

SEMINARIO DE DERECHO LOCAL

INFORME EN MATERIA DE EMPLEADOS LOCALES

Autor: Beatriz Setuáin Mendía

Profesora Titular de Derecho Administrativo. Universidad de Zaragoza

Fecha: 6-11-2014

SUMARIO:

I. NOVEDADES NORMATIVAS.

1. ESTADO.-

- Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del sector público y otras medidas de reforma administrativa (BOE núm. 226, de 17 de septiembre).

2. COMUNIDADES AUTÓNOMAS.

C) Galicia.-

- Ley del Parlamento de Galicia 5/2014, de 27 de mayo, de medidas urgentes derivadas de la entrada en vigor de la Ley 27/2013 (DOG núm. 102, de 30 de mayo).

J) Aragón.-

- Decreto 158/2014, de 6 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se regula la organización y funcionamiento de los servicios de prevención, extinción de incendios y salvamento (SPEIS) de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA núm. 204, de 17 de octubre).

- Decreto 159/2014, de 6 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se regula la creación, organización y funcionamiento de la Academia Aragonesa de Bomberos (BOA núm. 204, de 17 de octubre).

M) Navarra.-

- Decreto Foral 38/2014, de 14 de mayo, por el que se modifica el Reglamento de

Ingreso en las Administraciones Públicas de Navarra (BON núm. 102, de 27 de mayo).

- Decreto Foral 39/2014, de 14 de mayo, por el que se establecen medidas de reparto del empleo en las Administraciones Públicas de Navarra (BON núm. 105, de 30 de mayo).

P) Madrid.-

- Ley 1/2014, de 25 de julio, de Adaptación del Régimen Local de la Comunidad de Madrid a la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local (BOCM núm. 178, de 29 de julio).

II) NOVEDADES JURISPRUDENCIALES.

1. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (TC).-

- STC 111/2014, de 26 de junio (BOE núm. 177, de 22 de julio).

2. TRIBUNAL SUPREMO (TS).-

- STS de 16 de julio de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 2915/2012.

- STS de 22 de julio de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 167/2013.

- STS de 29 de mayo de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 2010/2011.

- STS de 14 de julio de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 2664/2012.

- STS de 31 de julio de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 2001/2013.

- STS de 31 de julio de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 3779/2013.

3. TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA (TSJ).-

A) País Vasco.-

- STSJ de 21 de mayo de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 166/2012.

B) Cataluña.-

- STSJ de 18 de junio de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 231/2013.

C) Galicia.-

- STSJ de 5 de junio de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 300/2012.

- STSJ de 2 de julio de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 175/2014.

D) Andalucía.-

- STSJ de 12 de mayo de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 98/2010.

I) Valencia.-

- STSJ de 16 de mayo de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 149/2012.

P) Madrid.-

- STSJ de 4 de julio de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 62/2014.

4. JUZGADOS (JCA).-

C) Galicia.-

- SJCA núm. 1 de Orense de 24 de septiembre de 2014, recurso núm. 280/2013.

EMPLEADOS LOCALES

BEATRIZ SETUÁIN MENDÍA

Profesora Titular de Derecho Administrativo

Universidad de Zaragoza

El período de tiempo tenido en consideración para elaborar este informe ha sido el transcurrido entre el 13 de mayo y el 3 de noviembre de 2014. Se han analizado los Boletines Oficiales publicados durante esas fechas y la jurisprudencia que ha accedido, también entre las mismas, a las bases de datos al uso. Obviamente, la fecha de dictado de las Sentencias puede ser previa a aquel día inicial.

I) NOVEDADES NORMATIVAS.-

1. Estado.-

Comenzando por la legislación estatal, hay destacar en esta oportunidad la *Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del sector público y otras medidas de reforma administrativa (BOE núm. 226, de 17 de septiembre)*, en la medida en que introduce diversas modificaciones en el EBEP. En lo que aquí interesa, son sobre todo cinco las novedades a subrayar.

La primera de ellas es la relativa a la limitación temporal de la ejecución de programas que justifican el nombramiento de funcionarios interinos. En efecto. Frente a la indeterminación anterior, la nueva redacción del apartado 1.c del artículo 10 EBEP señala un límite de tres años, ampliable hasta doce meses más por las Leyes de función pública que se dicten en desarrollo de la norma básica, para dicha ejecución y, por ende, para la

permanencia de aquéllos en los puestos. Lo que claramente se pretende con esta medida es eliminar la frecuente perpetuación de interinos en puestos surgidos de una situación que, por definición normativa, es transitoria. En caso de consolidarse y requerir una permanencia estable, deberán ser ocupados por funcionarios de carrera a través de los sistemas de provisión previstos en la normativa de función pública, sin que quepa prolongar un estado nacido con vocación de provisionalidad.

También en relación con los funcionarios interinos, esta Ley que se menciona procede a flexibilizar su dependencia funcional (nuevo apartado 6 del artículo 10 EBEP), de modo que aquéllos designados como consecuencia de la ejecución de programas de carácter temporal o del exceso o acumulación de tareas por plazo máximo de seis meses, dentro de un período de doce meses, podrán prestar los servicios que se le encomienden bien en la unidad administrativa en la que se produzca su nombramiento, bien en otras unidades administrativas en las que desempeñe funciones análogas. Eso sí: será preciso en todo caso que dichas unidades participen en el ámbito de aplicación del citado programa o estén afectadas por la mencionada acumulación.

Esta medida conecta con la tercera de las decisiones a destacar, referida al fomento de la movilidad funcional en general. De este modo, la nueva redacción del artículo 84.3 EBEP distingue dos supuestos diferentes de movilidad voluntaria entre Administraciones, según si el puesto de trabajo en la segunda de ellas se ha obtenido por concurso o por libre designación. En el primer caso, y como antes se preveía de modo general, la remoción o supresión del puesto de trabajo implicará la permanencia de los funcionarios en la Administración de destino, que deberá asignarles un puesto conforme a los sistemas de carrera y provisión en ella vigentes. En el segundo supuesto, la Administración de destino, en el plazo máximo de un mes desde el día siguiente al cese, podrá acordar la adscripción del funcionario a otro puesto de la misma o le comunicará que no va a hacer efectiva dicha adscripción, permaneciendo a todos los efectos durante este periodo en servicio activo en dicha Administración. Transcurrido el plazo sin haberse acordado su adscripción a otro puesto, o recibida la comunicación de que la misma no va a hacerse efectiva, el funcionario deberá solicitar en el plazo máximo de un mes el reingreso al servicio activo en su Administración de origen, la cual deberá asignarle un puesto de trabajo conforme a los

sistemas de carrera y provisión vigentes en la misma, con efectos económicos y administrativos desde la fecha en que se hubiera solicitado el reingreso. En caso de no solicitarse este reingreso al servicio activo, el funcionario será declarado de oficio en situación de excedencia voluntaria por interés particular, con efectos desde el día siguiente a que hubiese cesado en el servicio activo en la Administración de destino. En todo caso, y como aclara la Disposición Transitoria Novena de esta Ley, este régimen solo se aplicará a los funcionarios de carrera que obtengan un puesto de trabajo por libre designación en otra Administración a partir de la entrada en vigor de la misma, que se produjo al día siguiente de su publicación en el BOE (por tanto, el día 18 de septiembre).

