN N° 001 DE GALICIA, DOY FE Y TESTIMONIO:**

Que en los citados autos se ha dictado resolución que literalmente dice:

ILMO SR. D. ANTONIO J. GARCIA AMOR
ILMA SR^a D^a BEATRIZ RAMA INSUA
MARIA TERESA CONDE-PUMPIDO TOURON

En A CORUÑA, a veintiocho de Abril de dos mil dieciséis.
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 NOMBRE DE S.M. EL REY
Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE
EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

Juan Lage Fernández-Cervera
Procurador de los Tribunales
F/NOTIFICACIÓN:06/05/2016

S E N T E N C I A

En el RECURSO SUPPLICACION 0003102 /2015, formalizado por el/la D/D^a HERMIDA MOSQUERA RAMON, en nombre y representación de A.A., contra la sentencia número 257/2015 dictada por XDO. DO SOCIAL N. 4 de VIGO en el procedimiento PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000078 /2014, seguidos a instancia de A.A. frente a A.A., siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/D^a BEATRIZ RAMA INSUA.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D/D^a A.A. presentó demanda contra CONCELLO DE VIGO (PONTEVEDRA), siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 257 /2015, de fecha veintiocho de Abril de dos mil quince

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados: Primero- El demandante D. A.A., mayor de edad, presta servicios para el CONCELLO DE VIGO, desde el día 02-09-85, con la categoría profesional de jefe de equipo de oficios./Segundo.- El Concello el 29-07-11 encomendó provisionalmente al actor las funciones correspondientes al puesto de capataz, hasta la cobertura del puesto, o hasta el 31-12-11. En septiembre del 2013 las plazas de capataz vacantes fueron adjudicadas a B.B. y C.C./Tercero.- El demandante sustituye al capataz cuando éste se encuentra de vacaciones. Y entre las funciones que normalmente lleva a cabo, algunas son propias de la categoría de capataz, tales como: informar y



asignar a los trabajadores antes de su desplazamiento, hacer revisiones periódicas de todas las praderas, taludes, etc., ordenar a los trabajadores hacer sus funciones, controlar a los trabajadores de las empresas privadas, dar órdenes e instrucciones al personal a su cargo y resolver cualquier incidencia que se produzca durante la jornada laboral, distribución de los trabajos de los conductores, contactar con los capataces de otros departamentos, realizar compras de maquinaria, herramientas, plantas etc. colaboración y suministro de materiales a las asociaciones de vecinos, previa autorización del jefe de servicios.

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: Que desestimando la demanda interpuesta por Don A.A. contra el CONCELO DE VIGO se absuelve al mismo de las pretensiones en su contra deducidas.

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación Por D. A.A. 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 26-6-2015.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 28-4-2016 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.- La parte demandada, vencida en instancia, anuncia recurso de suplicación y lo interpone después solicitando, al amparo de la letra b) del artículo 193 de la Ley de la Jurisdicción Social, la revisión de los hechos probados, y, al amparo de su letra c), el examen de las normas sustantivas y de la jurisprudencia aplicada.

Respecto a lo primero, esto es, la revisión de los hechos probados, se pretende alterar, modificando el hecho probado cuarto, quinto y sexto en los siguientes términos:

CUARTO.- "En relación con el escrito del Jefe de Equipo D. A.A. , tengo que manifestar mi conformidad con lo manifestado en el cuerpo del mencionado escrito en relación a las funciones que desempeña " (folio 139 de autos).

QUINTO.- "Dado que desarrollo las funciones encomendadas pudiéndose constatar una mejora en la gestión de los trabajos, y dada la existencia de una vacante de capataz y las necesidades del servicio el Jefe de equipo D.A.A. continua ejerciendo las funciones de capataz hasta la cobertura del puesto de trabajo una vez celebradas las oposiciones en las que se oferta la plaza vacante ", (folio 138 de autos).

