

SEMINARIO DE DERECHO LOCAL

INFORME EN MATERIA DE EMPLEADOS LOCALES

Autora: Beatriz Setuáin Mendía

Profesora Titular de Derecho Administrativo. Universidad de Zaragoza

Fecha: 19-5-2022

SUMARIO:

I) NOVEDADES NORMATIVAS.

2. COMUNIDADES AUTÓNOMAS.-

K) Castilla La Mancha.-

- Decreto 9/2022, de 15 de febrero, por el que se modifica el Reglamento de la Ley de Coordinación de Policías Locales, aprobado por Decreto 110/2006, de 17 de octubre (DOCLM núm. 36, de 22 de febrero).

II) NOVEDADES JURISPRUDENCIALES.

1. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (TC).-

- STC 17/2022, de 8 de febrero (BOE núm. 59, de 10 de marzo).

2. TRIBUNAL SUPREMO (TS) y AUDIENCIA NACIONAL (AN).-

- STS de 16 de marzo de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 4444/2020.

- SAN de 28 de marzo de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 92/2021.

- SAN de 27 de diciembre de 2021, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 2278/2019.

3. TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA (TSJ).-

B) Cataluña.-

- STSJ de 3 de febrero de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 1082/2020.

C) Galicia.-

- STSJ de 19 de enero de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 347/2021.
- STSJ de 23 febrero de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 415/2021,

J) Aragón.-

- STSJ de 4 de febrero de 2022, Sala de lo Social, recurso núm. 953/2021.
- STSJ de 14 de diciembre de 2021, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 188/2021.
- STSJ de 23 de diciembre de 2021, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 496/2020.
- STSJ de 22 de diciembre de 2021, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 66/2020.
- STSJ de 29 de diciembre de 2021, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 179/2020.
- STSJ de 15 de diciembre de 2021, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 405/2021.

P) Madrid.-

- STSJ de 24 de febrero de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 1221/2021.
- STSJ de 11 de marzo de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 835/2021.

4. JUZGADOS DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO (JCA).-

- Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Zaragoza, de 28 de enero de 2022.

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 7 de febrero y el 15 de mayo de 2022. 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.-

2. Comunidades Autónomas.-

K) Castilla-La Mancha.-

En Castilla-La Mancha se ha dictado el *Decreto 9/2022, de 15 de febrero, por el que se modifica el Reglamento de la Ley de Coordinación de Policías Locales, aprobado por Decreto 110/2006, de 17 de octubre (DOCLM núm. 36, de 22 de febrero)*. Esta nueva norma pretende adaptar la anterior a modificaciones legislativas posteriores, así como corregir algunas disfunciones detectadas en su aplicación práctica.

Fundamentalmente, las novedades consisten en reducir y agrupar el elevado número de pruebas previstas hasta entonces, que provocaba una excesiva duración de los procedimientos selectivos y suponía un elevado esfuerzo para las personas aspirantes y para las entidades locales, que en ocasiones se resistían a convocarlos por esta razón. También se suprimen algunos requisitos que no se consideran esenciales, como el conocimiento de idiomas, que hasta la fecha tenía carácter eliminatorio.

Por lo que respecta al procedimiento selectivo en cuanto tal, se eliminan las referencias contrarias a la normativa posterior. Por ejemplo, la participación en los órganos de selección de personal electivo y de miembros actuantes en representación (contrario al art. 60 TREBEP), o la exigencia del permiso de conducir BTP (solo existente en España y con validez única en este territorio, que fue suprimido en enero de 2016 para adaptarse a las categorías que recoge el Permiso Único Europeo de Conducción). También se actualizan las titulaciones de acceso al nuevo catálogo de títulos académicos, y se establecen los plazos en días hábiles en lugar de naturales.