La Ley 15/2014 también introduce en el EBEP una nueva Disposición Adicional Duodécima por la que se reconoce la nueva situación administrativa de servicios en la Administración civil para el personal militar. Este reconocimiento lleva consigo la consecuente modificación de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar, a efectos de darle cabida. Conforme a esta nueva Disposición, el personal militar de carrera podrá prestar servicios en la Administración civil en aquellos puestos de trabajo en los que se contemple esta posibilidad, y de los que resulte adjudicatario (de acuerdo con los principios de mérito y capacidad) tras su participación en la convocatoria pública para su provisión. A estos efectos, deberá cumplir previamente los requisitos que, en su caso, puedan establecer para este fin el Ministerio de Defensa. A este personal le será de aplicación la normativa propia de la Administración civil en la que se desempeñe en materia de jornada y horario de trabajo, vacaciones, permisos y licencias, y régimen disciplinario, si bien la sanción de separación del servicio solo podrá imponerse por el Ministro de Defensa. Sin embargo, no se les aplicará lo previsto para promoción interna, carrera administrativa, situaciones administrativas y movilidad, sin perjuicio de que puedan participar en los procedimientos de provisión de otros puestos abiertos a este personal en la Administración civil. En cuanto a las retribuciones a percibir, serán las básicas que les correspondan en su condición de militares de carrera, y las complementarias correspondientes al puesto de trabajo desempeñado. Los posibles ascensos que puedan producirse en su carrera militar no conllevarán variación en las condiciones retributivas del puesto desempeñado. Su régimen de Seguridad Social será el que les corresponda como militares de carrera. Cuando se produzca el cese, remoción o supresión del puesto de

trabajo de la Administración civil que vinieran desempeñando, deberán reincorporarse a la Administración militar en la situación que les corresponda, sin que les sean de aplicación los criterios existentes en estos supuestos para el personal funcionario civil.

Finalmente, simplemente mencionar se recupera mediante esta norma el quinto “moscoso”, al pasar a reconocer el artículo 48.k EBEP cinco días al año por asuntos particulares.

2. Comunidades Autónomas.-

C) Galicia.-

Son varias las Comunidades Autónomas que en el plazo de tiempo analizado han aprobado normas propias para adaptar su ordenamiento a las determinaciones de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local. La mayoría de las previsiones de estos textos autonómicos se centran en las cuestiones competenciales, más concretamente en el nuevo régimen de atribución de competencias y en la regulación del impacto del mismo sobre los recursos financieros de las Administraciones públicas implicadas, a la vista del deber de cumplimiento de los principios de estabilidad, sostenibilidad financiera y eficiencia del servicio o actividad. Pero en algunas ocasiones también contienen referencias al personal al servicio de las Administraciones locales.

Éste es el caso de la *Ley del Parlamento de Galicia 5/2014, de 27 de mayo, de medidas urgentes derivadas de la entrada en vigor de la Ley 27/2013 (DOG núm. 102, de 30 de mayo)*, que en su Disposición Adicional Sexta establece regulaciones de aplicación a los funcionarios de Administración local con habilitación nacional que desarrollan algunas de las previsiones del artículo 92.bis de la Ley básica estatal. Por ejemplo, la fijada en el apartado 10 in fine de este precepto (“la instrucción del expediente se efectuará por un funcionario de carrera de cualquiera de los Cuerpos o Escalas del Subgrupo A1 de titulación, incluida la Escala de Funcionarios con Habilitación de carácter nacional, que cuente con conocimientos en la materia a la que se refiera la infracción”). En Galicia,

dentro de este marco, se ha decidido de que los instructores y secretarios en los expedientes disciplinarios que incoen Entidades locales y Administración autonómica a funcionarios con habilitación nacional sean nombrados preferentemente entre funcionarios pertenecientes a la misma Escala propuestos por el Colegio en cuyo ámbito territorial se encuentre la Entidad local donde el funcionario hubiera cometido los hechos que se le imputan. Solo en el caso de que el Colegio, previa justificación razonada, no hubiera remitido la propuesta en el plazo de quince días o ya hubiera manifestado su intención de no hacer propuesta, serán nombrados entre funcionarios de la Administración local o de la Administración autonómica. En todo caso, tanto el secretario como el instructor habrán de ser funcionarios de carrera de cualquier Cuerpo o Escala del subgrupo A1, y contar con conocimientos en la materia a que se refiere la infracción. En cuanto a la instrucción del expediente propiamente dicha, corresponderá a la Administración competente para la incoación del procedimiento, debiendo la Corporación local, cuando aprecie la existencia de hechos que pudieran constituir infracción administrativa grave o muy grave, comunicárselo a aquélla. Asimismo, cuando la petición de incoación se remita a la Administración General de la Comunidad Autónoma y ésta entienda que los hechos puestos de manifiesto pudieran ser constitutivos de infracción muy grave, remitirá la petición al órgano competente de la Administración del Estado para la incoación e instrucción por ella del procedimiento, sin perjuicio de que ésta pueda devolverla a la Administración autonómica cuando entendiera que los hechos puestos de manifiesto no fueran constitutivos de infracción muy grave pero pudieran ser constitutivos de infracción grave.

Por su parte, el apartado 11 del nuevo artículo 92 bis LBRL señala con carácter general cuáles son los órganos competentes para la imposición de sanciones a los funcionarios con habilitación nacional (“son órganos competentes para la imposición de sanciones disciplinarias a los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional los siguientes: a) el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, cuando la sanción que recaiga sea por falta muy grave, tipificada en la normativa básica estatal; b) la Comunidad Autónoma, cuando se trate de imponer sanciones de suspensión de funciones y destitución, no comprendidas en el párrafo anterior; c) el órgano local competente, cuando se trate de imponer sanciones por faltas leves”). Pues bien, la misma Disposición Adicional Sexta de la Ley gallega que se ahora se comenta concreta estas

previsiones en los que se refiere a las letras b) y c), señalando al respecto que el órgano competente para imponer sanciones de suspensión de funciones y destitución (salvo cuando la sanción que recaiga sea por falta muy grave tipificada en la normativa básica estatal, en cuyo caso la competencia corresponderá al órgano que se determine en ella) será el titular de la Dirección General competente en la materia de Administración local de la Administración autonómica, y el Pleno de la Corporación cuando impongan sanciones por faltas leves.

Finalmente, y en tanto no entre en vigor el desarrollo reglamentario previsto en el apartado 8 del artículo 92 bis LBRL para establecer los supuestos excepcionales en los que correspondan a la Administración estatal los nombramientos provisionales de funcionarios con habilitación nacional, en Galicia será la Dirección General competente en materia de Administración local la que continuará efectuando los referidos nombramientos, aplicando los requisitos establecidos en la normativa reglamentaria vigente, con independencia del tiempo de permanencia en los puestos de trabajo obtenidos por concurso.