SEXTO.- "Que pola Xunta de Governó Local, en la sesión ordinaria de 29 de Julio de 2011, adopto el siguiente acuerdo " :

"Encomendar provisionalmente al funcionario Municipal D. A.A., con número de personal 00000, jefe de equipo del Servicio de Parques y Jardines, funciones correspondientes al puesto de capataz en dicho Servicio (folio 162 de autos), dicha encomienda es ratificada por Decreto de fecha 15 de año 2011 firmado por el Conselleiro Delegado del



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

Area de Xestión Municipal Don Carlos López Font (folios 164 de autos)”

Se basa en la documental siguiente: Escrito del demandante, al comité de empresa. (folios 139 y 142 de autos); informe emitido por el Jefe de Servicio de Montes, Parques e Xardins Don D.D., (folios 138 de autos), Certificación emitida y firmada por Doña María Jesús Lago Rey, en Calidad de Conselleira -Secretaria Da Xunta De Governó Local Do Concello De Vigo de fecha 29 de Julio del año 2011, (folios 162 y 163 de autos), Decreto dictado polo Concello de fecha 15 de mayo de 2011 , (folios 164 y 165 de autos).

Las pretensiones de revisión para añadir un nuevo hecho probado cuarto y quinto se rechazan. Los documentos alegados para revisar resultan no ser hábiles. Pues se basa en escrito de la parte y reiteradamente viene poniendo de manifiesto la Sala -Sentencias, entre otras números 6.894/2002, 6.945/2002, 7.290/2002, de 29 y 30 de octubre y 13 de noviembre; 1.254/2003, de 19 de febrero; 5.865/2004 y 6.251/2004, de 30 de julio y 15 de setiembre (Rollos 7605/2001; 1802/2002 y 3557/2002; 5482/2002; y 2813/2003 y 8706/2003)), "que en cuanto a los elementos invocados para la revisión, carecen de eficacia revisoria las manifestaciones de las partes en sus escritos o en el acto del juicio (Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 1.967, 10 de abril y 20 de noviembre de 1.975), la propia acta del juicio (Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 1.967, 31 de diciembre de 1.975 y 28 de febrero de 1.977), así como las pruebas de interrogatorio y testifical (Sentencias del Tribunal Supremo 18 de marzo de 1.974, 17 de mayo de 1.976, 24 de abril de 1.975 y 5 de junio de 1.976, y de esta Sala, números 5.437/94, de 13 de octubre y 6.131/95, de 11 de noviembre, entre otras muchas, así como también las números 2.669/99, de 8 de abril y 9.352/99, de 30 de diciembre, entre otras muchas), y de la misma manera la carta de despido.

Y en cuanto a la adicción de un **hecho probado sexto** por lo que se refiere a la introducción de un nuevo ordinal y aunque se trate -en definitiva- de un dato que no ha de tener trascendencia para la resolución, sin embargo -así, SSTSJ Galicia 14/09/13 R. 1930/13 , 23/07/13 R. 1239/11 , 12/07/13 R. 1427/13 , 11/07/13 R. 963/11 , 12/04/13 R. 4422/10 , 23/01/13 R. 5457/12 , 12/11/12 R. 3721/12 , etc.-, al no ser este trámite de Suplicación el último grado de jurisdicción y resultar siempre factible que contra la presente sentencia se interponga recurso de Casación, de manera que en unificación de doctrina el Tribunal Supremo bien pudiera apreciar en forma diversa la trascendencia de los hechos que el recurso pretende incorporar al relato fáctico, tales circunstancias determinan que la Sala deba ya dejar definitivamente configurada la visión que tiene de los hechos, sin que pueda excluir respuesta a los motivos revisorios por considerar que los aducidos son irrelevantes para el pronunciamiento que haga (SSTS 23/02/99 Ar 2018 , 19/01/98 Ar 997 , 22/05/96 Ar 4610,...).

SEGUNDO: Mediante examen de infracción de normas sustantivas o de la Jurisprudencia, alega infracción del art. 39.2 22.2 y 22.4 del Estatuto de los Trabajadores. Alegando que desde el año 2007, el demandante viene desempeñando de modo habitual y permanente funciones de capataz.