II) NOVEDADES JURISPRUDENCIALES.-

1. Tribunal Constitucional (TC).-

El TC ha dictado la *STC 17/2022, de 8 de febrero (BOE núm. 59, de 10 de marzo)*, en la que se pronuncia sobre la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala de lo Contencioso del TSJ de Madrid en relación con las Disposiciones Transitorias Primera.1 y Tercera de la Ley 1/2018, de 22 de febrero, de coordinación de policías locales de la Comunidad de Madrid. De conformidad con estas Disposiciones, los miembros de los cuerpos de policía local que, a la entrada en vigor de dicha norma, ocupen plazas correspondientes a las nuevas categorías profesionales clasificadas en los subgrupos adaptados al TREBEP, y dispongan de la titulación académica correspondiente, quedarán directamente integrados en ellas. Por su parte, quienes en la misma fecha no tuviesen esa titulación, permanecerán en el subgrupo de clasificación de origen como situación “a extinguir”, aunque ostentarán la denominación de las nuevas categorías y contarán con el mismo rango jerárquico, ejerciendo idénticas funciones operativas que los funcionarios integrados. En el momento en que obtengan las titulaciones requeridas, se integrarán en los subgrupos de clasificación dispuestos en esta nueva Ley. Como efecto retributivo, la integración en las nuevas categorías y subgrupos no implicará necesariamente el incremento de las retribuciones totales de los funcionarios.

Para el órgano judicial que plantea la cuestión, estos preceptos podrían incurrir en un supuesto de inconstitucionalidad mediata, por contravenir los apartados 1 y 2 del art. 18 TREBEP, en relación con el art. 16.3.c de la misma norma, a su juicio formal y materialmente básicos al amparo del artículo 149.1.18 CE, que sería el precepto constitucional vulnerado.

El TC inicia su labor interpretadora identificando que el caso del proceso *a quo* que propicia el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad es un supuesto de promoción interna, pues el policía local demandante (que requería judicialmente su integración en el nuevo subgrupo de clasificación) tenía la categoría inicial de Sargento (grupo C LMRFP), que se corresponde con la nueva categoría de Subinspector (subgrupo A2 TREBEP). Al disponer de una titulación de Diplomado Universitario, consideraba que le correspondía ascender automáticamente a este subgrupo, lo que repercutiría también en sus retribuciones. La promoción interna, conforme ha insistido reiteradamente el intérprete constitucional, es un aspecto que forma parte del régimen estatutario de los funcionarios públicos; materia que, *ex art.* 149.18 CE, corresponde al Estado en sus contenidos básicos, restando a la Comunidad Autónoma el desarrollo legislativo, la potestad reglamentaria y la ejecución, siempre en el marco de esa legislación básica estatal.

Una vez identificada esta competencia, el TC procede a continuación a comprobar si los preceptos del TREBEP referidos a la promoción interna, que suscitan dudas de compatibilidad con la Disposición Transitoria de la Ley autonómica citada, son formal y materialmente básicos, es decir, dictados legítimamente al amparo de aquel título competencial reservado al Estado por la CE. De ser así, habría que proceder a continuación a verificar que la contradicción entre la norma estatal y la norma autonómica es efectiva e insalvable por vía interpretativa.

El carácter básico material se desprende de la relación del derecho a la promoción interna con dos principios rectores de la función pública: la consideración de los títulos académicos exigidos para el acceso como criterio de clasificación de Cuerpos, Escalas, clases y categorías de los funcionarios, y el mandato de que la promoción interna atienda a los requisitos exigidos para acceder a la función pública, entre los que se encuentra la

superación de pruebas selectivas. En coherencia con ello, tanto el art. 16.3.c como el art. 18.1 TREBEP insisten específicamente en ambos. Por lo que respecta al carácter formalmente básico, este es reconocido de forma expresa en la Disposición Final Primera del TREBEP.

Asentado esto, la normativa autonómica no puede contravenir lo dispuesto en ambos preceptos. Y la integración automática de los policías locales en grupos de titulación superior sin cumplir alguno de los requisitos debe reputarse inconstitucional. Concretamente, establecer (como hace la Ley madrileña de coordinación de policías locales) una vía de promoción interna prescindiendo de la superación de pruebas selectivas en las que se compruebe el mérito y capacidad exigido para el acceso a cualquier cuerpo de la función pública, conculca la legislación básica, sin que sea posible realizar una interpretación de aquella acorde con esta última. Si según las bases, superar unas pruebas selectivas es requisito necesario para la promoción interna, un proceso automático de integración que prescindiera de ellas las contradice de manera efectiva e insalvable, determinando una invasión competencial. Así pues, tanto la Disposición Transitoria Primera, apartado primero de la Ley de la Asamblea de Madrid 1/2018, como la Disposición Transitoria Tercera de la misma (que prevé unos efectos retributivos que tienen como presupuesto la integración prevista en la anterior) son inconstitucionales y nulas.

