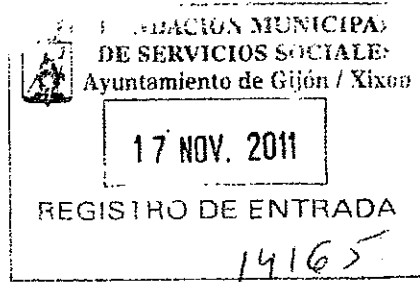




JDO. DE LO SOCIAL N. 1 GIJÓN

SENTENCIA: 00537/2011
Nº AUTOS: 0000515 /2011



Vistos por mí, D. Fernando Ruiz Llorente, titular del Juzgado de lo Social nº 1 de Gijón, los presentes autos sobre **Reconocimiento de Derecho**, seguidos bajo el número 515 del año 2011, a instancias de Doña representado y defendido por el letrado D. Ignacio Villaverde Garrido, contra el Ilustre Ayuntamiento de Gijón, y contra la Fundación Municipal de Servicios Sociales del Ayuntamiento de Gijón, representados y defendidos por D. Ángel Miguel Jaime Gutiérrez, he dictado la siguiente

SENTENCIA

En Gijón, a quince de noviembre de dos mil once

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El día 30 de junio de 2011 tuvo entrada en el Decanato de los Juzgados de Gijón demanda presentada por Doña que fue turnada a este Juzgado el día 4 de julio de 2011.

Segundo.- En la demanda, dirigida contra el Ilustre Ayuntamiento de Gijón y contra la Fundación Municipal de Servicios Sociales del Ayuntamiento de Gijón, se reclamaba que se anulara y dejara sin efecto la evaluación del desempeño realizada al actor y que se iniciara un nuevo proceso de evaluación de desempeño, contando con la participación del demandante y en el que se excluya cualquier minoración derivada de la inclusión en la evaluación de los periodos de baja por incapacidad temporal.

Tercero.- Por decreto de 22 de julio de 2011 se admitió a trámite la demanda, señalándose para el acto de conciliación y juicio la audiencia del 14 de noviembre del mismo año.

Cuarto.- El día señalado tuvo lugar la vista del juicio, con el resultado obrante en autos. Tras concluir oralmente ambas partes, se declaró el juicio visto para sentencia.

HECHOS PROBADOS

Primero.- La Fundación Municipal de Servicios Sociales se un organismo autónomo del Ayuntamiento de Gijón.

Segundo.- El demandante, Doña , mayor de edad, con DNI nº presta servicios por cuenta de la Fundación Municipal de Servicios Sociales en virtud de contrato indefinido a tiempo completo, como educadora en el Centro Ocupacional de Castiello.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

Tercero.- En el Acuerdo Regulador del personal funcionario del Ayuntamiento de Gijón/Convenio Colectivo del personal laboral del Ayuntamiento de Gijón, Fundaciones y Patronato dependientes del mismo (Anexo V) publicado en el Boletín Oficial del Principado de Asturias de 20 y 26 de febrero de 2009, respectivamente, se regula el Manual de Evaluación del Desempeño del Ayuntamiento de Gijón, que contempla un proceso de evaluación en seis tramos de carrera profesional y que partía como fecha inicial de evaluación del periodo del 1 de enero al 31 de diciembre de 2008.

Cuarto.- Realizada una evaluación inicial en la que se tuvo en cuenta los grupos de evaluación, evaluadores e indicadores a los que se alude en el informe que se de 19 de noviembre de 2009 de la Dirección del Área de Organización, Recursos Humanos y Sistemas de Información, fueron remitidos los resultados provisionales mediante comunicaciones personalizadas a todos los empleados afectados, disponiendo de 10 días para presentar alegaciones.

Quinto.- La actora presentó alegaciones el 4 de diciembre de 2009.

Sexto.- Por Resolución del Servicio de Relaciones Laborales de Ayuntamiento de Gijón y Anexo adjunto de 23 de junio de 2010 se acuerda aprobar y elevar a definitivos los resultados de la Evaluación del Desempeño correspondientes al año 2008, que en lo que respecta al actor se concretó en lo siguientes datos

Indicador		Valor	Nota
IC1	Absentismo inferior al 6%	25,51	2.00
IC3	Sanciones firmes en el año de evaluación	0	2.00
IL300	Nº de beneficiarios de proyectos gestionados	41,71	1,20
IL309	Nº de usuarios atendidos en aula o taller	8,19	1,14
			4,34 nota final

Séptimo.- La actora presentó reclamación previa en tiempo y forma.

Octavo.- La demandante presentó demanda ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, con idéntico suplico que la rectora de autos, recayendo auto de 15 de junio de 2011 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Gijón en el que se declaró la falta de jurisdicción de tal juzgado para el conocimiento del asunto, por venir atribuido el mismo a la jurisdicción social.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



Primero.- Se pretende en la presente demanda que se anule y deje sin efecto la evaluación del desempeño realizada al actor e invocando la sentencia de 21 de julio de 2010 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Principado de Asturias, manifiesta que no cabe un elemento distorsionador que minore la valoración del rendimiento con motivo de una circunstancia no deseada como es la incapacidad temporal.

Se opone el Ilustre Ayuntamiento de Gijón negando que la inclusión del absentismo como índice valorador incluya en tacha constitucional, afirmando que en numerosos convenios colectivos se contemplan cláusulas semejantes y no por ello son inconstitucionales o discriminatorios. Cita el caso del despido objetivo contemplado en el artículo 52 d) del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto al derecho del empleador de extinguir el contrato del trabajador, por razón de sus ausencias, aun justificadas.

Segundo.- Los hechos declarados probados se deducen de la documental.

Tercero.- El art. 20 de la Ley 7/07, de 12 de abril, de Estatuto Básico del Empleado Público, así como el Anexo V -Manual de Evaluación del Desempeño del Ayuntamiento de Gijón y de las Fundaciones y patronatos dependientes del mismo- del Acuerdo Regulador de las Condiciones de Trabajo Comunes de los Empleados del Ayuntamiento de Gijón y de las Fundaciones y Patronato dependientes del mismo, donde se establecen como principios básicos que la evaluación del desempeño tiene por objeto medir y valorar tanto la conducta profesional como el rendimiento o logro de resultados, debiendo adecuarse los sistemas de evaluación, en todo caso, a criterios de transparencia, objetividad, imparcialidad y no discriminación ni menoscabo de los derechos de los empleados públicos. Añadiendo el citado Manual, al definir la conducta profesional, que es un comportamiento del empleado medido por una serie de factores que indican los aspectos positivos y negativos de este comportamiento y que representarán al menos el 40% de la valoración global; asimismo, prevé que anualmente la Comisión de Valoración establecerá los indicadores y los elementos de la conducta profesional, entre los que cita a continuación, el porcentaje de absentismo, diferenciando dentro del mismo el que es consecuencia de accidente laboral. Partiendo de ahí, entiende el juzgador que el sentido de la normativa es que la conducta profesional tiene un evidente componente intencional por parte del empleado, por lo que no se trata, como sostienen la administración demandada de computar las faltas de asistencia al trabajo, aun justificadas, sino de excluir como indicador negativo para la medición o valoración del desempeño de la conducta profesional todas aquellas incidencias que resulten ajenas a la voluntad o capacidad de elección del trabajador, pues la valoración del desempeño no solo incide en el derecho a una remuneración por el trabajo desempeñado, sino que proyecta sus efectos sobre diversas facetas, tales como la carrera profesional, la formación o la remoción del puesto, lo que incide directamente en los derechos constitucionales a la promoción a través del trabajo, a la igualdad y proscripción de la discriminación frente a los trabajadores que no han sufrido ninguna enfermedad que ocasione su baja laboral, y a la garantía de asistencia y protección social por parte de los poderes públicos.

Sexto.- De conformidad con lo establecido en el artículo 189 de la Ley de Procedimiento Laboral, contra la presente resolución cabe interponer recurso de suplicación.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

FALLO

ESTIMAR la demanda interpuesta por Doña I...
contra el ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE GIJÓN y contra FUNDACION
MUNICIPAL DE SERVICIOS SOCIALES DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN,
declarando no ajustada a Derecho la Resolución del Servicio de Relaciones Laborales
de Ayuntamiento de Gijón de 23 de junio de 2010 que acuerda aprobar y elevar a
definitivos los resultados de la Evaluación del Desempeño correspondientes al año
2008, en lo que a la demandante se refiere, dejándola sin efecto y reconociendo el
derecho de la actora a obtener una nueva evaluación del desempeño en la que se
excluya del cómputo del absentismo el período durante el que estuvo en situación de
incapacidad temporal derivada de enfermedad común.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciendo la indicación de que
contra la misma cabe interponer, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de
Justicia del Principado de Asturias, recurso de suplicación, que se podrá anunciar en
este Juzgado, por comparecencia o mediante escrito, en un plazo de cinco días a
partir de la notificación, previa consignación de la cantidad objeto de la condena,
pudiendo sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval
bancario en que conste la responsabilidad solidaria del avalista, y debiendo efectuar
además el ingreso de 150,25 euros como depósito especial para interponer dicho
recurso, todo ello en el caso de que el recurrente no fuera trabajador, su
causahabiente, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o no gozara
del beneficio de Justicia Gratuita.

Llévese el original de esta resolución al libro de Sentencias, dejando testimonio
de la misma en los autos principales.

Así lo pronuncio y firmo, en nombre de S. M. el Rey y en virtud de los poderes
que me han sido conferidos por la Constitución Española.

Diligencia.- Seguidamente se procede a dar cumplimiento a lo dispuesto en los
artículos 266 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 212 de la Ley de Enjuiciamiento
Civil.