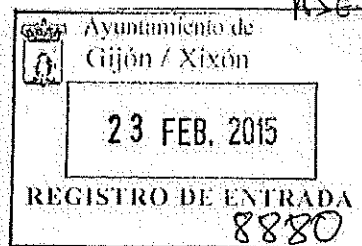




AR 23.2.2015

ASEJUR



JDO. DE LO SOCIAL N. 2 DE GIJON

PLAZA DECANO EDUARDO IBASETA N°1 GIJON

Tfno: 985 17 55 59 //60/61

Fax: 985 17 69 98

NIG: 33024 44 4 2014 0001411

N02700

PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000349 /2014

Procedimiento origen: /

Sobre: ORDINARIO

DEMANDANTE/S D/ña: LOPD

ABOGADO/A: LOPD

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

DEMANDADO/S D/ña: AYUNTAMIENTO DE GIJON, FUNDACION MUNICIPAL CULTURA EDUCACION Y UNIVERSIDAD POPULA

ABOGADO/A:

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

S E N T E N C I A N° 60

En Gijón, a trece de febrero de dos mil quince.

El Ilmo. Sr. D. Jairo Álvarez-Uria Franco Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social n° Dos de Gijón, ha dictado la presente Sentencia tras haber visto los autos n° 349/14, sobre Declaración de Derechos, en los que han sido parte:

Como demandante: Dña. LOPD, asistida del letrado D. LOPD

Como demandado: **AYUNTAMIENTO DE GIJÓN, FUNDACIÓN MUNICIPAL DE CULTURA EDUCACIÓN Y UNIVERSIDAD POPULAR**, representada por el letrado D. LOPD

ANTECEDENTES DE HECHOS

PRIMERO.- El día 17.3.2014 tuvo entrada la demanda rectora de los autos de referencia en el Decanato de los Juzgados, recayendo en éste por turno de reparto en la que, tras la alegación de hechos y fundamentos de derecho solicitaba se dictara sentencia en la que con estimación de la demanda, se condene a la demandada en los términos interesados en el suplico de la demanda.



PRINCIPADO DE ASTURIAS



SEGUNDO.- En el juicio celebrado el día 10.2.2015 la parte actora se ratificó en su escrito de demanda, oponiéndose la demandada con apoyo de los alegatos que constan en la grabación unida a autos; recibido el juicio a prueba se practicó la propuesta y admitida.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La demandante D^a. LOPD , con DNI n° LOPD , afiliada al Sindicato FSP-UGT, ha venido prestando sus servicios desde el 19 de junio de 1982 por cuenta y orden del AYUNTAMIENTO DE GIJÓN-FUNDACION MUNICIPAL DE CULTURA, EDUCACIÓN Y UNIVERSIDAD POPULAR, con la categoría profesional de Directora e Programas, dentro del ámbito del Convenio Colectivo para el Personal Laboral del Ayuntamiento de Gijón y de las Fundaciones y Patronato dependientes del mismo y del Acuerdo sobre Condiciones de Trabajo Comunes de los Empleados del Ayuntamiento de Gijón y de las Fundaciones y Patronato dependientes del mismo.

SEGUNDO.- Por Resolución de 21 de junio de 2007 del AYUNTAMIENTO DE GIJÓN-FUNDACION MUNICIPAL DE CULTURA, EDUCACIÓN Y UNIVERSIDAD POPULAR se declaró a la trabajadora en situación de suspensión de contrato y excedencia forzosa, con efectos del día 21 de junio de 2007, por haber sido nombrada Diputada de la Junta General del Principado de Asturias, mientras dure el ejercicio de su cargo, con derecho a la conservación de su puesto de trabajo como Directora de Programas y al cómputo de la antigüedad.

TERCERO.- Mediante Resolución de 15 de junio de 2011 del AYUNTAMIENTO DE GIJÓN-FUNDACION MUNICIPAL DE CULTURA, EDUCACIÓN Y UNIVERSIDAD POPULAR se confirmó a la trabajadora en la situación de suspensión de contrato y excedencia forzosa, con efectos del día 15 de junio de 2011, por haber sido nombrada Diputada de la Junta General del Principado de Asturias, mientras dure el ejercicio de su cargo, con derecho a la conservación de su puesto de trabajo como Directora de Programas y demás derechos establecidos para los funcionarios en situación de servicios especiales.