2. Tribunal Supremo (TS) y Audiencia Nacional (AN).-

Por lo que se refiere a la jurisprudencia del TS, solo se destaca en esta ocasión la *Sentencia de 16 de marzo de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 4444/2020*, que reitera a su vez una jurisprudencia consolidada del mismo órgano conforme a la cual, las gratificaciones por jubilación anticipada previstas en acuerdos de entidades locales tienen naturaleza de retribución. Por esa razón, solo pueden considerarse ajustadas a derecho si tienen fundamento en alguna norma legal de alcance general. Dado que en el caso enjuiciado no se ha identificado ninguna norma de cobertura, la conclusión es que estos acuerdos son inválidos.

Presenta más interés la *SAN de 28 de marzo de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 92/2021*, que resuelve un recurso de apelación frente a una Sentencia de instancia, y recuerda para ello una importante jurisprudencia del TS en relación con la situación de servicio en otras Administraciones públicas. En concreto, sobre el alcance del derecho del funcionariado que se encuentre en la misma a participar en los procedimientos de provisión convocados por la Administración de origen, recogido en el art. 88.3 TREBEP.

En el caso enjuiciado, la recurrente era habilitada nacional perteneciente a la Escala de Secretaría-Intervención, y había tomado posesión de su puesto en diciembre de 2016. En abril de 2018, tras un procedimiento de libre designación, tomó posesión de otro puesto perteneciente a la Administración autonómica. En diciembre de 2020, la Secretaría General de Función Pública convocó pruebas selectivas para el acceso por promoción interna a la Subescala de Secretaría, exigiendo como requisito a los aspirantes la pertenencia a la Subescala de Secretaría-Intervención con una antigüedad al menos de dos años de servicio activo dentro de la misma. La demandante fue excluida del procedimiento por entenderse que incumplía este requisito.

La Sala recuerda que, como ha manifestado el TS, es cierto que el art. 18 TREBEP no exige de forma explícita encontrarse en una determinada situación administrativa para participar en los procedimientos de promoción interna, puesto que se limita a enunciar de forma genérica el derecho de los funcionarios a dicha promoción. Sin embargo, esto no quiere decir que desde cualquier situación se pueda participar en dichos procedimientos. Hay que acudir a la normativa que regula cada una de las estas situaciones para ver qué se establece específicamente en este aspecto. En el caso de la situación de servicio en otras Administraciones públicas, al art. 88 TREBEP, que diferencia dos vías distintas de acceso a la misma. La primera, mediante transferencia de competencias (funcionariado transferido). La segunda, a través de la participación voluntaria del funcionario en procedimientos de provisión de puestos de trabajo. El régimen aplicable a cada una de estas vías es diferente. El primero deriva de la anterior situación de servicio en Comunidades Autónomas que regulaba la LMRFP, y se caracteriza por el carácter objetivo del proceso, lo que conlleva la máxima asimilación de la situación de los funcionarios transferidos con el servicio activo. El segundo

se caracteriza por su subjetividad, por lo que la asimilación entre esta situación y la de servicio activo es de menor intensidad. De ahí que el artículo 88.3 TREBP reconozca su derecho a participar en los procedimientos de provisión de puestos en la Administración de origen, pero no en los de acceso. Para esto, hay que superar los procedimientos específicos, con cumplimiento de los requisitos establecidos normativamente. Entre ellos, el de la antigüedad indicada en situación de servicio activo en la categoría de entrada (art. 20 del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional), lo que no sucede en este caso. Así pues, se desestima el recurso presentado y se ratifica el fallo de la Sentencia de instancia.