J) Aragón.-

Sin pasar a exponer con detalle su contenido, excesivamente prolijo y sin elementos destacables desde el punto de vista jurídico, se da noticia en este informe de la aprobación del *Decreto 158/2014, de 6 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se regula la organización y funcionamiento de los servicios de prevención, extinción de incendios y salvamento (SPEIS) de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA núm. 204, de 17 de octubre)*. La conexión con el empleo local de esta norma radica en la regulación, en su Título II (artículos 12 a 47), del personal profesional al servicio de los SPEIS; personal que, atendida la distribución de competencias en la materia que se deriva de lo dispuesto en las Leyes 1/2013, de 7 de marzo, de Regulación y Coordinación de los Servicios de Prevención, Extinción de Incendios y Salvamento de Aragón, 30/2002, de 17 de diciembre, de Protección Civil y Atención de Emergencias de Aragón y LALA, se encuadrará en su práctica totalidad en las diversas Administraciones locales aragonesas. En este orden de cosas, los preceptos indicados regulan sucesivamente la clasificación de los puestos de

trabajo de los SPEIS (cuerpos, categorías, grupos de clasificación, funciones por cuerpos u categorías, derechos y deberes, etc.); los principios generales de mando, órdenes y comunicaciones; las reglas de ingreso, provisión de destinos y promoción profesional; las de uniformidad, equipos de protección y transmisiones; los honores y distinciones existentes; y el régimen disciplinario. Igualmente, y dada su conexión con esta materia, simplemente mencionamos el *Decreto 159/2014, de 6 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se regula la creación, organización y funcionamiento de la Academia Aragonesa de Bomberos (BOA núm. 204, de 17 de octubre)*; unidad administrativa sin personalidad jurídica propia, dependiente del Departamento competente en materia de protección civil que realiza las funciones de formación y participación en la selección del personal dependiente de los distintos SPEIS.

M) Navarra.-

En cuanto a la Comunidad Foral de Navarra, hay que hacer referencia en esta ocasión a dos normas relacionadas con los empleados locales.

La primera de ellas es el *Decreto Foral 38/2014, de 14 de mayo, por el que se modifica el Reglamento de Ingreso en las Administraciones Públicas de Navarra (BON núm. 102, de 27 de mayo)*, en el sentido de igualar el sistema cobertura de plazas generadas por las situaciones de excedencia voluntaria de los funcionarios. Efectivamente. Antes de esta modificación, la redacción del artículo 35.3 de dicho Reglamento (que databa de 1999 y era consecuente con lo previsto en ese momento en el Estatuto del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas de Navarra), establecía que las vacantes generadas por aspirantes que adquirirían la condición de funcionario tras la superación de un proceso selectivo y, sin desempeño efectivo del puesto, eran declarados en situación de excedencia voluntaria por encontrarse prestando servicios en otra Administración Pública, se cubrirían por los siguientes aspirantes en la relación de aprobados. Posteriormente, la Ley de Presupuestos Generales de Navarra para 2010 modificó el Estatuto del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas de Navarra en el sentido de posibilitar que el funcionario que obtenga otro puesto de trabajo en la misma Administración pueda solicitar en el nuevo puesto la excedencia voluntaria y continuar

en el anterior; posibilidad que hasta entonces solo se podía actuar si se trataba de distintas Administraciones. Esta modificación, sin embargo, no tuvo su reflejo en el Reglamento de Ingreso, que no extendió la regla de cobertura de vacantes planteada para estas situaciones a la nueva regulación, lo que supuso que, ante los supuestos de excedencia voluntaria, se procediese a un trato diferente en la cobertura de las plazas en función de la Administración de origen del funcionario que solicita la excedencia. Igualmente, este hecho daba lugar a que no se cubriesen de forma efectiva todas las plazas convocadas aun existiendo aspirantes que hubiesen superado las pruebas selectivas, dado que éstos no adquirirían la condición de funcionarios por falta de amparo normativo.

Para poner fin a esta disfunción, la reforma del Reglamento de Ingreso que se comenta posibilita la adquisición de la condición funcional de aquellos aspirantes aprobados según el orden de puntuación obtenida cuando otros aspirantes con mejor puntuación, una vez adquirida también la condición de funcionarios y sin desempeño efectivo del puesto de trabajo, sean declarados a petición suya en situación de excedencia voluntaria con efectos desde el mismo día de la toma de posesión, en los supuestos previstos en la normativa vigente y –aquí radica la novedad– con independencia de su Administración de origen.

La otra norma foral a reseñar es el *Decreto Foral 39/2014, de 14 de mayo, por el que se establecen medidas de reparto del empleo en las Administraciones Públicas de Navarra (BON núm. 105, de 30 de mayo)*, si bien sus medidas son de aplicación potestativa a las entidades locales de Navarra, en atención al principio constitucional de autonomía municipal. En síntesis, se trata de un texto que regula los permisos sin sueldo o parcialmente retribuidos del personal funcionario de Navarra siempre que se vean seguidos de la correspondiente contratación temporal de personal de sustitución por el porcentaje de jornada que reduzca aquél. En consecuencia, no podrán acogerse a las reglas de esta norma aquellos casos en que, por las razones existentes en cada caso, no proceda realizar contrataciones temporales subsiguientes.

La norma regula la duración máxima y mínima de estos permisos, la forma de percibir las retribuciones (con reducción de sueldo prorrateada a lo largo de todo el año o con suspensión del mismo por el tiempo de disfrute del permiso), la regulación de las nuevas contrataciones temporales, etc. Al tratarse de previsiones muy singulares cuya transcripción

resultaría tediosa, se remite a la lectura de la norma. Sí se contempla también en ella la constitución de una Comisión de seguimiento de la aplicación de estas medidas compuesta por representantes de las Administraciones implicadas y de las organizaciones sindicales, así como el compromiso de realización de nuevas contrataciones temporales en aquellos puestos o ámbitos en los que resulte más necesario en el supuesto de que la aplicación de estas medidas suponga a las Administraciones de la Comunidad Foral un menor gasto global en materia de personal.

P) Madrid.-

Otra de las Comunidades que han aprobado una norma autonómica de adaptación de su ordenamiento a la Ley 27/2013 ha sido Madrid, cuyo Parlamento aprobó la *Ley 1/2014, de 25 de julio*, precisamente con ese nombre (*BOCM núm. 178, de 29 de julio*). Y como en el caso de Galicia, también contiene referencias específicas en relación con los funcionarios de Administración local con habilitación nacional. Así (Disposición Adicional Cuarta), se reconoce la posibilidad de que, en tanto se adapta la Ley de Administración Local de la Comunidad a la Ley estatal y se aprueban los desarrollos reglamentarios que resulten precisos, puedan autorizarse la acumulación de funciones reservadas en el supuesto de vacante, ausencia o enfermedad en funcionarios de una entidad local próxima a su puesto de trabajo, de acuerdo con las entidades afectadas y previa conformidad con los interesados. Estas funciones acumuladas estarán restringidas a un solo puesto de trabajo y con los límites establecidos en la normativa de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones públicas. En el caso de que se diesen acumulaciones entre funcionarios de distintas Subescalas, los nombrados deberán contar con la titulación para el acceso a la Subescala a la que pertenezca el puesto acumulado. Igualmente, podrán realizarse nombramientos accidentales.