CUARTO.- Por Resolución de 24 de abril de 2012 del AYUNTAMIENTO DE GIJÓN-FUNDACION MUNICIPAL DE CULTURA, EDUCACIÓN Y UNIVERSIDAD POPULAR se acordó el reingreso de la actora en la plaza de Directora de Programas con efectos del día 28 de abril de 2012.

QUINTO.- En fecha 7 de junio de 2012, la trabajadora solicitó al AYUNTAMIENTO DE GIJÓN el reconocimiento de grado correspondiente a un nivel 30, como consecuencia de su reingreso al servicio activo proveniente desde la situación de servicios especiales, con fundamento en el art. 87 del Estatuto Básico del Empleado Público, la cual no fue estimada por la Administración.





SEXTO.- La demandante fue nombrada Directora General de Atención a la Dependencia mediante Decreto 125/12, de 19 de junio, de la Consejería de Bienestar Social y Vivienda del Principado de Asturias, por lo que mediante Resolución de 20 de junio de 2012 del AYUNTAMIENTO DE GIJÓN-FUNDACION MUNICIPAL DE CULTURA, EDUCACIÓN Y UNIVERSIDAD POPULAR se declaró nuevamente a la trabajadora en situación de suspensión de contrato y excedencia forzosa (servicios especiales), con efectos del día 20 de junio de 2012, por haber sido nombrada alto cargo del Gobierno del Principado de Asturias, mientras permanezca en esta situación, con derecho a la conservación de su puesto de trabajo como Directora de Programas y al cómputo de la antigüedad y demás derechos reconocidos en las normas de aplicación.

SÉPTIMO.- La actora fue cesada como Directora General de Atención a la Dependencia mediante Decreto 32/14, de 5 de marzo, de la Consejería de Bienestar Social y Vivienda del Principado de Asturias, por lo que mediante Resolución de 7 de marzo de 2014 del AYUNTAMIENTO DE GIJÓN-FUNDACION MUNICIPAL DE CULTURA, EDUCACIÓN Y UNIVERSIDAD POPULAR se acuerda su reingreso, con efectos del día 7 de marzo de 2014, y adscribirla al puesto de Directora de Programas.

OCTAVO.- Presentada en fecha 16 de enero de 2014 reclamación previa ante AYUNTAMIENTO DE GIJÓN en solicitud del reconocimiento de grado correspondiente a un nivel 30, como consecuencia de su reingreso al servicio activo proveniente desde la situación de servicios especiales, con fundamento en el art. 87 del Estatuto Básico del Empleado Público, la misma fue desestimada mediante silencio administrativo.

NOVENO.- En la tramitación de estos autos se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En la presente demanda reclama la actora ante AYUNTAMIENTO DE GIJÓN en solicitud del reconocimiento de grado correspondiente a un nivel 30, como consecuencia de su reingreso al servicio activo proveniente desde la situación de servicios especiales, con fundamento en el art. 87 de la Ley 7/07, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. Sobre este particular, el apartado 3 de dicho precepto prevé que "Quienes se encuentren en situación de servicios especiales tendrán derecho, al menos, a reingresar al servicio activo en la misma localidad, en las condiciones y con las retribuciones correspondientes a la categoría, nivel o escalón de la carrera consolidados, de acuerdo con el sistema de carrera administrativa vigente en la Administración Pública a la que pertenezcan. Tendrán, asimismo, los derechos que cada Administración Pública pueda establecer en función del cargo que haya originado el pase a la mencionada situación. En este sentido, las Administraciones Públicas velarán para que no haya menoscabo en el derecho a la carrera profesional de los funcionarios públicos que hayan sido nombrados altos cargos, miembros del Poder Judicial o de otros órganos constitucionales o estatutarios o que hayan sido elegidos