También se cita la *SAN de 27 de diciembre de 2021, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 2278/2019*, que estima el recurso presentado por el demandante, funcionario de Administración local con habilitación nacional, frente a la resolución de nombramiento de funcionarios de carrera de una Escala superior por el procedimiento de promoción interna, en la que no estaba incluido. Previamente este funcionario había obtenido por Sentencia dictada por el TSJ de Galicia el reconocimiento, como mérito computable en dicho procedimiento, de un Grado universitario que antes le había sido negado por la Administración con el argumento de que no estaba incluido entre los previstos en el art. 1.c de la Orden de 10 de agosto de 1994, por la que se dictan normas sobre concursos de provisión de puestos reservados a dichos funcionarios (hoy derogada mediante Orden TFP/153/2021, de 16 de febrero, pero entonces vigente).

La Sala se sorprende de que toda la oposición de la demanda por parte de la Administración se base en apoyar el acto que había denegado el reconocimiento, que ya había sido anulado por Sentencia judicial firme. Porque, además, el argumento expresado para ello llevaba al absurdo, pues la falta de adaptación de la Orden de 1994 a las nuevas titulaciones (que reconocía la Administración) dejaba sin posibilidad de valorar cualquier nuevo título de Grado universitario. Pese a ello, y sin adoptar ninguna medida al efecto, la Administración procedió a convocar las pruebas selectivas. El reconocimiento de este mérito por la Sentencia judicial previa debe desplegar efectos sobre la resolución recurrida que, en

consecuencia, se anula, declarándose asimismo el derecho del demandante a que se valore su mérito de Grado universitario con 1,5 puntos, con imposición de costas a la Administración demandada.

3. Tribunales Superiores de Justicia (TSJ).-

B) Cataluña.-

En lo que respecta a la jurisprudencia dictada por el TSJ de Cataluña, se destaca en esta ocasión la *Sentencia de 3 de febrero de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 1082/2020*. Sentencia que, al estimar el recurso de apelación presentado, revoca la de instancia y estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el funcionario recurrente contra la resolución de la Agencia de Salud Pública del Ayuntamiento de Barcelona por la que se aprobaban la convocatoria y las bases del concurso de méritos para la provisión definitiva del puesto de Jefe de Servicio de Microbiología, que también se anula con efecto retroactivo al momento anterior a su aprobación, invalidando asimismo los actos sucesivos y dependientes dictados bajo su amparo. Los argumentos para la estimación de este recurso son los mismos que ya expresó con anterioridad en su Sentencia de 15 de marzo de 2021, y que reitera en extenso.

La convocatoria anulada, aprobada en 2018, era un concurso de méritos para cubrir el puesto indicado (calificado de directivo), al que podría concurrir en principio tanto personal funcionario como laboral fijo, siempre que en este último caso su categoría estuviese incluida entre las declaradas “funcionariales”, según el catálogo de puestos de trabajo del Ayuntamiento. Catálogo que, por cierto, había sido anulado por Sentencia judicial en el año 2017, lo que hace afirmar a la Sala que solo por esto procedería la anulación de la convocatoria, pues no se da el presupuesto habilitante que exigía la misma y la Administración no acreditó mediante certificación emitida por el órgano competente que la participación de personal laboral tenía cobertura legal, que no es el caso. Sin embargo, existen muchos otros motivos para esa anulación.

Por ejemplo, el hecho de que ese puesto (calificado formalmente como directivo sin que se acredite que en el mismo se desarrollan funciones directivas profesionales) conlleva el ejercicio de autoridad y se ejercen en él potestades públicas, tal como se desprende del elenco de funciones que le corresponden, lo que implicaría su reserva a funcionarios públicos (art. 9.2 TREBEP). A mayor abundamiento, se trata de un puesto que siempre se ha desempeñado por funcionarios de carrera pertenecientes a un Cuerpo específico (Técnicos Superiores en Ciencias, en Farmacia o en Veterinaria), perteneciente a la Escala de Administración Especial. Como es sabido, el personal laboral podría incluirse en el desempeño del mismo si se requiriesen conocimientos técnicos especializados y no existiese un Cuerpo o Escala con la preparación pertinente para el adecuado desarrollo de las funciones propias del puesto. Pero no es así, por lo que carece de sentido su presencia. Y por lo que respecta a la Junta de valoración actuante en el procedimiento selectivo, estaba encargada en esta ocasión de juzgar méritos de los candidatos altamente especializados, sin que haya quedado justificada cuál era la titulación, experiencia y profesionalidad reconocida de sus miembros ni la naturaleza de su relación de servicio. Por todas estas razones, como se ha dicho, se estima el recurso de apelación.

