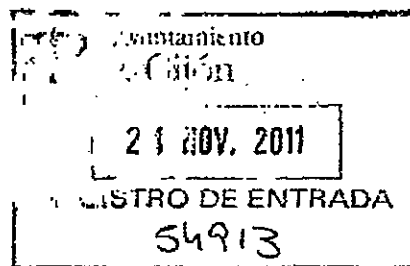


AR 21.11.2011



JDO. DE LO SOCIAL N. 1
GIJÓN



DECANO PRENDES PANDO Nº1,2 PLANTA, 33206 GIJÓN
Tfno: 985175553
Fax: 985175556
NIG: 33024 44 4 2011 0002332
084000

Nº AUTOS: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000578 /2011

DEMANDANTE/S: Z
ABOGADO/A: BELEN SIMON CASTIÑEIRAS
PROCURADOR:
GRADUADO/A SOCIAL:

DEMANDADO/S: ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE GIJON
ABOGADO/A:
PROCURADOR:
GRADUADO/A SOCIAL:

D/Dª CARMEN VILLAR SEVILLANO SECRETARIO/A JUDICIAL DE ESTE
ÓRGANO JUDICIAL 001, DOY FE Y TESTIMONIO:

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

SENTENCIA: 00536/2011
Nº AUTOS: 0000578 /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 578 del año dos mil once, a instancias de D. representado y defendido por la letrada Doña Belén Simón Castiñeiras, contra el Ilustre Ayuntamiento de Gijón, representado y defendido 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 14 de julio de 2011 tuvo entrada en el Decanato de los Juzgados de Gijón demanda presentada por D. , que fue turnada a este Juzgado el día 15 de julio de 2011.

Segundo.- En la demanda, dirigida contra el Ilustre Ayuntamiento de Gijón se reclamaba que se declarara no ajustado a Derecho el resultado de la evaluación del demandante para el año 2008, realizando una nueva evaluación, excluyendo los periodos de incapacidad temporal y, subsidiariamente, se excluyan los periodos de

La autenticidad de este documento puede ser comprobada mediante el CEV: 06072365077147126710 en <https://sedelectronica.gijon.es>



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



baja del indicador de absentismo, aplicando para el mismo la puntuación de 2 puntos, declarando el resultado "satisfactorio".

Tercero.- Por decreto de 19 de julio de 2011 se admitió a trámite la demanda, señalándose para el acto de conciliación y juicio la audiencia del 14 de noviembre de 2011.

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.- El demandante, D. _____, mayor de edad, con DNI nº _____, presta servicios como personal laboral con contrato a tiempo completo indefinido para el Ilustre Ayuntamiento de Gijón, adscrito al Servicio de Obras Públicas.

Tercero.- Durante el año 2008 el actor ha causado las siguientes bajas por incapacidad temporal, derivadas de enfermedad común.

2 de abril hasta el 30 de mayo
27 de octubre de 2008 al 20 de marzo de 2009

Cuarto.- 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.

Quinto.- 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. Al actor se le comunicó una puntuación definitiva de 4,65, computándose 0 puntos en el apartado de absentismo.

Sexto.- El actor presentó alegaciones el 10 de diciembre de 2009.

Séptimo.- 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
-----------	-------	------





ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

IC1	Absentismo inferior al 6%	34,82%	0,00
IC3	Sanciones	0	2,00
IL608	Nº de Kilómetros recorridos	10.802,00	1,05
IL690	Nº de obras en las que intervino	26,00	1,60

4,65
nota
final

Octavo.- El 2 de diciembre de 2009 el actor presentó alegaciones, resueltas por la administración municipal el 23 de junio de 2010.

Noveno.- El demandante presentó recurso contencioso administrativo contra la resolución de 23 de junio de 2010, estimándose por auto de 15 de junio de 2011 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Gijón la excepción de incompetencia de jurisdicción.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

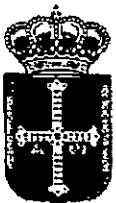
Primero.- Se pretende en la presente demanda que se anule y deje sin efecto la evaluación del desempeño realizada al actor, con iniciación de un nuevo proceso en el que no se tenga en cuenta para el cómputo del absentismo la incapacidad temporal derivada de contingencias comunes. Subsidiariamente, interesa que se excluya de su evaluación lo relativo a los periodos de absentismo motivados por tal causa.

Subraya la parte actora que en la evaluación del desempeño del año 2008 no se cumplió con la preceptiva intervención del interesado, ya que no se celebró la entrevista con el mismo al que alude el punto 2.2 del Manual de Evaluación de Desempeño, entrevista que también se establece en el punto 5.2 del citado Manual.

Entiende el actor, además, que el incluir como indicador de la conducta profesional el criterio del absentismo teniendo en cuenta los periodos de incapacidad temporal incurre en una vulneración de derechos constitucionales, pues penalizar el absentismo por motivos no imputables al trabajador supone un principio de discriminación. Alega, invocando Jurisprudencia en tal sentido, que la enfermedad no es un comportamiento voluntario, siendo así que la salud se protege por nuestro Ordenamiento.

El Ayuntamiento de Gijón se opone alegando que para la evaluación del desempeño de 2008 no se pudo llevar a cabo la entrevista, habida cuenta de que se realizó ya en el año 2009, pero por los trámites convencionalmente establecidos para su realización cabía cierta aplicación retroactiva.

Por lo que respecta a la consideración como discriminatoria de la incapacidad temporal destaca que ha de verse al contrario, esto es, como un "premio" para los trabajadores que resultan más productivos por no haber causado bajas por tal motivo. Invoca Jurisprudencia a su favor y destaca que el absentismo por causas no imputables a los trabajadores puede dar lugar a la extinción del contrato por causas objetivas, circunstancia que interpreta como una autorización del legislador para llevar a cabo valoraciones de rendimiento incluyendo en las mismas criterios no imputables al trabajador.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

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, aún 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.

FALLO

ESTIMAR la demanda interpuesta por D. [Nombre] contra el ILUSTRE 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 al demandante se refiere, dejándola sin efecto y reconociendo el derecho del actor a obtener una nueva evaluación del desempeño en la que se excluya del cómputo del absentismo el periodo 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.

Concuerda bien y fielmente con su original al que me remito, y para que surta los efectos oportunos, expido el presente que firmo en GIJON, a quince de Noviembre de dos mil once. Doy fe.

EL/LA SECRETARIO/A JUDICIAL