No son éstas, sin embargo, las únicas previsiones de aplicación a los empleados locales. El artículo 8 de la Ley madrileña contiene un conjunto de determinaciones referidas a los empleados públicos que resulten traspasados como consecuencia de la nueva distribución de competencias planteada por la reforma local. Y así, se establece

sucesivamente: a) que dichos empleados públicos se integrarán como personal propio en la Administración receptora con la misma vinculación, salvo que se trate de personal laboral fijo que no haya acreditado la superación de un proceso selectivo con arreglo a los principios de igualdad, mérito y capacidad, en cuyo caso su adscripción solo podrá producirse con carácter temporal, y ello sin perjuicio de la posibilidad de amortización del puesto del trabajo; b) los funcionarios de carrera transferidos pasarán a encontrarse en situación de servicio activo en la Administración en la que se integran, siendo declarados por la de origen en la situación de servicio en otras Administraciones Públicas; c) se respetarán las condiciones laborales y económicas de origen del personal traspasado hasta su homologación a las que correspondan en la Administración de destino, que se producirá en el plazo máximo de un año a contar desde la fecha efectiva del traspaso. Hasta entonces, el personal transferido continuará percibiendo sus retribuciones por los mismos conceptos y cuantías reconocidos por la de procedencia. El proceso de homologación de las condiciones laborales y económicas culminará con la integración definitiva de dicho personal en la relación de puestos de trabajo y plantilla presupuestaria en la Administración de destino con la adecuación retributiva que corresponda en cada caso. Y ello sin perjuicio de que, respecto al personal laboral, proceda el reconocimiento de un complemento personal transitorio, absorbible, reducible y compensable por los incrementos retributivos de cualquier clase que se produzcan, así como por los derivados del cambio de puesto de trabajo o de la modificación de los complementos del mismo. A efectos del cálculo de dicho complemento no se considerarán ni la antigüedad, ni los conceptos de naturaleza variable; d) se garantiza el importe de la antigüedad consolidada del personal transferido en el momento de efectos del traspaso. En todo caso, los complementos por antigüedad devengados con posterioridad a la fecha de efectos del traspaso se retribuirán de acuerdo con el régimen de aplicación de la Administración de destino; e) los atrasos e indemnizaciones devengados con anterioridad a la fecha efectiva del traspaso o aquellos derechos económicos que les sean reconocidos judicialmente y cuyo hecho causante se hubiese producido con anterioridad a dicha fecha serán con cargo a la Administración de origen; f) los funcionarios de carrera conservarán su condición de personal de su Administración de origen y el derecho a participar en las convocatorias de provisión de puestos de trabajo que se efectúen por esta última en igualdad de condiciones con el resto

de su personal propio.

II) NOVEDADES JURISPRUDENCIALES.-

1. Tribunal Constitucional (TC).-

En lo que se refiere a la jurisprudencia del TC, hay que destacar en esta ocasión la *STC 111/2014, de 26 de junio (BOE núm. 177, de 22 de julio)*, que se pronuncia acerca de la constitucionalidad de la Ley Foral navarra 19/2013, de 29 de mayo, por la que se autorizó la apertura de un nuevo proceso de funcionarización en favor de diversos tipos de personal al servicio de las Administraciones públicas de Navarra, ciñéndonos, en lo que interesa a efectos de este informe, al personal laboral fijo de las Administraciones locales de la Comunidad Foral. Esta Ley, a juicio del recurrente en inconstitucionalidad (Presidente del Gobierno) venía a contravenir los artículos 23.2 (derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las Leyes), 103.3 (acceso a la función pública conforme a los principios de igualdad, mérito y capacidad) y 149.1.18 (competencia exclusiva del Estado para establecer con carácter básico los requisitos de acceso a la función pública) de la CE. Y el TC conviene con este juicio.

En efecto, el intérprete constitucional comienza recordando el carácter de derecho de configuración legal que tiene aquel derecho de acceso a las funciones públicas, de modo que compete a la Ley establecer las condiciones de ejercicio del mismo (requisitos, condiciones) con arreglo a aquellos principios. Principios entre los que, como se ha dicho, se sitúa el de igualdad, oponiéndose a él la integración automática de determinados grupos en la función pública y, salvo excepciones muy justificadas, la existencia de “pruebas restringidas” para el acceso a la misma.

También se hace eco el Tribunal de la singularidad que presenta Navarra en materia

de distribución de competencias sobre función pública, ya que, en reconocimiento de sus derechos históricos, el artículo 49.1.b LORAFNA atribuye a la Comunidad Foral competencia exclusiva sobre régimen estatutario de los funcionarios públicos que venía ejerciendo a la entrada en vigor de esta norma. Eso sí: como no podía ser de otro modo, respetando en todo momento los derechos y obligaciones esenciales que la legislación básica del Estado reconozca a los funcionarios públicos. Derechos y obligaciones esenciales que actúan, pues, como elementos limitativos de las competencias singulares de Navarra. Y derechos y obligaciones esenciales de cuyo núcleo –por conectar con el derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas– forman parte las reglas de acceso a la función pública establecidas en el EBEP, singularmente la obligación de respetar los principios rectores de igualdad, mérito y capacidad (art. 55.1), el carácter abierto de los procesos selectivos (art. 61) y la transitoriedad del desempeño por personal laboral fijo de funciones propias de personal funcionario, que podrá participar en todo caso en los procedimientos selectivos de promoción interna convocados por el sistema de concurso-oposición en los Cuerpos o Escalas a los que figuren adscritos los puestos que desempeñe siempre que posea la titulación necesaria y reúna los restantes requisitos exigidos, valorándose como mérito al efecto los servicios prestados y las pruebas selectivas superadas para acceder a aquella condición (Disposición Transitoria Segunda).

Significa lo anterior que el proceso diseñado por la Ley recurrida para que determinado personal laboral de las entidades locales de Navarra adquiriera la condición de funcionario, en la medida en que implica una integración automática sin realizar pruebas objetivas, no respeta el régimen esencial de acceso establecido por el EBEP. Y eso implica afirmar que no respeta los preceptos constitucionales de los que este régimen esencial es manifestación: los artículos 23.2 y 103.3 CE. Por ese motivo, se estima el recurso de inconstitucionalidad, procediéndose a declarar inconstitucional y nula la Ley Foral recurrida.

2. Tribunal Supremo (TS).-

Son seis las STS que se van a mencionar en esta ocasión. Dos hacen referencia a la

cuestión de las lenguas como requisito de acceso a la función pública estatal de desempeño local. Otra, a la necesidad de negociación colectiva cuando las decisiones locales afecten a las condiciones laborales de los empleados municipales. Una cuarta anula un procedimiento sancionador local al haberse instruido el expediente disciplinario por una funcionaria interina y no por un funcionario de carrera, en lo que supone una interpretación restrictiva del artículo 30.1 del Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado. Finalmente, dos Sentencias se pronuncian sobre la discrecionalidad técnica de los Tribunales de selección de personal local.

Las primeras Sentencias a las que va a hacerse referencia son las *SSTS de 16 y 22 de julio de 2014, Sala de lo Contencioso, recursos núm. 2915/2012 y 167/2013*, que reproducen los argumentos y el fallo ya expresados por la misma Sala en tres Sentencias de 24 de julio de 2013 (recursos núm. 278/2012, 6529/2011 y 5372/2011), expuestas en un informe en la anterior edición de este Seminario. También como en aquéllas, las SSTS que ahora se mencionan resuelven sendos recursos de casación interpuestos por el Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local frente a las correspondientes Sentencias del TSJ de Cataluña que desestimaron los recursos contencioso-administrativos presentados frente a Órdenes del Departamento de Gobernación y Administraciones Públicas de la Generalidad catalana que convocaban pruebas selectivas para el acceso a la Subescala de Secretaría-Intervención de la Escala del personal funcionario con habilitación nacional. Entre las bases de estas convocatorias se encontraba la exigencia de superar, como requisito eliminatorio de acceso y de promoción interna, una prueba de conocimiento de lengua catalana, siendo precisamente estas determinaciones el objeto de los recursos.

En ambos casos el TS vuelve a confirmar las Sentencias de instancia –y por ende, la legalidad de esta exigencia– en base a dos argumentos principales, no sin antes reconocer en sus FFJJ 6º la importancia de la lengua propia en las Comunidades que la poseen como instrumento de comunicación con efectos jurídicos relevantes. También recuerda la doctrina del TC acerca del límite de este requisito para acceder a la función pública: la desproporción y los efectos discriminatorios, si bien entiende salvaguardada dicha proporción cuando la exigencia viene referida a puestos en los que se desempeñan funciones que requieran el

conocimiento de la lengua y así se haya establecido en la RPT (SSTC 46/1991, 253/2005 y 270/2006).

El primero de los argumentos esgrimidos por el TS para considerar estas bases conformes con el ordenamiento jurídico estriba en el alcance que confiere a la Disposición Adicional Segunda del EBEP (hoy derogada por el nuevo artículo 92 bis LBRL, pero aplicable a los supuestos analizados) que, como es sabido, establecía las determinaciones básicas del régimen de los funcionarios con habilitación estatal. Para el Alto Tribunal, apartándose de previos pronunciamientos propios que diferenciaban entre acceso y provisión, a lo que autorizaba esta Disposición es a que las Comunidades Autónomas realizasen convocatorias de pruebas selectivas de acceso con el fin de obtener aquella condición y que, simultáneamente, permitiesen el nombramiento para las concretas plazas existentes en la misma. Y deduce esto de una interpretación literal de su apartado 4 (que establecía que la convocatoria de empleo que corresponde a las Comunidades tiene el objetivo de *cubrir las vacantes existentes*), en relación con el apartado 7 (que determinaba que estos funcionarios se regirán por los *sistemas de acceso aplicables en su respectiva Comunidad*, respetando lo establecido en el propio EBEP). A su juicio, ambos extremos llevarían a entender que hay que estar en lo referente al acceso al régimen establecido en la correspondiente Comunidad Autónoma. Y acompaña esta interpretación de tres razones adicionales, más lógicas o políticas que jurídicas: la exigencia de conocer la lengua no es desproporcionada en atención a la conciliación de este principio de constitucionalidad con el de autonomía de las nacionalidades y regiones de España; no parece discutible la conveniencia del conocimiento de la lengua en los puestos de funcionarios locales existentes en Cataluña; se entiende lógico que el legislador persiga que la inicial selección de los funcionarios locales en esta Comunidad posibilite de manera directa un contingente de los mismos con conocimientos de lengua catalana que permita la inmediata provisión de las vacantes en este territorio, pues diferir este requisito al posterior concurso acarrearía mantener durante largo tiempo las vacantes de Cataluña sin cubrir. Como en estos supuestos las Órdenes recurridas contenían una convocatoria dirigida a efectuar nombramientos directos para plazas en Cataluña, no habría base para considerar infringidos los artículos 14 y 23 CE.

El segundo argumento que sustenta el fallo –discutible en términos constitucionales, y que creemos que evidencia la falta de convicción del TS en su propio razonamiento anterior–

viene a afirmar que, aunque no se convenga con esta interpretación de la Disposición Adicional Segunda del EBEP, no hay razones suficientes para apreciar desproporción de entidad bastante que determine la ilegitimidad de la exigencia del conocimiento lingüístico. Para el TS queda salvada la proporcionalidad con la posibilidad de que cualquier interesado acceda a la función pública local con habilitación estatal a través de las convocatorias que efectúen las Comunidades que no tienen lengua propia.

Como en las Sentencias previas, a este fallo mayoritario formulan voto particular dos Magistrados, contrarios al cambio de criterio adoptado por la Sala. En su consideración –que compartimos– las convocatorias lo son para ingresar en la función pública estatal, pues a ella pertenecen la Escala y Subescala a la que se referían. Por lo tanto, ha de estarse a lo dispuesto en el EBEP en relación a la determinación de los requisitos necesarios para ese acceso. Y resulta que ni el artículo 56 de esta norma (en el que se contemplan dichos requisitos) impone al efecto la necesidad de conocer otra lengua distinta del castellano, ni la Disposición Adicional Segunda facultaba a las Comunidades Autónomas para exigir este conocimiento para ingresar en una función pública que no es autonómica sino estatal. Es verdad que la misma establecía que los funcionarios con habilitación estatal se registrarán por los sistemas de acceso, carrera, provisión de puestos de trabajo y agrupación de funcionarios aplicables en su correspondiente Comunidad Autónoma. Pero no lo es menos que todo ello debía hacerse “respetando lo establecido en esta Ley”. Y entienden estos Magistrados que no parece demasiado respetuoso con ella introducir requisitos que crean una situación objetiva de desigualdad en el acceso a la función pública estatal.

Consideran igualmente que el artículo 136 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, referido a las competencias autonómicas en materia de función pública ¹, no habilita a la

¹ De acuerdo con el mismo,

“Corresponde a la Generalitat, en materia de función pública, respetando el principio de autonomía local:

La competencia exclusiva sobre el régimen estatutario del personal al servicio de las Administraciones públicas catalanas y sobre la ordenación y la organización de la función pública, salvo lo dispuesto en la letra b).

La competencia compartida para el desarrollo de los principios ordenadores del empleo público, sobre la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, las situaciones administrativas y los derechos, deberes e incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones públicas.