C) Galicia.-

La *STSJ de Galicia de 19 de enero de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 347/2021*, se pronuncia sobre la interinidad de larga duración. Su mayor interés radica en realizar un repaso bastante completo por la jurisprudencia comunitaria y del TS en relación con esta cuestión, para rechazar la pretensión del recurrente. Pretensión que consistía, como suele ser habitual en estas demandas, en su nombramiento como funcionario de carrera o, subsidiariamente, su declaración como propietario de la plaza con los mismos derechos que un funcionario de carrera. En defecto de lo anterior, solicitaba que se le otorgase con carácter supletorio una indemnización por los daños y perjuicios causados por el uso abusivo de los nombramientos de carácter temporal. No se reitera aquí esa jurisprudencia, suficientemente expuesta (incluso con carácter monográfico) en este Seminario. Simplemente se indica que, en aplicación de la misma, no se aprecia abuso de

nombramientos sucesivos ni fraude en los mismos.

Por su parte, la Sentencia del mismo Tribunal y Sala de *23 de febrero de 2022, recurso núm. 415/2021*, estima el recurso de apelación presentado por la representación legal de un Ayuntamiento, y revoca la Sentencia de instancia dictada en el marco de un procedimiento especial y preferente de defensa de derechos fundamentales, por entender que la misma procedía a un análisis de legalidad ordinaria, sin haber quedado acreditada alguna vulneración de tales derechos.

El funcionario recurrente había interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la resolución municipal por la que se declaraba su jubilación sobre la base de una resolución previa del INSS que apreció su incapacidad permanente total. En concreto entendía que, al no haber sido oído con carácter previo, no pudo incoar expediente para resolver su pase a segunda actividad, que era su deseo. Y eso, a su juicio (y como así consideró la Sentencia que ahora se revoca) vulneró su derecho fundamental a la integridad moral (art. 15 CE) y a la permanencia en condiciones de igualdad en las funciones públicas (art. 23.2 CE), lo que, como se dice, rechaza ahora el TSJ. No ha quedado demostrada esta vulneración, y todo el argumento expresado por el Juzgado de instancia es un análisis de pura legalidad ordinaria.

J) Aragón.-

En cuanto a la jurisprudencia de sede aragonesa, se hace referencia en primer lugar a una Sentencia de la *Sala de lo Social* del TSJ de Aragón. Se trata de la *Sentencia de 4 de febrero de 2022, recurso núm. 953/2021*, que resuelve el recurso de suplicación presentado frente a una Sentencia de un Juzgado de lo Social por la que se desestimó la demanda de conflicto colectivo planteada frente a la decisión de un Ayuntamiento de declarar lesivas para el interés público las nóminas del personal laboral que recogían determinadas cantidades en concepto de trienios, previa a su impugnación ante la jurisdicción correspondiente.

La cuestión litigiosa trae causa de lo dispuesto en el último párrafo del art. 35.2.2 del

Convenio colectivo para el personal laboral del Ayuntamiento, conforme al cual “cuando un empleado o empleada municipal cambie de puesto de trabajo percibirá los trienios en la cuantía asignada a su nuevo grupo de clasificación”. En un determinado momento, la Corporación acordó iniciar el procedimiento de declaración de lesividad referido, y adoptar la medida de dejar de cuantificar los trienios de esa forma, y pasar a hacerlo en el importe que tuvieron en cada momento a lo largo de los tres años que duraba su perfeccionamiento.

La Sala entiende que los términos del convenio son claros: la cuantía de los trienios es la que corresponde al grupo en que se encuadra el funcionario cuando este se perfecciona, sin que quepan prorrateos temporales en función de su pertenencia a otro a lo largo de los tres años. Lo que, por otra parte, es coherente con una interpretación sistemática basada en la homogeneidad de regímenes entre el personal laboral y funcionario en materia de trienios.

