ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA
AYUNTAMIENTO DE CORIA DEL RIO
REGISTRO DE ENTRADA
13/02/2023 07:35
ENTRADA NÚMERO:

Recurso Nº 1245/21-A Sentencia nº 334/23

Letrada de la Administración de Justicia de la Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. CERTIFICO: Que en el rollo referenciado se ha dictado por esta Sala la siguiente sentencia:

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

ILMAS SRAS/ ILMO. SR.:
DOÑA
DON
DOÑA

En Sevilla, a ocho de febrero de dos mil veintitrés.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los Iltmas/o. Sras/Sr. Magistradas/o citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY, ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚMERO 334/2023

En el recurso de suplicación interpuesto por el Excmo. Ayuntamiento de Coria del Rio, contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº Nueve de Sevilla, en sus autos núm 289/2018, ha sido Ponente la Iltma. Sra. Magistrada Doña

Es copia auténtica de documento electrónico

Francisco Javier
Macarro Sánchez del Corral
▪ Procurador de los Tribunales ▪

Expediente 12207

Cliente... : AYUNTAMIENTO DE CORIA DEL RIO
Contrario :
Asunto... : RECURSOS DE SUPLICACION 1245/21-A
Juzgado.. : T.S.J. SALA DE LO SOCIAL SEVILLA

Resumen

Resolución

10.02.2023 **LEXNET**
TESTIMONIO SENTENCIA

Saludos Cordiales

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, se presentó demanda por , contra el Excmo. Ayuntamiento de Coria del Rio y el Patronato Municipal de Educación Física Deportes del Excmo. Ayuntamiento de Coria del Rio, sobre despido, se celebró el juicio y se dictó sentencia el día 10/02/2020 por el referido Juzgado, con estimación parcial de la demanda.

SEGUNDO.- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los siguientes:

PRIMERO.- mayor de edad, con DNI viene prestando servicios retribuidos por cuenta y dependencia del AYUNTAMIENTO DE CORIA DEL RÍO con una antigüedad reconocida desde el 15/06/95 y hasta el 8/08/02, percibiendo un salario diario a efectos de despido de 54,13 euros, Inicialmente la relación laboral se inició con el PATRONATO MUNICIPAL DE EDUCACIÓN FÍSICA DEPORTES DEL AYUNTAMIENTO DE CORIA DEL RÍO, hasta el 31/12/12, pasando a prestar servicios para el AYUNTAMIENTO DE CORIA DEL RÍO desde el 1/01/13 (vida laboral folio 141).

SEGUNDO.- La parte demandante ha prestado servicios para el Ayuntamiento demandado como conserje, peón de mantenimiento y limpiadora.

Por Decreto de fecha 22/10/14, el AYUNTAMIENTO DE CORIA DEL RÍO acordó modificar las condiciones de trabajo de la parte demandante pasando a desempeñar la función de guarda en el colegio Publico Andrés Martínez de León (folio 120)

TERCERO.- La parte demandante, venía desempeñando funciones de limpiadora si bien, desde el 10/01/17 y hasta la fecha en que fue cesada, la parte demandante desempeño las funciones de subalterna, conserje o recepcionista en la Conserjería de la piscina climatizada,

Es copia auténtica de documento electrónico

perteneciente a la Unidad de Deportes, puesto nº 162, habiendo interesado la parte demandante del Ayuntamiento codemandado las descripción del puesto de trabajo contestando el Ayuntamiento en tal sentido el 11/10/17, mediante escrito unido a los folios 143 a 145 de los autos que se da por reproducido.

La parte demandante mediante escrito de fecha 16/11/17, solicitó que por no poder realizar el trabajo de limpiadora por la lesión que padecía se le diera por escrito el cambio de puesto de trabajo que ya venía realizando porque todo se había producido de palabra (folio 90) y le fue denegado por la parte demandada indicando la inexistencia de plaza vacante en la plantilla (folio 92).

La parte demandante solicitó como conserje de piscina cubierta días de vacaciones para los días del 17/08/17 al 13/09/17 y del 26/12/17 al 29/12/17 (folio 151).

La parte demandante solicitó adaptación de jornada de trabajo como subalterna, conserje o recepcionista en la Conserjería de la piscina climatizada y le fue denegada por resolución de fecha 9/10/17 (folio 154).

En fecha 21/02/18, la parte demandante solicitó la subida de dos puntos del complemento de destino.