Alcaldes, retribuidos y con dedicación exclusiva, Presidentes de Diputaciones o de Cabildos o Consejos Insulares, Diputados o Senadores de las Cortes Generales y miembros de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas. Como mínimo, estos funcionarios recibirán el mismo tratamiento en la consolidación del grado y conjunto de complementos que el que se establezca para quienes hayan sido Directores Generales y otros cargos superiores de la correspondiente Administración Pública". Más, las SSTSJ de Asturias de 31 de octubre y 22 de noviembre de 2013 y de 31 de enero de 2014, en las que también se discutía si otras trabajadoras de una Fundación Municipal dependiente del Ayuntamiento de Gijón, con categoría de Directora y contrato de alta dirección, tenían o no derecho a percibir el complemento de destino correspondiente a su puesto de trabajo incrementado en la cantidad necesaria para equipararlo al que anualmente prevea la Ley de Presupuestos del Principado de Asturias para un Director General de dicha Administración, desde su reincorporación al puesto de trabajo, y mientras se mantenga en tal situación, con los intereses legales que correspondan desde dicha fecha, razonan que "...ya la Secretaria general para la Administración Pública precisó que tanto el Art. 87.3 del EBEP como su Disposición Adicional Undécima solamente son aplicables al personal funcionario de carrera y no al personal laboral que tenga una relación especial de alta dirección; en cualquier caso aquel precepto está remitiendo a las normas que, en materia de organización y carrera, estén vigentes en cada administración pública, lo que en el presente caso nos aboca a la aplicación del Art. 22 del convenio colectivo...". Dicho art. del convenio (actual art. 24) reconocía a quienes hubieran desempeñado cargos directivos en otra Administración Pública, que se les reconocería el mismo sistema de consolidación del nivel o grado personal aplicable en esa Administración Pública si no fuera inferior al establecido para los cargos directivos en el propio Ayuntamiento de Gijón.

SEGUNDO.- Por otro lado, el art. 49.8 de la Ley 3/85, de 26 de diciembre, de la Función Pública del Principado de Asturias, en la redacción dada por la Ley 2/1996, 25 junio, de Presupuestos Generales del Principado de Asturias para 1996, sí establecía que "Los funcionarios de carrera de la Administración del Principado de Asturias que desempeñen puestos de trabajo calificados de altos cargos con categoría igual o superior a Director Regional continuarán consolidando el grado personal hasta alcanzar el correspondiente al nivel treinta, con los plazos y requisitos que se señalan en el apartado 2 del presente artículo". Sin embargo, a partir del 1 de enero de 2002, el n° 8 del artículo 49 quedó redactado por la Ley 14/2001, 28 diciembre, de Medidas Presupuestarias, Administrativas y Fiscales, del siguiente modo: "Los funcionarios de carrera que durante más de dos años continuados o de tres con interrupción desempeñen o hayan desempeñado a partir del 11 de enero de 1982 puestos de trabajo calificados de Altos Cargos en la Administración del Principado de Asturias con categoría igual o superior a Director General tendrán derecho a percibir desde su reincorporación al servicio activo y mientras se mantengan en esta situación el complemento de destino correspondiente a su grado personal o nivel del puesto que desempeñen, incrementado en la cantidad necesaria para igualarlo al valor del

La autenticidad de este documento puede ser comprobada mediante el CEV: 10253262323133617673 en <https://sede.electronica.gijon.es>



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



complemento de destino que la Ley de presupuestos del Principado de Asturias fije anualmente para los puestos de Director General". Y, finalmente, el apartado 8 del artículo 49 fue derogado con efectos de 30 diciembre 2012 por la Disposición Derogatoria Única de la Ley del Principado de Asturias 4/2012, 28 diciembre, de medidas urgentes en materia de personal, tributaria y presupuestaria.