Por lo que respecta a la jurisprudencia de la *Sala de lo Contencioso* del mismo Tribunal, se mencionan en esta ocasión cinco Sentencias. La primera de ellas lleva fecha de *14 de diciembre de 2021, recurso núm. 188/2021*, y confirma la denegación de la medida cautelar solicitada por los recurrentes, consistente en la suspensión del proceso de transferencia de personal desde diversas entidades locales de Huesca a la DPH y su incorporación a las plazas convocadas en el procedimiento selectivo, que superaron. Este procedimiento tenía una particularidad: además de las convocadas, se establecía la posibilidad de incorporar un mayor número de plazas en caso de que no se hiciera efectiva aquella transferencia, hasta completar la totalidad de la plantilla aprobada por la Diputación.

El proceso de transferencia se puso en marcha, aprobándose los acuerdos de traspaso adoptados por las diferentes Comisiones Mixtas, donde figuraban las personas a transferir. Sin embargo, ese proceso no ha concluido, y los recurrentes se encuentran formando parte de la bolsa de interinos hasta que se clarifiquen las plazas a cubrir como consecuencia de aquel. Consideran que esta situación (a la que acompañan de diversas acusaciones de actuaciones irregulares en el proceso, como la existencia de personal laboral y de protección civil en las listas de transferidos) es contraria al principio de igualdad en el acceso a las funciones públicas, y perjudicial para el interés público, por lo que solicitan aquella medida cautelar.

La Sala, sin embargo, no considera que concurren las condiciones para acordarla. El fin de las medidas cautelares es evitar que la ejecución de algo haga perder la finalidad legítima del recurso, ponderando siempre los intereses en conflicto. En este caso, no entiende que en caso de no adoptarse la medida no pueda repararse, llegado el caso, el derecho lesionado. Si lo que se pide en realidad es que se amplíen las plazas con las correspondientes a la transferencia para que puedan ser ofrecidas a los recurrentes, no se alcanza a ver en que medida no pueda ser ejecutable en su totalidad esta pretensión. Además, dichos recurrentes están en la lista de interinos y desempeñado funciones de bomberos, lo que evita apreciar un perjuicio irreparable. Para finalizar, la apariencia de buen derecho tampoco permite la estimación de las medidas solicitadas.

Es interesante destacar, asimismo, la *Sentencia de 23 de diciembre de 2021, recurso núm. 496/2020*, que para alcanzar su fallo aplica la reiterada doctrina del TS sobre la adquisición de grado personal por funcionarios interinos, de conformidad con la jurisprudencia del TJUE relativa al Acuerdo marco de 1999 sobre trabajo de duración determinada. De acuerdo con la misma, la carrera profesional que determina la adquisición del grado en el caso del funcionariado es una condición de trabajo, por lo que cualquier diferencia de trato en este aspecto entre interinos y funcionarios de carrera requiere la concurrencia de una razón que la justifique, y que se refiera a elementos precisos y concretos. Como en este caso no la hay, ha de reconocerse este derecho a la funcionaria recurrente.

Por su parte, la *Sentencia de 22 de diciembre de 2021, recurso núm. 66/2020*, confirma en apelación la Sentencia de primer grado, que consideró conforme con el ordenamiento jurídico el rechazo de un mérito aportado por la recurrente en un concurso-oposición sin atender lo establecido en las bases de la convocatoria. Estas bases exigían acreditar los méritos profesionales desarrollados en el sector privado con una mención expresa a los mismos en la instancia, acompañada de certificación de la empresa donde constasen el período trabajado, la categoría profesional desempeñada, la identidad de la empresa contratante y el certificado del INSS con la vida laboral. La recurrente solo aportó un certificado inespecífico, que carecía de los elementos indicados. Pese a ello, y de forma

irregular, el órgano de selección no excluyó el mérito, sino que llamó a la interesada para que aclarase la situación, aunque terminó rechazándolo ante la insuficiencia de lo aportado. La Sala critica severamente esta actuación administrativa por considerarla discriminatoria para el resto de los candidatos, recordando que la actitud más o menos flexible de la Administración siempre tiene su límite en el principio de igualdad de trato que, en los procesos de concurrencia competitiva, viene determinada por pleno respeto a las bases que regulaban la convocatoria. La suma de todo lo expuesto concluye, lógicamente, en la desestimación del recurso.