CUARTO.- La parte demandante fue declarada en situación de incapacidad permanente total derivada de contingencias comunes, para su profesión habitual de limpiadora, por sentencia de fecha 9/11/17, revocando la resolución del INSS de fecha 21/09/16, por la que denegó el grado de incapacidad permanente total.

Se dan por reproducido el expediente de incapacidad unido a los folios 187 a 224, y sentencia unida a los folios 223 vuelto a 224).

QUINTO- El AYUNTAMIENTO DE CORIA DEL RÍO recibió comunicación del INSS el 22/02/18, informando que la parte demandante había declarada incapaz permanente total para su profesión habitual por Sentencia del Juzgado de lo Social, nº 7 de Sevilla, al objeto de que procediera a formalizar la baja laboral (folio 37).

SEXTO.- El AYUNTAMIENTO DE CORIA DEL RÍO, mediante escrito de fecha 23/02/18, comunicó a la parte demandante el fin de la relación laboral y cese de su puesto de trabajo de limpiadora, por encontrarse en situación de incapacidad permanente total (folio 45 de los autos), dando de baja a la parte demandante en la seguridad social con efectos de 22/02/18.

SÉPTIMO.- La parte demandante no ostenta la condición de delegado de personal, miembro del comité de empresa ni delegado sindical.

OCTAVO-. En fecha 16/03/18, se presentó papeleta de conciliación, sin efecto.
La demanda fue interpuesta el 19/03/18.

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada, que fue impugnado de contrario.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de suplicación lo interpone el Excmo. Ayuntamiento de Coria del Río, al amparo del artículo 193 c) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, contra la sentencia de instancia que declaró la improcedencia del cese de la actora el 22 de febrero de 2.018, por haber sido declarada en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual de limpiadora, por desempeñar desde el 10 de enero de 2.017, funciones de subalterna, conserje o recepcionista de la Conserjería de la piscina climatizada de la Unidad de Deportes del Ayuntamiento.

El recurso va dirigido a que se declare procedente su cese, y para ello el Excmo. Ayuntamiento de Coria del Río denuncia en el recurso la infracción del artículo 82 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el artículo 36 del convenio colectivo del

Código Seguro De

Excmo. Ayuntamiento de Coria del Río para su personal laboral, que regula la movilidad de los trabajadores con la capacidad disminuida.

En primer lugar debemos pronunciarnos sobre la revisión fáctica solicitada por la actora en la impugnación del recurso, para que al hecho probado 6º, en el que se menciona la comunicación del Ayuntamiento de cese a la actora, se le añada un nuevo párrafo en el que se declare que en dicha comunicación se hacía constar que "Le informo que de conformidad con el artículo 69.2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, podrá formalizar demanda en el plazo de dos meses, ante los Juzgados de lo Social de Sevilla, o a su elección, el que corresponda a su domicilio", revisión que no puede prosperar por su intrascendencia para modificar el sentido del fallo, ya que va dirigida a que se declare la nulidad del despido por vulneración de la garantía de indemnidad, motivo que debería haber planteado a través del correspondiente recurso de suplicación y no por la vía de la impugnación del recurso, que sólo permite solicitar revisiones fácticas dirigidas a la confirmación del fallo de la sentencia impugnada.

Como declara la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de octubre de 2.013 (RJ 2013/7923), en relación con el escrito de impugnación del recurso de suplicación: *"En su redacción actual, la introducida por la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, el artículo 197.1 establece: "En los escritos de impugnación... podrán alegarse motivos de inadmisibilidad del recurso, así como eventuales rectificaciones de hecho o causas de oposición subsidiarias aunque no hubieran sido estimadas en la sentencia, con análogos requisitos a los indicados en el artículo anterior"...*

4º.- La naturaleza del escrito de impugnación que, aún con toda la amplitud que le da el precepto, no es un recurso de suplicación, por lo que nunca puede alcanzar a revocar la sentencia recurrida por la otra parte.

5º.- El contenido del artículo 211 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, que regula la impugnación del recurso de casación establece: "En el mismo se desarrollarán por separado los distintos motivos de impugnación, correlativos a los de casación

Fecha 09/02/2023

formulados de contrario y las causas de inadmisión que estime concurrentes, así como, en su caso, otros motivos subsidiarios de fundamentación del fallo de la sentencia recurrida o eventuales rectificaciones de hechos que, con independencia de los fundamentos aplicados por esta, pudieran igualmente sustentar la estimación de las pretensiones de la parte impugnante, observando análogos requisitos que los exigidos para la formalización del recurso".De la lectura de dicho precepto claramente resulta que en el escrito de impugnación del recurso de casación -el de impugnación del recurso de suplicación tiene similar naturaleza- se pueden introducir otros motivos subsidiarios -distintos a la mera impugnación de cada uno de los motivos de casación, o a la alegación de causas de inadmisión- pero dichos motivos tienen por objeto fundamentar el fallo de la sentencia recurrida, no su revocación total ni parcial.