TERCERO.- Asimismo, la Ley 31/90, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del estado para 1991, dispone en su art. 33.2 que "Los funcionarios de carrera que, durante más de dos años continuados o tres con interrupción, desempeñen o hayan desempeñado a partir del 5 de julio de 1977 puestos en la Administración del Estado o de la Seguridad Social, comprendidos en el ámbito de aplicación de la Ley 25/1983, de 26 de diciembre, sobre Incompatibilidades de altos Cargos, exceptuados los puestos de Gabinete con categoría inferior a la de Director General, percibirán desde su reincorporación al servicio activo y mientras se mantengan en esta situación el complemento de destino correspondiente a su grado personal incrementado en la cantidad necesaria para igualarlo al valor del complemento de destino que la Ley de Presupuestos del Estado fije anualmente para los Directores Generales de la Administración del Estado". Con ello se establece lo que se denomina complemento de alto cargo. Ajeno a la propia carrera administrativa, en tanto se trata de la consolidación de un determinado nivel retributivo y no de la consolidación de un grado personal. Pero, al margen de que no se refiere a la consolidación de un grado personal, tal como pretende la actora, es de destacar que esta norma tampoco es aplicable a los funcionarios ni al personal laboral de un Ayuntamiento, ya que la STC 202/2003, de 17 de noviembre, aclaró que dicho complemento solo resulta aplicable a quienes literalmente vienen recogidos en el supuesto de hecho contemplado en el precepto, esto es, a los funcionarios de carrera del Estado, no a los de una Administración Local y menos al personal laboral de la misma. Todo lo expuesto conduce al rechazo de la pretensión.

CUARTO.- A tenor de lo establecido en el art. 191 y la D.T. Segunda de la LRJS, contra la presente Resolución puede interponerse Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias.

Vistos los artículos citados, y demás preceptos de general y pertinente aplicación,

F A L L O

Que desestimando la demanda presentada por D^a. LOPD LOPD contra **AYUNTAMIENTO DE GIJON, FUNDACIÓN MUNICIPAL DE CULTURA DE EDUCACIÓN Y UNIVERSIDAD POPULAR**, debo absolver y absuelvo a la parte demandada de las pretensiones deducidas en su contra en el presente procedimiento.

Notifíquese esta sentencia a las partes advirtiéndoles que contra ella podrán interponer Recurso de Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia que deberá ser anunciado por comparecencia, o mediante escrito en este Juzgado dentro de





los cinco días siguientes a la notificación de esta Sentencia, o por simple manifestación en el momento en que se le practique la notificación. La interposición de Recurso de Suplicación en el Orden Social exige el ingreso de una tasa en el Tesoro Público. Los términos, condiciones y cuantía de este ingreso son los que establece la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en los artículos 3 (sujeto pasivo de la tasa), 4 (exenciones a la tasa), 5 (devengo de la tasa), 6, (base imponible de la tasa), 7 (determinación de la cuota tributaria), 8 (autoliquidación y pago) y 10 (bonificaciones derivadas de la utilización de medios telemáticos). Esta Ley tiene desarrollo reglamentario en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, modificada por la Orden HAP/490/2013, de 27 de marzo.

Están **exentos** de la tasa para recurrir en Suplicación: a) los trabajadores; b) los beneficiarios de la Seguridad Social; c) los funcionarios y el personal estatutario; d) los sindicatos cuando ejerciten un interés colectivo en defensa de los trabajadores y beneficiarios de la Seguridad Social; e) las personas físicas o jurídicas a las que se les haya reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita; f) el Ministerio Fiscal; g) la Administración General del Estado, las de las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales y los organismos públicos dependientes de todas ellas; h) las Cortes Generales y las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas; i) las personas físicas o jurídicas distintas de las mencionadas en los apartados anteriores e incluidas en el artículo 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, dentro de los términos previstos en esta Disposición. Adviértase igualmente al recurrente que no fuera trabajador o beneficiario del Régimen público de Seguridad Social, o causahabiente suyos, o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá depositar la cantidad de 300 euros en la cuenta abierta en BANCO SANTANDER a nombre de este Juzgado con el num. 3295 0000 65 0349 14 acreditándolo mediante la presentación del justificante de ingreso así como, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, consignar en la cuenta de Depósitos y Consignaciones indicada, la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándolos a este Juzgado con el anuncio de recurso. En todo caso, el recurrente deberá designar Letrado o Graduado Social para la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

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

PUBLICACION.- Firmada la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado que la suscribe se hace pública incorporándose al libro de Sentencias. Doy fe.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS