



PROCEDIMIENTO NÚM. 867/2017.

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

La Ilma. Sra. Dña. María del Rosario Flores Arias, Magistrada-Juez titular de este Juzgado, ha pronunciado la siguiente:

S E N T E N C I A N° 234/18.

En Córdoba, a treinta y uno de julio de 2018, vistos en juicio oral y público los autos de referencia, que se iniciaron a instancia de _____, representada y defendida por _____ Letrado, contra LA CONSEJERÍA DE CULTURA, TURISMO Y DEPORTE DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA (DELEGACIÓN DE CÓRODBA), representada y defendida por el Letrado de la Junta de Andalucía _____, los que también fue parte EL MINISTERIO FISCAL, que no compareció, sobre despido.

ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- El 11/07/17 se presentó demanda solicitando una sentencia en la que se declare la nulidad o, subsidiariamente, la improcedencia del despido de que fue objeto la actora con los pronunciamientos derivados en cada caso.

SEGUNDO.- Se admitió a trámite y, tras dos suspensiones, se señalaron el acto de conciliación y juicio para el día 15/01/18, fecha la que se celebró con la comparecencia de ambas partes -no del M. Fiscal- y con el siguiente resultado:

.La actora se ratificó en su demanda.

.La Administración demandada se opuso, alegando: 1º).- Que no ha habido nulidad por discriminación ni vulneración de la garantía de indemnidad porque el 12/07/16 hubo un concurso en el que estaban incluidas todas las plazas, incluidas las ocupadas provisionalmente, que fue resuelto el 02/05/17. Que el código es multipuesto (dos personas) pero debe de ser desplazada la actora porque la otra tiene un contrato de relevo, vinculado a la



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	1/16
	gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==		





jubilación del trabajador relevado. 2º).- No puede ser improcedente porque, a tenor del art. 20.7 del Convenio Colectivo, el presupuesto de aplicación es que el actor fuera trabajador “indefinido no fijo” y no es así, estando esta cuestión pendiente de resolución judicial. Además, la reubicación de los trabajadores indefinidos no fijos no es automática, sino que depende de que haya plaza de la misma categoría y del número de indefinidos no fijos desplazados. 3º).- Y respecto de la indemnización, no procede.

.La actora, en su turno de alegaciones, insistió en la nulidad del despido por discriminación debida a su transexualidad porque hay trabajadores que trabajan igual que él y se les trata distinto. Existe otra plaza con el mismo código, ocupada con contrato temporal y con menos antigüedad que ella. Además, a ella no se la recoloca como se hizo con otro trabajador despedido en la misma fecha. Que ha estado de baja médica debido a esta situación. Que hay vulneración de su garantía de indemnidad porque la actora solicitó -igual que la mayoría de sus compañeros- que se declarara el carácter indefinido no fijo de su relación laboral. Que solicitó la razón de su elección para extinguir su contrato y no se le dio (indefensión), siendo ahora cuando se le ha explicado lo del contrato de relevo. Recapitula exponiendo que no cabe la improcedencia, sólo la nulidad, y que si no fuera así y se estimare la pretensión subsidiaria, el derecho de opción estaría restringido porque si su relación laboral es indefinida no fija, sólo cabría la readmisión, no la indemnización.

Tras la práctica de la prueba propuesta y admitida, se acordó una documental como diligencia final y, cumplimentada, las partes concluyeron por escrito, quedando los autos sobre la mesa de la 09/08/97, proveyente para resolver el 06/04/18.

TERCERO.- En la tramitación de esta causa se han observado las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS.

PRIMERO.-

ha prestado servicios para la Consejería de Cultura, Deporte y Turismo de la Junta de Andalucía, con destino en el Museo Arqueológico de Córdoba, sito en la Plaza de Jerónimo Páez, 7 (CP 14003 de Córdoba), con antigüedad que data de 03/09/07, categoría profesional de Encargado control y atención público (10820210), grupo III del VI Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía (BOJA de 28/11/02) -que es el de aplicación-, salario módulo de 2.151,10 €/mes y sin ostentar, ni haber ostentado en el último año, la condición de representante de los trabajadores o de delegado sindical.



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLttFFgLiw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	2/16





SEGUNDO.- La relación laboral de los litigantes se ha sustentado en un contrato de trabajo temporal, suscrito el día 09/08/07, de interinidad “temporal para vacante R.P.T.” (Código 410), con la categoría profesional y centro de trabajo antedichos, y con vigencia pactada “hasta que el puesto sea cubierto, a través de los procedimientos establecidos en la Ley 6/85, de 28 de noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía y el vigente Convenio Colectivo, en todo caso hasta que el servicio sea necesario o finalice la obra para la que fue contratado”.