Generalidad para dar el paso realizado, correspondiendo a las Cortes Generales establecer los requisitos sustantivos para ingresar en la función pública estatal. Que de momento, como se ha visto, no han impuesto el conocimiento de catalán para ese acceso. Asimismo, entienden que la Disposición Adicional Segunda del EBEP podía interpretarse de modo que, diferenciando entre acceso y provisión, se satisficieran al tiempo las exigencias derivadas de la naturaleza estatal de la Subescala y las necesidades de los entes locales catalanes que necesitan cubrir sus plazas. Sin embargo, no indican la manera.

De todo lo anterior concluyen que el fallo debió ser estimatorio de los recursos de casación, al romper las Órdenes recurridas el carácter estatal de la función pública concernida y quebrar el principio de igualdad en el acceso a la misma.

En otro orden de cosas, se cita también la *STS de 29 de mayo de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 2010/2011* que, igualmente en casación, ratifica la nulidad de un Decreto de Alcaldía por el que se aprobaba la estructura orgánica de una Corporación y, entre otras determinaciones, se acordaba que los empleados municipales desempeñaran de forma provisional determinadas atribuciones, con fijación del complemento de productividad correspondiente. Como señala la Sala frente al criterio del Ayuntamiento recurrente, estas decisiones, aun provisionales, afectan a las condiciones laborales de dichos empleados, requiriendo una negociación colectiva preceptiva ex artículo 37 EBEP que no se llevó a cabo. En ningún caso cabe considerarlas como un simple acto de autoorganización administrativa excluido de negociación, siendo palmaria su repercusión sobre las condiciones laborales (forma en que se desempeña el trabajo en cada puesto determinado) de aquéllos.

Por su parte, la *STS de 14 de julio de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 2664/2012*, desestima el recurso de casación en interés de la Ley presentado por el Ayuntamiento de Madrid contra una Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 18 de Madrid, por la que se anuló una resolución sancionadora. La razón que determinó este fallo fue que el expediente disciplinario había sido instruido por

La competencia exclusiva, en materia de personal laboral, para la adaptación de la relación de puestos de trabajo a las necesidades derivadas de la organización administrativa y sobre la formación de este personal”.

una funcionaria interina en lugar de por un funcionario de carrera, en lo que suponía una interpretación restrictiva del artículo 30.1 del Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado (RD 33/1986, de 10 de enero) en aras de garantizar la necesaria imparcialidad del instructor. El Ayuntamiento recurrente considera que esta interpretación es gravemente dañosa para el interés general porque al distinguir donde el precepto no distingue (el artículo citado alude a los “funcionarios públicos” al referirse al instructor del procedimiento sancionador), excede los requisitos legales al efecto y limita sobremanera su potestad de autoorganización. Por ese motivo, solicita al TS que declare como doctrina legal que la referencia de aquel artículo 30.1 ni prohíbe ni impide que el funcionario público instructor pueda serlo de carrera o interino.

Como se ha dicho, el TS rechaza su pretensión, porque en ningún caso queda demostrado ni el carácter gravemente dañoso para el interés general de la Sentencia recurrida ni su condición errónea; presupuestos ambos necesarios para que prospere un recurso de casación en interés de la Ley. Y además, el recto entendimiento del precepto antecitado lleva inevitablemente a la conclusión a la que ha llegado el Juzgado, pues la referencia que el mismo hace –y que, por cierto omite el recurrente en el texto que recoge la doctrina legal cuya fijación reclama– a la necesidad de que el funcionario instructor pertenezca al mismo Cuerpo o Escala que el expedientado implica necesariamente que se trate de un funcionario de carrera, dado que los interinos no se insertan en ninguno de ellos a causa de la temporalidad de su relación de servicio con la Administración.

Para finalizar este apartado, se refieren dos Sentencias (*SSTS de 31 de julio de 2014, Sala de lo Contencioso, recursos núm. 2001/2013 y 3779/2013*) con idéntico contenido sustantivo, puesto que resuelven impugnaciones hechas frente a la misma Resolución. En ellas, el TS recuerda su jurisprudencia sobre la discrecionalidad técnica de los tribunales de selección, en el punto en que admite la revisión por el órgano judicial del proceder de los mismos cuando las circunstancias acreditadas en el proceso pongan de manifiesto que sus decisiones incurren en error o son arbitrarias. Un cosa es que en sede judicial no se pueda sustituir el criterio técnico del tribunal calificador cuando su juicio no sea absurdo, y otra distinta que no quepa revisar la forma en que éste ha sido aplicado. Si esta aplicación ha sido errónea o arbitraria, en la medida en que supone apartarse de las bases e introducir un

trato desigual entre los aspirantes, puede ser corregida por el Tribunal.

Esto es lo que ha sucedido en los supuestos analizados por estas Sentencias. Para la Sala, de la actividad probatoria queda demostrado que el tribunal calificador, según su composición en cada momento –pues fueron actuando indistintamente titulares y suplentes, lo que es asimismo cuestionado por el TS, si bien sin pronunciarse sobre su coherencia con el ordenamiento jurídico dado que este hecho no fue objeto del recurso–, adoptó criterios más o menos flexibles, otorgando distinta puntuación a aspirantes con ejercicios sustancialmente idénticos. Además, la motivación de las calificaciones numéricas es insuficiente, limitándose el tribunal a decir que la puntuación asignada lo ha sido en función de la capacidad de análisis demostrada y de la aplicación razonada de los conocimientos teóricos a la resolución del problema práctica planteado, lo que no es sino una repetición literal de la fórmula establecida en las bases de la convocatoria. No se aporta ningún elemento que permita considerarlo un juicio razonado. Este proceder no está amparado por la discrecionalidad técnica que asiste a los tribunales, por lo que se estiman los recursos planteados, se anula la calificación dada a los recurrentes en el ejercicio, se reconoce su derecho a que se les tenga por superado el mismo con la misma calificación asignada a los ejercicios de los aspirantes aprobados aportados como elemento de comparación, a que prosiga en su relación el procedimiento selectivo y a que, si después de la fase de concurso, obtienen una puntuación total que supere a la del último de los aspirantes que obtuvo plaza, sean nombrados funcionarios con efectos desde que se produjeron para los que fueron nombrados en su momento.

3. Tribunales Superiores de Justicia (TSJ).-

A) País Vasco.-

La *STSJ del País Vasco de 21 de mayo de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 166/2012*, declara conforme a derecho un Decreto de Alcaldía de un Ayuntamiento vizcaíno por el que se aprueba la estructura organizativa del Área de Servicios Económicos, en el punto concreto en el que procedía a crear un puesto de Director de Área Económica

como jefe de los servicios económicos del Ayuntamiento. A juicio del recurrente (un Sindicato), la existencia de este puesto implicaría desatender el régimen legal aplicable a los Interventores y Tesoreros de Administración Local, particularmente lo dispuesto en los artículos 136.2 LBRL y 1.3 del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración local con habilitación nacional, en la medida en que perturbaría la autonomía para el desempeño de sus funciones y para la dirección del personal adscrito al cumplimiento de las mismas.

No se muestra conforme con este argumento la Sala, que lo considera un apriorismo injustificado. La existencia de un jefe del área económica, con funciones de traducción de prioridades del equipo de gobierno a objetivos de gestión municipal y de estudio, dirección, impulso y gestión del Ayuntamiento en materia económica, no implica per se afectación al desarrollo de las funciones reservadas a aquellos funcionarios de habilitación nacional que, en todo caso, habría de ser probada caso por caso. Es compatible el cumplimiento de las funciones encomendadas al Director de Área con la observancia de las normas que estipulan la autonomía en el ejercicio de las propias de Interventores y Tesoreros de Administración local. Estas normas no están frontalmente contradichas por la existencia de aquel Director y por las funciones atribuidas al mismo, por lo que debe convenirse con la conformidad a derecho del Decreto impugnado.

B) Cataluña.-

La *STSJ de Cataluña de 18 de junio de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 231/2013*, recuerda que en ningún caso el Alcalde de la Corporación es competente para la imposición de sanciones a los funcionarios con habilitación nacional. Esta competencia residirá bien en el Pleno municipal, bien en el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, bien en la Comunidad Autónoma, en función del carácter de la infracción y de la sanción que lleven acarreada, tal y como se desprende de la lectura de la legislación básica de régimen local (en la actualidad, del artículo 92 bis LBRL). Por esa razón, procede a declarar nula una resolución de Alcaldía por la que se sancionaba con suspensión de funciones a la recurrente, Secretaria-Interventora municipal.

C) Galicia.-

La extensa *STSJ de Galicia de 5 de junio de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 300/2012*, anula determinados extremos de un acuerdo plenario municipal por el que se modifica la plantilla de personal, y ello en atención a dos motivos principales. El primero de ellos es la falta de negociación colectiva de algunas de las modificaciones aprobadas, que afectan claramente a las condiciones de trabajo del personal (carrera administrativa, sistemas de acceso y clasificación de los puestos). Pese a tratarse de una plantilla –esto es: de un instrumento teóricamente de mera cuantificación a efectos de gasto público del número de funcionarios que idealmente componen cada Cuerpo o Escala del staff municipal–, procede en realidad como una RPT, tomando decisiones sobre características y perfiles de los puestos más allá de su mero reflejo económico-presupuestario. Y estas decisiones (reserva de Cuerpos o Escalas de provisión, asignación de contenido funcional, nivel del complemento de destino, forma de provisión) afectan sin duda a las condiciones de trabajo de los empleados públicos, por lo que resultaba necesaria su negociación con la representación sindical de los trabajadores ex artículo 37.2 EBEP. Al no realizarse, se omite un trámite esencial procedimental subsumible en la causa de nulidad de pleno derecho del artículo 62.1.e de la Ley 30/1992.

También contribuye a la declaración de nulidad la vulneración de la prohibición de incremento de plantilla derivada del artículo 3.1 del Real Decreto-Ley 20/2011, de 30 de diciembre, que cierra el paso a plazas de nueva creación durante el año 2012. Y ello sin olvidar que las plazas creadas en la modificación de plantilla los son para ejercer funciones de asesoramiento que ya desempeñan otros órganos, por lo que hay que tener presente el tenor del artículo 11.3 de la Ley 30/1992, que prohíbe crear órganos que supongan duplicación de otros ya existentes que no se suprimen. No basta invocar la potestad de autoorganización de las Administraciones locales y su discrecionalidad inherente para crear nuevas plazas con el pretexto de conceptos generales huecos (complejidad de las estructuras administrativas locales, creciente transcendencia de las funciones, etc.) si no va respaldada de motivaciones concretas, específicas y claras que justifiquen dicha creación, con un perfil y niveles determinados. Menos aún en una escenario de contención

presupuestaria.

Por su parte, la *STSJ de la misma Sala de 2 de julio de 2014, recurso núm. 175/2014*, anula un Acuerdo municipal por el que se dispuso el abono del complemento de productividad al personal del Ayuntamiento, por estar adoptado en fraude de ley e incurso en desviación de poder, puesto que su intención real era abonar la paga extraordinaria de diciembre de 2012 suprimida mediante Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio. Para el Tribunal, las pruebas de la intencionalidad descrita derivadas del expediente eran palmarias: el importe del presupuesto municipal para 2012 solo supuso un ahorro de 200.000 euros respecto al de 2011 pese a la minoración de la paga extra, incumplándose la tendencia de ahorro lógica y esperable; la cifra en gasto de productividad y el número de beneficiarios del complemento sufrió un incremento súbito; el importe de las nóminas de noviembre de 2012 revela que la supresión de la paga extraordinaria fue compensada en más del 75% a través del complemento de productividad; se detecta un sorprendente igualitarismo en el incremento de productividad de la plantilla local, sin distinción de razones funcionales objetivas o categorías; el regidor municipal hizo unas declaraciones públicas a la prensa en las que manifestaba la voluntad del consistorio de compensar la pérdida de la extra y “montar un expediente administrativo con una paga de productividad que la sustituya”. La suma de todas estas evidencias le lleva a considerar probado el vicio de desviación de poder que, en la medida en que conculca el principio de igualdad de los ciudadanos (empleados públicos en este caso) ante la Ley y las cargas públicas e implica la falta de un requisito esencial de la decisión pública (la valoración real, objetiva y legal de las premisas fácticas que conducen a la productividad), sitúa a la decisión municipal no ante la mera anulabilidad del artículo 63.1 de la Ley 30/1992 sino ante la nulidad de pleno derecho de los apartados a y f del artículo 62.1 de la misma norma.

D) Andalucía.-

Por su parte, la *STSJ de Andalucía de 12 de mayo de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 98/2010*, interpreta en contra del criterio de la Sentencia de instancia apelada que el artículo 4.f del Real Decreto 891/1991, de 7 de junio, por el que se establecen las

reglas básicas y los programas mínimos a que debe ajustarse el procedimiento de selección de los funcionarios de Administración local no ha sido derogado por el artículo 60.3 EBEP. Este último precepto, recuérdese, en defensa de la independencia e imparcialidad de los mismos, establece la obligación de pertenencia a los órganos de selección a título individual, sin que quepa detentarla en representación o por cuenta de nadie. Por su parte, aquel precepto reglamentario cuya vigencia se ratifica contiene el mandato de que un representante de la Administración autonómica figure entre los Vocales de los tribunales para la selección de los funcionarios locales. La Sala, alineándose con el criterio que mantienen otros TSJ en este punto (por ejemplo, el TSJ de Castilla-La Mancha, Sentencia de 22 de julio de 2013), entiende que dicha participación lo es a título individual y no en defensa o representación de los intereses autonómicos. Y se apoya para formular esta interpretación en el Informe de la Comisión de Expertos para el estudio y la preparación del EBEP que, en este punto, recomendaba la exclusión de personal de elección o designación política, personal eventual, representantes de los sindicatos, órganos unitarios de representación de personal o asociaciones que ejerzan funciones representativas de los empleados públicos, personal que haya intervenido en la preparación de los candidatos y, obviamente, cualesquiera personas afectadas por causas de abstención o recusación. En ningún momento personas ajenas a la Administración convocante por su desempeño en otras Administraciones públicas que, en todo caso, contribuyen notoriamente a la objetividad de la actuación del órgano de selección.