Solo merece breve mención la *Sentencia de 29 de diciembre de 2021, recurso núm. 179/2020*, que recuerda la doctrina tanto del TC como del TS sobre los límites y alcance de la discrecionalidad técnica de los órganos de selección. En el caso enjuiciado, la Sala determina que en el dictado de la Sentencia recurrida en apelación se ha ejercido correctamente la función revisora jurisdiccional con respeto a aquella discrecionalidad, sin que quepa apreciarse en la actuación del órgano administrativo desviación de poder, arbitrariedad, ausencia de justificación o patente error debidamente acreditado.

Finalmente, como curiosidad, se cita la *Sentencia de 15 de diciembre de 2021, recurso núm. 405/2021*, que recuerda la doctrina mayoritaria del TS conforme a la cual la sanción disciplinaria de suspensión de funciones es susceptible de cuantificación económica en todos los conceptos que conforman la retribución bruta o íntegra de la que se priva al funcionario sancionado durante el tiempo que dura la misma. Es cierto que el Alto Tribunal dictó una Sentencia de fecha 6 de febrero de 2020 en la que declaró que dicha sanción tiene un aspecto cuantificable (el expuesto) y otro no cuantificable relativo a la situación funcional en que queda el sancionado, relativa a sus derechos, antigüedad, etc., lo que hace que el pleito deba ser considerado de cuantía indeterminada. Sin embargo, no hay un cambio de criterio pacíficamente seguido desde entonces, y de hecho existen pronunciamientos posteriores que siguen la doctrina mayoritaria. Por esa razón, y puesto que no hay controversia en este caso sobre las retribuciones dejadas de percibir, inferiores a 30.000 euros, se desestima el recurso de apelación.

P) Madrid.-

La Sala de lo Contencioso del TSJ de Madrid ha dictado en esta oportunidad dos Sentencias que van a mencionarse. La primera de ellas, de fecha *24 de febrero de 2022*, *recurso núm. 1221/2021*, anula un precepto del Acuerdo para la Policía local aprobado por el Pleno de un Ayuntamiento. En él se reconocía con carácter retributivo una suerte de “*gratificación*” por la eventual prestación de determinados servicios por encima de la jornada ordinaria de trabajo. Su principal característica era que se diseñaba con carácter consolidable y periódico, al abonarse mensualmente a razón de cien euros mensuales por catorce pagas.

La Sala procede a identificar qué tipo de retribución es este complemento. Desestima en primer lugar que se trate de un complemento específico que, como es sabido, se destina a retribuir las condiciones particulares de algunos puestos de trabajo en consideración a su especial dificultad técnica, dedicación, responsabilidad, incompatibilidad, peligrosidad o penosidad (art. 23.2.b LMRFP). Tampoco encaja dentro de la definición del complemento de productividad, dado que se asocia a todos los puestos de trabajo de la policía local sin excepción, y si tener en cuenta si concurre un determinado rendimiento, actividad extraordinaria o interés e iniciativa del funcionario (art. 23.3.c LMRFP). Parece que respondería mejor al concepto de gratificaciones por servicios extraordinarios fuera de la jornada normal; gratificaciones que, como determina el art. 23.3.d, no podrán ser fijas en su cuantía ni periódicas en su devengo. La misma prohibición se desprende del art. 6 del Real Decreto 861/1986, de 25 de abril, por el que se establece el régimen de las retribuciones de los funcionarios de Administración Local. Y esto es precisamente lo que sucede en el caso de la retribución prevista en el artículo del acuerdo municipal recurrido. Al ser contrario a la normativa aplicable, el Tribunal declara su nulidad.

La segunda Sentencia fue dictada el *11 de marzo de 2022*, *recurso núm. 835/2021*, y resuelve el recurso de apelación presentado frente a una Sentencia de un Juzgado de lo Contencioso que, en la aplicación de la doctrina dictada por el TC en su sentencia de 16 de noviembre de 2020 (aquí comentada en su momento), anuló la resolución de un Ayuntamiento que declaraba en situación “a extinguir” a los funcionarios de policía local

que ocupaban plazas correspondientes a una categoría profesional clasificada en un subgrupo para el que no disponían de la correspondiente titulación académica. Recordemos que previsiones en este sentido contenidas en las Leyes aragonesa y madrileña de coordinación de policías locales han sido declaradas inconstitucionales por vulnerar la Disposición Adicional Vigésimo Segunda de la LMRFP (básica), que contenía una dispensa de titulación para la promoción interna desde Cuerpos o Escalas del grupo D (actual C2) a Cuerpos o Escalas del grupo C (actual C1), bastando al efecto con que el funcionario cuente con una antigüedad determinada y supere un curso específico de formación.