TERCERO.- El día 08/06/17 se le notificó carta con el siguiente tenor literal:

“Por Resolución de 2 de mayo de 2017 de la Dirección General de Recursos Humanos y Función Pública, se aprueba y se hace pública la Resolución definitiva correspondiente al concurso de traslados entre el personal laboral fijo o fijo discontinuo incluido en el ámbito de aplicación del Convenio Colectivo del personal laboral al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía, convocado por Resolución de 12 de julio de 2016, en dicha Resolución se establece que la extinción de los contratos de aquellos trabajadores temporales que ocupen puestos adjudicados en el presente concurso de traslados, se producirá con efectos de 30 de junio de 2017.

A tales efectos se adjunta preaviso de extinción de su relación laboral”. [Págs. 9 a 11].

Llegada esta última fecha, efectivamente, cesó sin haber percibido indemnización alguna.

CUARTO.- El 24/11/16 había presentado escrito en la Delegación Provincial de la Consejería demandada solicitando que se le reconociera el carácter indefinido de la relación laboral que les vinculaba, ampliado en otro de 02/02/17, pero fue desestimada en resolución del Delegado Provincial de 24/02/17.

No obstante, anteriormente, a finales de diciembre de 2016, había presentado demanda con idéntica solicitud, que fue turnada al Juzgado Social Dos de Córdoba y registrada como Procedimiento Ordinario núm. 1.169/16, en el que se dictó sentencia desestimatoria el día 28/07/17 -que no es firme- porque se consideró que había falta de acción al haberse extinguido la relación laboral antes de la celebración del juicio y no existir un conflicto/interés actual. [Págs. 116 a 120].

QUINTO.- Efectivamente, conforme se disponía por la Resolución de 02 de mayo de 2017 Dirección General de Recursos Humanos y Función Pública (BOJA núm. 85 de 08/05/17) citada en la notificación de preaviso de la extinción de contrato de la actora, en el concurso público al que afecta, entre otros, en lo que al Museo Arqueológico se refiere, resultaron adjudicados definitivamente:



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	3/16
	gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==		





1º).- 1 puesto de Conserje (código 1521310) que ocupaba A.R.M. y que fue adjudicado a M.P.P., que no ha suscitado controversia.

2º).- 1 puesto de Encargado control y atención al público (código 10820210) adjudicado a MM.S.A.

Hay 2 puestos de Encargado control y atención al público (código 10820210), uno que estaba ocupado por la [] afectado por el concurso de traslados y ahora adjudicado a otra trabajadora, y otro ocupado por A.F.R., vinculado a la Administración demandada por un contrato de relevo, a tiempo parcial, por la jubilación parcial de Dña. E.P.R., y la con vigencia desde el 01/06/14 a 01/02/18.

3º).- 4 puestos de Vigilante (código 1521110) adjudicados a F.E.G., F.M.C., M.V.C. (que ya ocupaba dicho puesto como personal laboral fijo pero con destino provisional) y G.H.C.

A 30/06/17, en la RPT del Museo existían 18 puestos de vigilante. Los puestos presupuestariamente dotados eran 15 (en la actualidad 16, con motivo de la jubilación de un trabajador en noviembre de 2017) existiendo en dicha fecha 3 puestos desdotados. Los puestos dotados que estaban ocupados eran 14, de los que 8 estaban ocupados por personal laboral fijo y 6 por personal laboral temporal.

A la vista de las incorporaciones de personal laboral fijo, y atendiendo a las instrucciones 2/2013 y 3/2013, resulta desplazado S.C.F., como personal laboral temporal.

Una vez tramitado el cese de S.C.F., la Delegación Territorial recibió instrucciones, con fecha 30/06/17, del Servicio de Personal y Administración General de la Consejería de Cultura, por las que se comunicaba que por parte de la Dirección General de Recursos Humanos y Función Pública, como órgano competente para ello, se había procedido a la dotación de una de las plazas vacantes e vigilante, previa desdotación, a su vez, de una plaza vacante y dotada de limpiadora de ese mismo Museo.

Por ello, no procedía el cese de S.C.F. y se solicitó al Registro General de Personal la anulación de la inscripción registral de su cese, tal y como se hizo.

SEXTO.- La parte demandante desde el principio siempre había prestado servicios atendiendo en el mostrador de entrada al Museo Arqueológico a los visitantes en la taquilla, aunque, al igual que hacían otros compañeros, también controlaba el patio e informaba a los visitantes y, si era necesario, puntualmente, hacía visitas guiadas.

* Desde que empezó con su tratamiento/proceso de transexualidad se le impidió seguir haciendo las visitas guiadas, así como estar en el patio controlando y ayudando a los visitantes, encomendándosele únicamente de la expedición de billetes de entrada.



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	4/16
gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==			



El 14/12/11 presentó a la Dirección escrito interesando que se le permitiera hacer visitas guiadas y talleres destinados a niños, e incluso a colegios, cuando la afluencia de público así lo aconsejare, petición que, según afirma, ya había hecho antes en numerosas ocasiones, que mejoraría la imagen y el servicio en el museo y que nunca había obtenido la oportuna autorización por ser éstas tareas que no le corresponden a su puesto.

El 07/09/15 hizo una consulta por correo electrónico al Centro Provincial Instituto Andaluz de la Mujer (Consejería de Igualdad y Políticas Sociales) sobre problemas en su centro de trabajo, y por parte de la Unidad de Igualdad de Género del Instituto se le contestó el día 14, informándole de que podría dirigirse a distintas a Asociaciones de Lesbianas, Gays, Bisexuales: COLEGASUR Córdoba, Mujeres por la Diversidad Córdoba y Federación Arco Iris. No obstante, el 07/10/15 se puso en contacto con ella, también vía correo electrónico, la Jefa de Servicio de Coordinación del Centro Provincial de Córdoba del Instituto Andaluz de la Mujer invitándola a que le expusiera los problemas que dijo tener en el centro de trabajo.

No consta la fecha concreta pero sí que la actora, en un momento dado, pidió en su centro de trabajo se le llamara hubo compañeros que así lo hicieron pero otros, entre ellos la Directora, le dijo que no, que no lo harían mientras no constase el cambio de nombre en su documentación. Idéntica postura adoptó un administrativo (no identificado), con el que Lucía acabó discutiendo, resultando que la Directora le apoyó todos los compañeros, desatendiendo la petición de ella.

El 18/02/16 presentó idénticos escritos a la Delegación Territorial de la Consejería de Turismo y Deporte y a la Directora del Museo Arqueológico de Córdoba, en los que exponía que había comunicado, en reiteradas ocasiones desde el enero de 2015 de forma verbal, a la Dirección del centro de trabajo del proceso de transexualidad en el que se encontraba inmerso; que se había hecho caso omiso a su petición; que amparándose en la Ley 272014, de 8 de julio, integral para la no discriminación por motivos de identidad de género y reconocimiento de los derechos de las personas transexuales de Andalucía, quiero manifestar por escrito, aun entendiendo que según la Ley no es necesario, una identidad de género distinta a la asignada al nacer y hacer uso como establece el artículo 2 de dicha Ley de la autodeterminación de su género.

En consecuencia, solicitaba el reconocimiento de su identidad de género y a ser tratada de acuerdo con su identidad de género y, en particular, a ser identificada de ese modo con los instrumentos que acrediten su identidad en el ámbito de la Administración de la Junta de Andalucía. Igualmente, solicitaba que la Dirección del centro ponga en conocimiento este



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	5/16
		gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==	



gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==



escrito a la totalidad del personal del museo para garantizar que su persona sea tratada de acuerdo con su identidad de género libremente determinada.

El 24/02/16, de 13,00 a 13,30 horas, la actora tuvo una reunión con el Delegado Territorial, a que también asistió (representante de UGT, FEP en la tal Delegación), en la que se trató sobre su petición de reconocimiento de identidad de género libremente asignada.

El 26/02/16 la Directora del Museo Arqueológico emitió por email un comunicado, dando traslado a todo el personal de lo siguiente:

“Tanto por solicitud de la persona interesada como por comunicación de la Delegación Territorial, se informa que la identidad de género libremente determinada por es que se le identifique con el nombre de Lucía, lo que se traslada para conocimiento de todo el personal, al objeto de que nuestra compañera sea identificada por el citado nombre de y, consecuentemente, tratada de acuerdo con su identidad de género”.

Y, finamente, conforme había solicitado el día 14, el cambio de sexo y de nombre de la parte demandante consta en la Consejería de Presidencia y Administración pública desde el 15/07/16.

* El 15/09/14 presentó a la Dirección escrito exponiendo que había sido intervenida quirúrgicamente en la columna (L5-S1) y que por ello tiene reconocida un 36% de discapacidad; y solicitando que se le adecue el puesto de trabajo con sillón ergonómico de acuerdo con una artrodesis lumbosacra.

Obran en autos dos fotografías de un sillón negro embalado con plástico translúcido colocado en una habitación, pedido a El Corte Inglés, S.A., en fecha 17/07/15, de “TT APOYO LUMBAR MEC SINCRONIZADO+TRAS BASE PIRAMIDAL...” pero no consta ni el adquirente, ni la fecha y el lugar de la entrega.

El 16/12/15 dirigió escrito al Jefe de Servicios de Instituciones y Programas Culturales de la Delegación de Cultura, Turismo y Deporte en Córdoba, exponiendo que pidió un sillón ergonómico a la Dirección del museo. Que ante la falta de respuesta, interesó que fuera el Área de Vigilancia de la Salud del Centro de Prevención de Riesgos Laborales de Córdoba, que, tras el estudio de la documentación adjunta, concluyó y aconsejó “sentarse en una silla firme con un respaldar recto y apoya-brazos”. Que en junio/15 el Técnico Evaluador le informó telefónicamente que el sillón ergonómico estaba comprado y que se recibiría en mi centro de trabajo en los próximos días, tal y como ocurrió. Que la Directora de Centro acordó que no se usara porque no era corporativo (era negro en vez de naranja) y su devolución al



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLttFFgLiW==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/ Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	6/16
	gbG34BtdjcdJCqLttFFgLiW==		





proveedor para su cambio de color. Y que, en consecuencia, al día de hoy (a 16/12/15) aún no tiene el sillón. Acaba solicitando la adaptación de su puesto tal y como inicialmente pidió.

El 28/01/16 por parte de la Consejería se remitió la evaluación de su puesto de trabajo y las medidas preventivas a adoptar, consistentes en que se sería necesario proporcionar una “silla ergonómica adaptada a las características del trabajador/a que dispusiera además de respaldo y reposabrazos” y que sería recomendable “disponer de un atril o portadocumentos situado junto a la pantalla”. Y el día 03/02/16 la Dirección del museo dirigió a la hoy actora escrito en el que le exponía -en relación con la petición de la sillón- que habían recibido el informe anteriormente citado, del que hasta ese momento no habían tenido conocimiento; que desde el 30/07/15 el museo dependían de la Delegación Territorial de la Consejería; y que desde ese momento disponen de la documentación necesaria para la preceptiva memoria justificativa para adquisiciones por lo que, una vez esté cargada la correspondiente dotación presupuestaria para 2016, se procederá a la adquisición de la silla que se recomienda.

La silla se entregó a los pocos días, en febrero o marzo de 2016.

No obstante, a otros compañeros que también lo necesitaron se les ha facilitado una silla ergonómica en unos 3 o 4 meses desde que la solicitaron, caso de la Expendedora; e incluso se les ha permitido usarla siendo la servida de otro color distinto al corporativo (rojo, en vez de naranja), caso reconocido por la en el Departamento de Conservación e Investigación. En el caso de la actora, varios trabajadores del museo vieron, en julio de 2015, un sillón ergonómico negro embalado, que no se le entregó a la actora.

SÉPTIMO.- Estuvo en situación de IT (EC) de 05/02/16 a 26/02/16, siendo el diagnóstico “REACCIÓN ADAPTACIÓN CON PERTURBACIÓN EMOCIÓN. OTRA”.

Según informe clínico de consulta de la Unidad de Salud Mental Comunitaria Córdoba Sur, en lo que ahora nos interesa, consta lo siguiente:

“Fecha 1ª Consulta: 19/09/2014

Fecha Consulta: 31/10/2017

Evolución y Curso Clínico

(15/02/16) Se realiza informe clínico de esta consulta de seguimiento a petición de la paciente.

La paciente refiere que se encuentra peor de ánimo y con síntomas de ansiedad (“presión en el pecho, se me cierra el estómago”). Lleva unos días de baja.

Relaciona todo esto con haber pedido a su jefa en el trabajo que le llame por su nombre de mujer y que ésta se ha negado a hacerlo, dice que han tenido que intervenir los



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/ Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	7/16
	gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==		





sindicatos, refiere que no querría poner una denuncia porque teme que luego por cualquier error que pueda cometer en el trabajo, puedan perjudicarlo.

Dice que su MAP solicita que sea visto por psiquiatra referente para valoración del tratamiento farmacológico.

Juicio Clínico

Principal

Diagnóstico sindrómico

Trastorno relacionado con Ansiedad y Depresión

Diagnóstico CIE 10 (Código F) F32.10. Episodio depresivo moderado

F64.0. Transexualismo”.

OCTAVO.- Por Resolución de 22 de diciembre de 2017, de la Dirección General de Relaciones Laborales y Seguridad y salud Laboral, por la que se registra y publica el Acuerdo de la Comisión negociadora del VII Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía, de 2 de noviembre de 2016, por el que se añade un apartado 7º al artículo 20 del VI Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía (BOJA núm. 232 de 02/12/16), cuya redacción es la siguiente:

<<7.1. En el caso de que un puesto de trabajo ocupado por personal laboral indefinido no fijo resulte adjudicado como consecuencia de la resolución de un concurso de traslados, dicha persona será objeto de reubicación en un puesto de trabajo propio del personal laboral, de la misma categoría y grupo profesional al que había venido ocupando, de entre las plazas vacantes que existan en la Relación de Puestos de Trabajo tras la resolución de un concurso de traslados y para las que cumplan los requisitos establecidos en aquélla; todo ello, tras llevar a cabo en los concursos de traslados la reubicación del personal laboral fijo discontinuo que esté adscrito con carácter provisional a un puesto, sin destino definitivo, al que se aplicarán las mismas reglas establecidas en este apartado.