La juzgadora de instancia considera que no resulta acreditado que de forma habitual y continuada venga realizando las funciones de capataz. En los hechos probados de la resolución de instancia, se dice que: El Concello demandado el 29-07-11 encomendó provisionalmente al actor las funciones correspondientes al puesto de capataz, hasta la cobertura del puesto, o hasta el 31-12-11. En septiembre del 2013 las plazas de capataz vacantes fueron adjudicadas a B.B. y C.C. Y que el demandante sustituye al capataz cuando éste se encuentra de vacaciones. Y



entre las funciones que normalmente lleva a cabo, algunas son propias de la categoría de capataz, tales como: informar y asignar a los trabajadores antes de su desplazamiento, hacer revisiones periódicas de todas las praderas, taludes, etc., ordenar a los trabajadores hacer sus funciones, controlar a los trabajadores de las empresas privadas, dar órdenes e instrucciones al personal a su cargo y resolver cualquier incidencia que se produzca durante la jornada laboral, distribución de los trabajos de los conductores, contactar con los capataces de otros departamentos, realizar compras de maquinaria, herramientas, plantas etc. colaboración y suministro de materiales a las asociaciones de vecinos, previa autorización del jefe de servicios.

El Juzgador ostenta una amplia facultad para valorar todo el material probatorio practicado en la instancia, de modo que puede obtener y deducir una interpretación distinta a aquella que obtiene la parte, ya que, ante posibles contradicciones debe prevalecer el criterio del órgano jurisdiccional, que actúa de manera imparcial y objetiva frente al interés de una parte, correspondiendo al juzgador la facultad privativa sobre la valoración de todas las pruebas aportadas al proceso, de acuerdo con el artículo 97.2 de la Ley de procedimiento laboral (STS 18/11/1999 [RJ 1999\8742]). En sentencia, de fecha 24/5/2000 (RJ 2000\4640), el Tribunal Supremo vuelve a señalar que la valoración de la prueba es facultad privativa del Juzgador de instancia, cuyas conclusiones reflejadas en los hechos probados deben prevalecer siempre que se ajusten a lo prevenido en dicho artículo, ya que lo contrario sería tanto como subrogarse la parte en lo que constituye labor jurisdiccional, sin que pueda sustituirse la misma por la valoración de la parte voluntaria y subjetiva, confundiendo éste recurso excepcional y con motivos tasados en una nueva instancia. Igualmente la sentencia del Tribunal Supremo de 7/3/2003 (RJ 2003\3347) indica que como se recoge en sentencias de 3 de mayo de 2001 (RJ 2001\4620) y 10 de febrero

de 2002 (RJ 2002\4362), con esta forma de articular el motivo y de proceder lo que está tratando de conseguir es que esta Sala lleve a cabo una nueva valoración de la prueba (obteniendo, naturalmente, consecuencias distintas de las que aparecen plasmadas en el relato histórico de la sentencia recurrida), como si el presente recurso no fuera el extraordinario de casación o suplicación sino el ordinario de apelación, y olvidando también que en el proceso laboral la valoración de la prueba en toda su amplitud únicamente viene atribuida por el art. 97.2 del invocado texto procesal al juzgador de instancia, por ser quien ha tenido plena inmediación en su práctica.

Por otra parte el planteamiento en suplicación o casación del error en la valoración de la prueba (cualquiera que sea su concepto), también requiere la indicación y análisis de una norma sobre prueba idónea para determinar tal apreciación, o la infracción de la doctrina constitucional sobre el error patente, valoración arbitraria o irrazonable. Sin olvidar también, como ya resolvimos en la sentencia de fecha 20-1-09, R.5261-08, que es criterio reiterado de esta Sala *que al no haberse logrado modificar la apreciación del Juzgador de instancia que sirvió de antecedente amparador al basamento jurídico que en la sentencia impugnada se precisó, no podrá prosperar la revisión en derecho cuando no se hayan alterado los supuestos de hecho que en la resolución en cuestión se constatan, y entre una y otra dimensión de la sentencia exista una íntima relación de ambos presupuestos..*". Doctrina ésta que resulta de aplicación en aquellos casos, como en el que aquí se enjuicia, en los que la revisión sustantiva tenga como presupuesto necesario la modificación de la narración fáctica, circunstancias éstas que son las que concurren en la presente Litis.

Y al haberlo apreciado así, su resolución no es merecedora del reproche jurídico que en el recurso se le



dirige, por lo que procede, con desestimación de éste, dictar un pronunciamiento confirmatorio del suplicado y, en definitiva, estimatorio de la pretensión deducida en la demanda.

Y en consecuencia,

F A L L A M O S

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por la representación procesal del demandante, contra la sentencia de fecha 28/04/15, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Vigo, en autos 78/14, confirmamos la sentencia recurrida.

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 Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

- El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº **1552 0000 37 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo.**
- Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código **80** en vez del 37 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.
- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos **0049 3569 92**

0005001274 y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento (**1552 0000 80 ó 37 **** ++**).

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

Concuerta bien y fielmente con su original al que me remito, y para que surta los efectos oportunos, expido el presente que firmo en A CORUÑA, a 28 de abril de dos mil dieciséis. Doy fe.

EL/LA LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Alexandre
COPIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

**XDO. DO SOCIAL N. 4
VIGO**

SENTENCIA: 00257/2015

CONCELLO DE VIGO - REXISTRO DE ENTRADA
<http://www.vigo.org/consultadocumento>



150052964

05/05/15



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

RÚA LALÍN 4-3°
Téno: 986.81.74.51 -52-53
Fax: 986.81.74.54
NIG: 36057 44 4 2014 0000330
N02700

PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000078 /2014

Procedimiento origen: /
Sobre: CLASIF.PROFESIONAL

DEMANDANTE/S D/ña:
ABOGADO/A:
PROCURADOR:
GRADUADO/A SOCIAL:

DEMANDADO/S D/ña: CONCELLO DE VIGO
ABOGADO/A:
PROCURADOR:
GRADUADO/A SOCIAL:

SENTENCIA

En la ciudad de Vigo, a veintiocho de Abril de dos mil quince.

Vistos por mí, Carmen López Moledo, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Social número Cuatro de Vigo, los presentes autos sobre clasificación profesional seguidos entre partes, como demandante D. asistido del letrado Sr. Hermida Mosquera y como demandado el CONCELLO DE VIGO representada por el letrado Sr. Olmos Pita.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 23-01-14 tuvo entrada en este Juzgado de lo Social demanda presentada por la citada parte demandante en la que, tras exponer los hechos y alegar los fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminaba suplicando que se dictase sentencia de conformidad con el suplico de la demanda.

Segundo.- Admitida a trámite dicha demanda, se señaló para la celebración del acto de juicio el día 17-04-15, el cual se celebró el día señalado en todas sus fases con el



resultado que consta en el acta, quedando los autos conclusos para sentencia.

Tercero.- En la tramitación de los presentes autos se han observado las normas legales de procedimiento.

HECHOS DECLARADOS PROBADOS

Primero.- El demandante D. _____, mayor de edad, presta servicios para el CONCELLO DE VIGO, desde el día 02-09-85, con la categoría profesional de jefe de equipo de oficios.

Segundo.- El Concello el 29-07-11 encomendó provisionalmente al actor las funciones correspondientes al puesto de capataz, hasta la cobertura del puesto, o hasta el 31-12-11. En septiembre del 2013 las plazas de capataz vacantes fueron adjudicadas a _____ y

Tercero.- El demandante sustituye al capataz cuando éste se encuentra de vacaciones. Y entre las funciones que normalmente lleva a cabo, algunas son propias de la categoría de capataz, tales como: informar y asignar a los trabajadores antes de su desplazamiento, hacer revisiones periódicas de todas las praderas, taludes, etc., ordenar a los trabajadores hacer sus funciones, controlar a los trabajadores de las empresas privadas, dar órdenes e instrucciones al personal a su cargo y resolver cualquier incidencia que se produzca durante la jornada laboral, distribución de los trabajos de los conductores, contactar con los capataces de otros departamentos, realizar compras de maquinaria, herramientas, plantas etc., colaboración y suministro de materiales a las asociaciones de vecinos, previa autorización del jefe de servicios.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Solicita la parte actora se le reconozca la categoría de capataz desde el año 2008, con el abono de las diferencias retributivas correspondientes, o subsidiariamente el abono de las diferencias salariales desde octubre/13, que cuantifica en 6.572,1 euros.

Viene matizando la jurisprudencia que para que pueda prosperar la reclamación de clasificación profesional, debe acreditarse que se realizan todas y cada una de las funciones que correspondan al grupo profesional que se pretende. De tal forma que el trabajador debe llevar a cabo el núcleo esencial



que conforma la categoría superior, y no sólo algunas de las funciones secundarias de tal grupo o categoría. Y en el presente supuesto, como resulta del contenido del informe de la Inspección de Trabajo, el demandante realiza sus funciones de jefe de equipo, y algunas que corresponden a la categoría superior de capataz, como se refleja en el hecho declarado probado tercero. Pero existen otras correspondientes a la categoría de capataz que no son asumidas por el demandante, y lo que es más importante, aunque algunas puedan coincidir, no asume el actor la responsabilidad propia de la categoría reclamada. Como recuerda la *sentencia de este Tribunal de fecha 19 de septiembre de 2008, dictada por su Sala de Sevilla*: "el reconocimiento del derecho al devengo de las retribuciones correspondientes a una superior categoría profesional exige la realización efectiva durante la jornada laboral, de todas las funciones que constituyen el contenido funcional esencial de la categoría superior cuya remuneración se pretende, sin que justifique el derecho al devengo de estas retribuciones la presunta falta de adecuación entre la categoría profesional que ostenta la trabajadora y los cometidos laborales que realiza; ya que la categoría profesional que corresponde a cada trabajador tiene un contenido funcional amplio que le permite realizar diversos cometidos dentro de la empresa, en cumplimiento de las directivas del empresario, que incluso pueden conducir a realizar ocasionalmente cometidos coincidentes con los de otra categoría profesional, que por su carácter ocasional no justifican el derecho al devengo de las retribuciones correspondientes esta superior categoría profesional, cuyo reconocimiento exigiría, en todo caso, la acreditación de que las funciones llevadas a cabo son las esenciales o la mayoría de las propias de la categoría superior que se reclama, al corresponder los derechos económicos de los trabajadores con las funciones que efectivamente se realicen". Y en el presente supuesto, excepto en los periodos en que sustituye al capataz, no podemos entender que asuma las funciones esenciales propias de dicha categoría, pues tampoco de las certificaciones aportadas puede inferirse dicho dato.

Por todo ello, la pretensión principal debe ser desestimada, y de la misma forma la segunda, pues no se acredita que de forma habitual y continuada venga asumiendo una responsabilidad similar a la del capataz.

Segundo.- Según lo dispuesto por el artículo 191 de la LRJS, contra esta sentencia pueden la partes interponer recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

Por todo lo expuesto, vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, de conformidad con lo establecido por el artículo 117 de la Constitución, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el Pueblo Español,



FALLO

Que desestimando la demanda interpuesta por D. [REDACTED] contra el CONCELLO DE VIGO, se absuelve al mismo de las pretensiones en su contra deducidas.



Se hace saber a las partes de su derecho para interponer contra esta resolución recurso de Suplicación ante la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, que podrán anunciar al notificarle esta resolución o ante este Juzgado de lo Social en el plazo de cinco días a partir de su notificación, por comparecencia o por escrito, debiendo designar letrado. Y debiendo consignar la parte, en su caso, el depósito especial de 300 euros en la cuenta de este Juzgado: ES55.0049.3569.92.0005001274 del Banco Santander, debiendo poner en el campo concepto 3629.0000.36.0078.14.

Así por ésta mi sentencia, definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.