I) Valencia.-

La *STSJ de la Comunidad Valenciana de 16 de mayo de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 149/2012*, sin incorporar doctrina novedosa, recuerda dos cuestiones importantes en relación con la negociación colectiva funcionarial. Por un lado, la necesidad de negociar las modificaciones de las RPT o instrumentos análogos que impliquen ejercicio de la potestad de autoorganización de las Administraciones públicas en la medida en que afecten a las condiciones sustantivas de trabajo de sus empleados (artículo 37 EBEP). Por otro, la obligatoriedad de desplegar por parte de la Administración una voluntad real de negociar. Sin ser la de negociar una obligación de resultado (llegar

forzosamente a un acuerdo), sí implica sin embargo el deber de proceder a un intercambio dialogado de propuestas que exceda el nivel de lo meramente informativo y de cortesía. En otras palabras: es preciso que se abra un auténtico debate entre las partes, cuya ausencia determina el incumplimiento de la exigencia normativa al efecto y la declaración de nulidad de la decisión administrativa.

P) Madrid.-

La interesante *STSJ de Madrid de 4 de julio de 2014, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 62/2014*, procede a anular el Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid por la que se procedía a nombrar Directora de la oficina del Secretario de la Junta de Gobierno a una persona no perteneciente a la escala de funcionarios con habilitación nacional, pese a tener encomendada funciones de fe pública y asesoramiento legal. A juicio del recurrente (Colegio Oficial de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local de la Comunidad de Madrid), esta designación contraviene lo dispuesto en la normativa básica estatal (hoy el artículo 92 bis LBRL, en la fecha en que se produjo el nombramiento la Disposición Adicional Segunda del EBEP), y la Sala se muestra conforme con esta valoración.

El Ayuntamiento demandado consideraba que la Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad de Madrid –que no contempla esta reserva– amparaba su decisión, toda vez que no se veía afectada por aquella normativa básica al tratarse ella misma de una norma básica y especial. El TSJ, sin embargo, rechaza la condición básica de esta norma, considerándolo un exceso calificadorio interesado no respaldado por ningún título al efecto. Tampoco acepta que la especialidad pueda prevalecer frente al designio de una Ley básica posterior que, sin excepciones, pretende establecer una ordenación unitaria respecto a unas determinadas funciones en todas las Corporaciones locales, con independencia de su régimen general o especial en atención a su población. En este punto, el EBEP en su momento, y la LBRL hoy, son normas formal y materialmente básicas dictadas al amparo del artículo 149.1.18 CE, con virtualidad modificativa y derogatoria sobre la legislación precedente. Las funciones públicas necesarias en todas las Corporaciones están reservadas

sin excepciones a funcionarios con habilitación nacional, y ello con independencia del órgano que las ejerza: la reserva deberá operar allí donde se sitúe la función, constituyéndose en este punto en condición limitativa al ejercicio de la potestad autoorganizativa local.

4. Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.-

C) Galicia.-

La *SJCA núm. 1 de Orense de 24 de septiembre de 2014, recurso núm. 280/2013*, procede a anular un Acuerdo de Junta de Gobierno Local por el que se adjudica el puesto de Directora General de Recursos Humanos y Servicios Generales del Ayuntamiento a una persona en la que no concurría la condición de funcionaria de carrera, tal y como exige el artículo 130.3 LBRL. Es éste un puesto de alta dirección que no debe ser desempeñado por cargos políticos sino por profesionales y técnicos, dado que responden al principio de profesionalización de la Administración en aras de una mayor objetividad en el servicio de los intereses generales. Solo como excepción cabe que quien no sea funcionario de carrera desempeñe el cargo de Director General, previa concurrencia obligada de dos requisitos mínimos: uno formal y otro material. El requisito formal implica que la dispensa de la condición funcionarial se establezca con carácter expreso en el Reglamento orgánico municipal, como determina aquel mismo precepto. El requisito material consiste en la motivación suficiente en base a criterios objetivos de carácter profesional y experiencia en el desempeño de puestos de responsabilidad en la gestión pública o privada. Ninguno de los dos concurre en el supuesto sobre el que se pronuncia la Sentencia. Por un lado, el hecho de que un Acuerdo plenario municipal anterior reconociese dicha excepción no tiene ninguna relevancia al efecto, habida cuenta su condición de acto administrativo y la exigencia de norma reglamentaria para la misma. Por otro, la experiencia “profesional” de la persona designada es marcadamente política, sin que queden demostrados el mérito y la capacidad que le harían idónea para desempeñar un puesto caracterizado en teoría por la excelencia y competencia profesional. Menos aún si se considera que el otro candidato concurrente era un funcionario de carrera con amplia experiencia en la Administración local.

A la ausencia de estos requisitos normativamente impuestos suma el Juez razones *a fortiori* que avalan la nulidad de esta decisión. Entre ellas, los a su juicio evidentes fraude de Ley y desviación de poder de los que adolece, y que se perciben de la propia secuencia temporal de los hechos. La persona designada Directora General venía desempeñando funciones de dirección política en la Junta de Gobierno Local –Concejala delegada de personal–, a la que se incorporó tras la dimisión de un Concejales como “Concejales no electa”. Sin embargo, la STC 103/2013, de 25 de abril obligó a cesarla, al declarar contrario a la CE el artículo 126.2 LBRL, que habilitaba al Alcalde para nombrar miembros de dicho órgano a personas que no habían obtenido puesto de Concejales en las elecciones municipales. Fue tras ese cese cuando se procedió a su nombramiento como personal directivo, siendo convocado este procedimiento selectivo con la única finalidad de mantener a esta persona en el desempeño de las funciones que venía desempeñando como Concejales no electa. Se ha utilizado pues, en manifiesto fraude de Ley, un puesto de perfil técnico, profesional y apolítico para mantener en nómina y en ejercicio de sus funciones a una persona cuyo nombramiento ya venía predeterminado *ab initio*. Y ello no por las razones de mérito, capacidad, excelencia profesional, eficacia y eficiencia por las que se rige la designación del personal directivo profesional, sino por criterios netamente políticos.

También la falta de reflejo del puesto en la plantilla municipal supone un argumento a mayor abundamiento en la interpretación expuesta. No se comprende fuera de la situación expuesta que un puesto que durante más de cuatro años ha estado sin cubrir y sin dotar presupuestariamente haya de cubrirse repentinamente en verano de 2013, precisamente cuando estaba prohibida la contratación de nuevo personal en las Administraciones públicas. La suma de todas estas razones concluye, como se ha dicho, en la estimación del recurso y en la declaración de nulidad del Acuerdo municipal.