El puesto de trabajo que se destine a la reubicación de dicho personal deberá cumplir simultáneamente los requisitos siguientes:

a) Estar adscrito a la misma categoría profesional que el puesto de trabajo que venía desempeñando el personal indefinido no fijo adjudicado en el concurso de traslados.

b) Que se trate de puesto vacante no ocupado por personal con contrato de trabajo de carácter temporal, incluyendo las que queden vacantes como resultado del propio concurso o cualquier otro motivo durante el proceso.



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	8/16
	gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==		





c) Que el puesto no tenga en la Relación de Puestos de Trabajo la consideración de a extinguir.

(.../...)”. Su texto íntegro obra en autos -[Págs. 137 a 139], al que se hace remisión-.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- Los hechos que se declaran probados son el resultado de haber analizado, conforme a las reglas de la sana crítica, tanto las alegaciones de las partes como el conjunto de la prueba practicada: la testifical y la documental (arts. 92, 94 y 97.2 de la LRJS).

SEGUNDO.- La nulidad del despido la funda la parte demandante en que su cese es una decisión discriminatoria por su transexualidad.

No obstante, siendo cierto que el trato recibido en su centro de trabajo, efectivamente, ha sido inadecuado debido a tal circunstancia personal, tal y como se recoge en el ordinal sexto del relato de hechos probados, no es menos cierto que en su cese nada ha tenido que ver con esta cuestión. Ello, porque no ha dependido del ámbito de decisión de la Dirección del museo sino que ha sido el resultado de un concurso de traslados que afectó a la Administración de la Junta de Andalucía en general y, además, porque ésta no ha incurrido en trato discriminatorio alguno, es más, cuando la hoy demandante expuso sus distintas situaciones conflictivas tanto en relación con su nuevo nombre y género como con su salud y la necesidad del sillón ergonómico al Instituto Andaluz de la Mujer en Córdoba (Consejería para la Igualdad y Políticas Sociales) y a la Delegación Territorial de la Consejería de Cultura, Turismo y Deporte se actuó inmediatamente y se adoptaron las medidas necesarias para que corregirlas. En modo alguno consta que la Consejería, habiendo tenido conocimiento de cualquier situación relacionada con esta problemática, haya colaborado en la misma o haya permanecido pasiva.

En otro orden de cosas, también ha de tenerse en cuenta que el otro trabajador que ocupaba en mismo puesto que ella en el museo (Encargado control y atención al público, código 10820210) estaba vinculado por un contrato de relevo en vigor, por tanto, no estaba incluido en el concurso de traslados. Y que la “repeca” de uno de los cuatro vigilantes del museo inicialmente afectados por el concurso (S.C.F.) tampoco es una decisión adoptada en el ámbito del centro de trabajo, sino que tomó en otras instancias superiores, siendo una situación de hecho completamente distinta a la de la actora. Por ello, no hay comparación posible ni decisión discriminatoria en el cese de



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLttFFgLiw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	9/16
	gbG34BtdjcdJCqLttFFgLiw==		





En consecuencia, no puede estimarse la pretensión principal de nulidad que la decisión extintiva impugnada es completamente ajena a la situación inadecuada sufrida por la demandante tanto objetiva como subjetivamente. (arts. 108.2 y 122.2 de la LRJS).

TERCERO.- En cuanto a la improcedencia o improcedencia del cese, la demandante parte de que su relación laboral es indefinida no fija y, en último caso, en que le es aplicable la doctrina “de Porras” del TJUE.

Ha de ser analizada la naturaleza real de la relación laboral porque de ello dependerá el éxito de la pretensión subsidiaria, debiendo de puntualizarse que la sentencia dictada sobre el particular por el Juzgado Social Dos el 28/07/17 en el Procedimiento núm. 1.169/16 (no firme) no entra al fondo sino que absuelve por falta de acción, remitiendo a la actora al juicio de despido.

Por ello, ha de partirse que, tal y como se ha declarado probado, el suscrito fue un contrato temporal de interinidad para la cobertura de vacante en RPT, que se regula en los arts. 15.1.c) del ET y 4 del RD 2720/1998.

En el primero se permite la contratación temporal “*Cuando se trate de sustituir a trabajadores con derecho a reserva del puesto de trabajo, siempre que en el contrato de trabajo se especifique el nombre del sustituido y la causa de sustitución.*”

En el segundo se dice que:

“1. El contrato de interinidad es el celebrado para sustituir a un trabajador de la empresa con derecho a la reserva del puesto de trabajo en virtud de norma, convenio colectivo o acuerdo individual.

El contrato de interinidad se podrá celebrar, asimismo, para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva.

2. El contrato de interinidad tendrá el siguiente régimen jurídico:

El contrato deberá identificar al trabajador sustituido y la causa de la sustitución, indicando si el puesto de trabajo a desempeñar será el del trabajador sustituido o el de otro trabajador de la empresa que pase a desempeñar el puesto de aquél.