6º.- De admitirse que la impugnación puede alcanzar a revocar la sentencia impugnada de contrario, en el supuesto de que la recurrida no fuera trabajador, causahabiente suyo o beneficiario de la seguridad social, no tendría que dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 229 -depósito para recurrir- y 230 -consignación de cantidad- de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, con lo que se frustraría la finalidad perseguida por dichos preceptos de evitar recursos dilatorios y asegurar el cumplimiento de una eventual condena futura.

*7º.- **La jurisprudencia constitucional inspiradora de la reforma del precepto, tal y como resulta de la exposición de motivos, admite la posibilidad de revisar los hechos probados y aducir nuevos fundamentos jurídicos en el escrito de impugnación, pero siempre limitados a la inadmisión o desestimación del recurso, no a la revocación de la sentencia impugnada.*** "

Conforme a esta doctrina no siendo posible en el escrito de impugnación del recurso solicitar la nulidad del despido que fue desestimada en la sentencia de instancia, pretensión que debería haber articulado a través del recurso de suplicación, por lo que procede la denegación de la revisión solicitada dejando inalterado el relato fáctico, y sin pronunciarnos

Es copia auténtica de documento electrónico

sobre la petición de nulidad del despido solicitada en dicho escrito por no ser el trámite procesal oportuno.

SEGUNDO.- El Excmo. Ayuntamiento de Coria del Río pretende con su recurso que se declare la procedencia del cese de la actora, por haber sido declarada en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual de limpiadora, al establecer el artículo 36 del convenio colectivo del Excmo. Ayuntamiento de Coria del Río y su personal laboral, publicado en el BOP de fecha 7 de octubre de 2.003, un derecho a la recolocación del personal laboral con la capacidad disminuida por dolencias físicas, siempre y cuando existan vacantes, derecho que se mantiene en el artículo 79 del actual convenio colectivo publicado en el BOP de fecha 13 de septiembre de 2007 .

El artículo 79 del convenio vigente dispone que: *"Cuando como consecuencia de enfermedad o accidente de trabajo al personal laboral le sea declarada por el organismo oficial correspondiente una incapacidad permanente para su trabajo u oficio habitual, el Ayuntamiento podrá adscribir al mismo a otro puesto de trabajo acorde con sus circunstancias, conservando las retribuciones básicas y complemento de destino, y le serán de aplicación las demás retribuciones complementarias que correspondan al nuevo puesto que ocupe"*, contemplando el precepto un mecanismo para prolongar la relación laboral en los casos de disminución de la capacidad laboral del trabajador o trabajadora, siempre que la trabajadora haya sido declarada por el organismo competente en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual, pero conserve aptitudes para desempeñar otro puesto de trabajo con rentabilidad y eficacia pese a sus limitaciones físicas.

En este caso, aunque la actora tenga reconocida la categoría profesional de limpiadora, es lo cierto, que en su larga vinculación con el Excmo. Ayuntamiento de Coria del Río, desde el 15 de junio de 1.995, ha desempeñado los más diversos trabajos como conserje, peón de mantenimiento o limpiadora, así el 22 de octubre de 2.014 pasó a

desempeñar las funciones de guarda del colegio público Andrés Martínez de León, cambio de funciones que fue acordado por Decreto de la Alcaldía.

Asimismo desde el 10 de enero de 2.017, está destinada en la Conserjería de la piscina climatizada del Ayuntamiento, realizando funciones de subalterna, conserje o recepcionista, no siendo suficiente que el Ayuntamiento le denegara el cambio de categoría profesional y puesto de trabajo adecuado a sus limitaciones físicas por no existir plaza vacante en la plantilla para declarar la procedencia de su cese, cuando de hecho la actora ocupaba dicha plaza la número 162 de la plantilla, utilizando el Ayuntamiento este subterfugio para obtener la finalización de la relación laboral con la actora sin coste alguno, cuando de hecho desempeñaba las funciones de recepcionista de la piscina municipal climatizada, desde casi un año antes a su cese en el Ayuntamiento el 22 de febrero de 2.018.

Por lo expuesto, la extinción del contrato de trabajo por la causa prevista en el artículo 49.1 e) del Estatuto de los Trabajadores exige que haya una vinculación entre la prestación de incapacidad permanente total reconocida en vía administrativa o judicial y el puesto de trabajo que ocupa la trabajadora cesante, no existiendo dicha vinculación en el momento actual ya que la actora no ejercía labores de limpiadora desde un año antes a su cese en el puesto de trabajo, por lo que no es posible dar por extinguida la relación laboral por la incapacidad para desempeñar labores de limpiadora, al tener atribuidas de forma habitual las funciones de subalterna o recepcionista en la piscina municipal climatizada, lo que nos conduce a la desestimación del recurso de suplicación interpuesto y a la confirmación de la sentencia de instancia.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CORIA DEL RÍO (SEVILLA), contra la sentencia dictada el día 10 de Febrero de 2.020, en el Juzgado de lo Social nº 9 de Sevilla, en el procedimiento seguido por la demanda interpuesta por , en impugnación de despido y tutela de los derechos fundamentales contra el EXCMO.

Es copia auténtica de documento electrónico

AYUNTAMIENTO DE CORIA DEL RÍO (SEVILLA), el PATRONATO MUNICIPAL DE EDUCACIÓN FÍSICA Y DEPORTES DEL AYUNTAMIENTO DE CORÍA DEL RÍO y confirmamos la sentencia impugnada en todos sus pronunciamientos, condenando al EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CORIA DEL RÍO (SEVILLA) al pago de las costas causadas y al abono de honorarios del Procurador impugnante del recurso, por ser preceptivos en cuantía de 800 euros más IVA, que en caso de no satisfacerse voluntariamente podrán interesarse ante el Juzgado de lo Social de instancia, por ser el único competente para la ejecución de sentencias, según el artículo 237.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá ser preparado por cualquiera de las partes o el Ministerio Fiscal dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, firmado por abogado -caso de no constar previamente, el abogado firmante deberá acreditar la representación de la parte-, con tantas copias como partes recurridas, expresando el propósito de la parte de formalizar el recurso; y en el mismo deberá designarse un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del apartado 2 del artículo 53 Ley reguladora de la Jurisdicción Social.

En tal escrito de preparación del recurso deberá constar: a) exposición de "cada uno de los extremos del núcleo de la contradicción, determinando el sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas, en atención a la identidad de la situación, a la igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones y a la diferencia de pronunciamientos";

b) "referencia detallada y precisa a los datos identificativos de la sentencia o sentencias que la parte pretenda utilizar para fundamentar cada uno de los puntos de contradicción";

c) que las "sentencias invocadas como doctrina de contradicción deberán haber ganado firmeza a la fecha de finalización del plazo de interposición del recurso", advirtiéndose, respecto a las sentencias invocadas, que "Las sentencias que no hayan sido objeto de expresa mención en el escrito de preparación no podrán ser posteriormente invocadas en el escrito de interposición".

Una vez firme la sentencia por el transcurso del plazo sin interponerse el recurso, únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

Devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de procedencia con certificación de la misma, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

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

Lo anteriormente inserto concuerda fielmente con su original al que me remito, para que así conste y su unión al procedimiento y notificación a las partes, expido y firmo la presente certificación en Sevilla, a ocho de febrero de dos mil veintitrés. Doy fe

"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."

Es copia auténtica de documento electrónico

Fecha Generación: 10/02/2023 09:07

ENT NOTF	
	T.S.J. SALA DE SOCIAL de Sevilla, Sevilla [4109134000]
	T.S.J. SALA DE LO SOCIAL
HEZ DEL CORRAL, FRANCISCO JAVIER [363]	
radores	Ilustre Colegio de Procuradores de Sevilla
DO, MARIANO JESUS [10408]	
ados	Ilustre Colegio de Abogados de Sevilla
28	
01_nOUYdc al)	Descripción: TESTIMONIO SENT NOTF Hash del Documento: 67224025332614020cbc3b2ebd4f2753923df2695944691cd55cdfccca496758
estino	Recursos de Suplicación Nº 0001245/2021
	4109144420180003071

	Acción	Destinatario de acción
RAL, FRANCISCO JAVIER [363]-Ilustre a	LO RECOGE	
Sevilla (Sevilla)	LO REPARTE A	MACARRO SANCHEZ DEL CORRAL, FRANCISCO JAVIER [363]-Ilustre Colegio de Procuradores de Sevilla

nsular.