En el supuesto previsto en el segundo párrafo del apartado 1, el contrato deberá identificar el puesto de trabajo cuya cobertura definitiva se producirá tras el proceso de selección externa o promoción interna.

a) La duración del contrato de interinidad será la del tiempo que dure la ausencia del trabajador sustituido con derecho a la reserva del puesto de trabajo.

En el supuesto previsto en el segundo párrafo del apartado 1, la duración será la del tiempo que dure el proceso de selección o promoción para la cobertura definitiva del puesto,



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLttFFgLiW==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	10/16
			
gbG34BtdjcdJCqLttFFgLiW==			



sin que pueda ser superior a tres meses, ni celebrarse un nuevo contrato con el mismo objeto una vez superada dicha duración máxima.

b) En los procesos de selección llevados a cabo por las Administraciones públicas para la provisión de puestos de trabajo, la duración de los contratos coincidirá con el tiempo que duren dichos procesos conforme a lo previsto en su normativa específica (...)

Y también ha de tenerse presente que en el art. 70 del R.D.Leg. 5/2015 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleo Público (EBEP), se determina, respecto de la Oferta de empleo público, que:

“1. Las necesidades de recursos humanos, con asignación presupuestaria, que deban proveerse mediante la incorporación de personal de nuevo ingreso serán objeto de la Oferta de empleo público, o a través de otro instrumento similar de gestión de la provisión de las necesidades de personal, lo que comportará la obligación de convocar los correspondientes procesos selectivos para las plazas comprometidas y hasta un diez por cien adicional, fijando el plazo máximo para la convocatoria de los mismos. En todo caso, la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años.

2. La Oferta de empleo público o instrumento similar, que se aprobará anualmente por los órganos de Gobierno de las Administraciones Públicas, deberá ser publicada en el Diario oficial correspondiente.

3. La Oferta de empleo público o instrumento similar podrá contener medidas derivadas de la planificación de recursos humanos”.

Y, finalmente, hay que añadir que la sentencia del TSJ de Madrid de 20-06-16, sobre la controversia derivada de la interpretación de estos preceptos, considera que:

<<En el tercer motivo se alega la infracción de la jurisprudencia, citando las sentencias del TS de 14-7-14 (RJ 2014, 4528) rec. 1847/13 y 15-7-14 (RJ 2014, 4420) rec. 1833/13, aduciendo que el contrato de interinidad para cobertura de vacante debe considerarse como relación laboral indefinida en la Administración por superación del plazo de tres años para la provisión de la plaza ocupada temporalmente por el trabajador contratado. En efecto, la jurisprudencia actual ha rectificado el criterio anterior según el cual el exceso del plazo no determinaba la conversión en indefinido de esta clase de contratos, pudiendo citarse también las sentencias del TS de 14-10-14 (RJ 2014, 5239) rec. 711/13 y 10-10-14 rec. 723/14, que ya resuelven directamente sobre este aspecto de la superación del plazo máximo de tres años según el art. 70 del EBEP (RCL 2007, 768), mientras que las anteriores habían abordado la cuestión de modo incidental, pues lo que



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLttFFgLiW==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/ Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	11/16
			
gbG34BtdjcdJCqLttFFgLiW==			



decidían era que la extinción del contrato debía realizarse por el cauce de los arts. 51 o 52 del ET (RCL 1995, 997) y no mediante la mera amortización de la plaza. Así la sentencia de 14-10-14 rec. 711/13 ha declarado lo siguiente:

"(...) Entrando, pues, en el fondo del asunto, constatamos que la doctrina correcta es la que se contiene en la sentencia de contraste cuando la misma afirma, en su FD Segundo, lo siguiente: "Dejado sentado lo anteriormente expuesto, esta Sala fija su atención en los hechos probados 52 y 53 de la sentencia recurrida que literalmente dicen: "El día 18/10/05, se le contrata como interina por cobertura de vacante, durante el periodo de 18/10/2005 hasta que la plaza sea ocupada reglamentariamente de acuerdo con el convenio colectivo único para el personal laboral de la Generalitat de Catalunya, o bien cuando ésta sea amortizada reglamentariamente" , y que "desde el año 2000 no han sido convocados procesos de selección de vacantes por la empresa demandada". De dichos hechos se desprende que a partir del citado día 18/10/05 y hasta el momento en que la actora interpuso la reclamación previa origen de este procedimiento en el año 2009, la misma ya no tiene una relación con la empresa demandada de interinidad por sucesivas vacantes que tengan una justificación concreta cada una de ellas, sino que es interina con carácter general mientras la vacante no sea cubierta bajo un proceso regular o no sea amortizada reglamentariamente, de manera que ha sido ajustada la declaración que se contiene en la sentencia recurrida conforme a que en este momento tiene la consideración de estar vinculada a la demandada con una relación laboral indefinida no fija de plantilla, estando ante un derecho tutelable y a una declaración posible que puede efectuar este orden social de la jurisdicción de acuerdo con lo establecido en la sentencia de la sala de lo social del Tribunal Supremo de 16 de septiembre de 2009, que reconoce acción en estos casos a los trabajadores afectados para la declaración judicial de esta interinidad con carácter general en tanto no se cubra la vacante por los medios establecidos legal o convencionalmente, o sea suprimido su puesto de trabajo".

Dicha doctrina coincide con la que esta Sala Cuarta del TS ha formulado recientemente en sus STS de 14/7/2014 (RCUD 1847/2013) y 15/7/2014 (RCUD 1833/2013) que, aunque referidas a casos de despido de trabajadores interinos por vacante, argumentan previamente que los mismos habían pasado a la condición de indefinidos no fijos y que, en calidad de tales (aunque a raíz de nuestra STS de 24/6/2014 (RJ 2014, 4380) -RCUD 217/13- esta diferencia ha devenido irrelevante a efectos extintivos) su despido, en caso de amortización de su plaza, debe seguir los procedimientos, según los casos, de los arts. 51 o 52 y 53 ET. Así, dice la STS de 14/7/2014 citada, confirmando la de suplicación: "Para llegar



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLttFFgLiW==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	12/16





a tal conclusión, la Sala de suplicación argumenta que el contrato de interinidad por vacante de autos había superado el límite temporal máximo de tres años para su cobertura desde que quedó desierta, por lo que, de conformidad con los arts. 70.1 de la Ley 7/2007 [12/Abril] y art. 4.2 b) del RD 2720/1998 (RCL 1999, 45) [18/Diciembre], la relación contractual había devenido indefinida no fija; y la extinción de una relación de tales características debiera haberse sometido a las previsiones de los arts. 51 y /o 52 ET. Y descartada la nulidad por superación de los umbrales del despido colectivo -también pretendida en la demanda-, la Sala de suplicación declara improcedente el despido". Y, en idéntico sentido, afirma la STS de 14/7/2014 citada y también confirmatoria de la de suplicación: "La sentencia de instancia había desestimado la demanda, pero la de suplicación razona que el contrato de interinidad por vacante de la actora había superado el límite temporal máximo de tres años para su cobertura desde que quedó desierta, por lo que, de conformidad con los arts. 70.1 de la Ley 7/2007 (EBEP) y art. 4.2 b) del RD 2720/1998, la relación de la demandante se había convertido en indefinida, pues la demandada se ha limitado a convocar varias ofertas de concurso de traslados, y esta actuación resulta notoriamente insuficiente e inadecuada para cubrir las plazas vacantes".

Pues bien, aplicando esta doctrina a nuestro caso, los recurrentes tenían últimamente contratos de interinidad por vacante que habían durado más de tres años y es claro que debe reconocerle la condición de trabajador indefinidos no fijos, sin necesidad de examinar los otros dos motivos del recurso."

Con arreglo a estas mismas consideraciones, se ha de apreciar la infracción denunciada, y sin necesidad de examinar otras argumentaciones del motivo, éste debe ser estimado y en consecuencia se ha de declarar la relación laboral indefinida del actor, al haberse sobrepasado la duración máxima de tres años del contrato de interinidad para la cobertura de vacante>>.

Esta Sentencia, con referencia a la doctrina actual del TS fijada en sus SS de 14-10-14 y 10-10-14, se reitera en SS del TSJ de Galicia de 29-01-15 y 14-10-15; del TSJ del País Vasco de 24-05-16; del TSJ de Castilla y León de 26-01-17 y del mismo TSJ de Madrid, de 05-12-16 y de 04-5-17.

En consonancia con lo expuesto y teniendo en cuenta su duración ininterrumpida (casi 10 años), resulta que la relación laboral de la parte demandante ha de calificarse realmente como indefinida no fija y, por ende, su cese es un despido improcedente, con las consecuencias establecidas en el art. 56.1, 2 y 3 del ET y por la D.T. 5ª.2 de la Ley 3/2012, dada la antigüedad de la relación laboral, e indicando que a la actora le correspondería, en su



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLttFFgLiw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	13/16
			
gbG34BtdjcdJCqLttFFgLiw==			



caso, percibir una indemnización que, s.e.u.o., asciende a 26.962,00 € (VEINTISEIS MIL EUROS CON NOVECIENTOS SESENTA Y DOS EUROS).

DATOS:

SALARIO: 12.151,10 €/MES X 12 = 25.813,20 €/AÑOS : 365 = 70,72 €/DÍA.

RELACIÓN LABORAL: DE 03/09/07 A 30/06/17, EQUIVALENTE, A 381,25 DÍAS, QUE RESULTA:

-DE 03/09/07 A 11/02/12, A RAZÓN DE 45 DIAS/AÑO TRABAJADO..., SON 4 AÑOS Y 6 MESES O 202,50 DÍAS.

-DE 12/02/12 A 30/06/17, A RAZÓN DE 33 DÍAS/AÑO TRABAJADO..., SON 5 AÑOS Y 5 MESES O 178,75 DÍAS.

70,72 €/DÍA X 383,25 DÍAS = 26.962,00 €.

Los salarios de trámite sólo se devengarán en caso de que se opte por la readmisión.

Visto lo expuesto y teniendo presentes los demás preceptos de general y pertinente aplicación

F A L L O

Que estimando en su petición subsidiaria la demanda formulada por Amo contra la Consejería de Cultura, Turismo y Deporte de la Junta de Andalucía, declaro que el cese de que fue objeto la primera, con efectos del día 30/06/17, es un despido improcedente. En consecuencia, condeno a la Consejería demandada a estar y pasar por tal declaración y a que, dentro del plazo legalmente establecido para ello -cinco días desde la notificación de la presente, sin esperar a su firmeza- opte entre la readmisión de la trabajadora de forma inmediata en su habitual puesto de trabajo y la extinción del contrato con el pago de la consiguiente indemnización, que asciende a la cantidad de 26.962,00 € (VEINTISEIS MIL EUROS CON NOVECIENTOS SESENTA Y DOS EUROS). Todo ello, teniendo en cuenta que en caso de que se optare por la readmisión, ya sea de forma expresa ya sea tácitamente (por no optar en plazo), procederá la primera alternativa; así como que en caso de readmisión ya sea expresa ya sea tácita habrán de abonársele los salarios de tramitación devengados desde el día 01/07/17 hasta la fecha de notificación de esta sentencia, salvo que el trabajador demandante hubiera encontrado empleo efectivo antes o concurriera causa de incompatibilidad con su percibo, a razón de 70,72 €/día (SETENTA EUROS CON SETENTA Y DOS CÉNTIMOS).



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	14/16
	gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==		





Notifíquese esta resolución a las partes personadas, advirtiéndoseles que no es firme porque contra la misma cabe interponer recurso de suplicación, que deberá anunciarse, ante este órgano dentro de los cinco días siguientes a la notificación, e interponerse conforme a lo prescrito en los arts. 194 y 195 de la LRJS, recurso que será resuelto por la Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

Igualmente, se advierte al recurrente que no fuera trabajador o beneficiario de la Seguridad Social que para recurrir deberá depositar la cantidad de 300,00 € en la cuenta que se dirá, acreditándolo mediante la presentación del justificante de ingreso en el periodo comprendido hasta la formalización del recurso, así como, caso de haber sido condenado en la sentencia al pago de alguna cantidad, consignar en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado, abierta en la entidad bancaria citada, la cantidad objeto de condena o formalizar aval solidario por la misma suma pagadero al primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (arts. 229 y 230 LRJS).

BANCO DE SANTANDER CÓDIGO DE CUENTA:

DEBIENDO DE INDICAR EL BENEFICIARIO JUZGADO DE LO SOCIAL NÚM. 4 DE CÓRDOBA, Y EN OBSERVACIONES SE CONSIGNARÁN LOS 16 DÍGITOS QUE COMPONEN LA CUENTA EXPEDIENTE JUDICIAL: 1711 0000 65 0000 00 (LOS ÚLTIMOS SEIS DÍGITOS DEBERÁN RELLENARSE CON EL NÚMERO DEL EXPEDIENTE EN CUESTIÓN Y EL AÑO).

Conforme al art. 11 el Real Decreto Ley 1/2015, de 27 de febrero (BOE de 28/02/15), sobre modificación de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, sobre TASAS en el ámbito de la Administración de Justicia, las personas físicas está, en todo caso, exentas de esta tasa, El resto, en la interposición del recurso deberá aportar justificante de ingreso de la tasa judicial conforme al modelo 696 de autoliquidación, en términos de lo previsto en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia, Real Decreto Ley 3/2013 que la modifica y Orden HAP/490/2013, de 27 de marzo, por el que se modifica la Orden HAP/2662/2012, a salvo excepción legal.

Así, por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLttFFgLiw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	15/16





PUBLICACIÓN.- La anterior resolución fue leída y publicada por el/la Magistrado/a-Juez que la dictó, estando en audiencia pública, de lo que yo, el/la Letrado/a de la Administración de Justicia; doy fe.



Código Seguro de verificación:gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL ROSARIO FLORES ARIAS 04/09/2018 14:24:35	FECHA	05/09/2018
	MARIA DOLORES DE LA RUBIA RODRIGUEZ 05/09/2018 10:02:39		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	16/16
	gbG34BtdjcdJCqLtFFgLiw==		