La Sentencia que se comenta se centra en la consecuencia de dicha anulación. En el pronunciamiento de instancia se condenaba al Ayuntamiento a convocar un concurso-oposición para que pudiera participar el recurrente indebidamente declarado en situación “a extinguir”. Sin embargo, la Sala no entiende que esta convocatoria sea inmediata. Por dos razones. La primera, porque la desaparición del tráfico jurídico de la declaración “a extinguir” no tiene como consecuencia necesaria la obligación municipal de realizar trámites o procedimientos para la integración del recurrente en el subgrupo C1, pues esto, además de poder colisionar con su potestad de autoorganización y determinar unos costes para un procedimiento en el que el interesado podría o no participar, supondría anticipar una inactividad administrativa que no se ha materializado. Tampoco es lo que se desprende de la Disposición Adicional Vigésimo Segunda de la LMRFP. La segunda, porque el funcionario no se ve en situación de desigualdad respecto a otros funcionarios que sí disponen de la titulación, dado que de acuerdo con la reciente STC 17/2022, de 8 de febrero (antes comentada), no caben integraciones automáticas sin superar un procedimiento de promoción interna en la que se acrediten mérito y capacidad. Por ambas, anula el fallo de la Sentencia en lo referente a la obligación de convocar el concurso oposición previsto en aquella Disposición Adicional.

4- Juzgados de lo Contencioso-Administrativo (JCA).-

J) Aragón.-

Se destaca finalmente una extensa *Sentencia* dictada por el *Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Zaragoza el 28 de enero de 2022* (no firme y susceptible de apelación ante la Sala de lo Contencioso del TSJ de Aragón), que resuelve de forma acumulada dos recursos contenciosos presentados frente a sendos Acuerdos del Pleno de la DPZ de 14 de octubre de 2020, por los que se acordó elevar a definitivo el contenido de otros Acuerdos previos del mismo Pleno de 31 de julio de 2020. El primero de estos recursos cuestionaba la modificación efectuada en el catálogo de puestos de trabajo de personal funcionario para crear cuatro puestos con funciones directivas que serían provistos mediante sistema de libre designación abierta a otras Administraciones públicas. El segundo se oponía al establecimiento del concurso de méritos abierto a otras Administraciones públicas como forma de provisión de determinados puestos de trabajo pertenecientes a la Escala de Administración Especial. Las objeciones generales planteadas por los recurrentes en el primer caso tenían que ver con la propia creación de los puestos, con el sistema de provisión previsto y con la apertura del procedimiento a otras Administraciones públicas, además de formular otros cuestionamientos adicionales. En el segundo, cuestionan el sistema de provisión previsto.

Comenzando por el primer recurso, y el reproche a la creación de los puestos, el Juez recuerda que la decisión de crear nuevos puestos de trabajo corresponde con carácter general a los entes locales, en ejercicio de su potestad de autoorganización, siempre con pleno respeto al ordenamiento jurídico en sus aspectos formales (procedimiento de creación) y materiales (requisitos o características de los puestos de trabajo). Y aunque el TS ha establecido la imposibilidad de que estos entes regulen el personal directivo profesional porque el art. 13 TREBEP no los apodera para ello, considera que no se trata en este caso de fijar una regulación, sino de crear puestos con funciones directivas o de alta gestión en ejercicio de dicha potestad a cubrir por funcionarios públicos. Algo que permite expresamente el art. 32 bis LBRL.

También alegan los recurrentes que la DPZ carece de RPT, pues solamente existe una Plantilla y un Catálogo de Puestos de Trabajo, lo que en su consideración impediría la creación de dichos puestos en aplicación del art. 74 TREBEP. Sin embargo, no hay que

olvidar que este precepto permite estructurar la organización de las Administraciones públicas a través de RPT “u otros instrumentos organizativos similares”, y que en este caso, la modificación del Catálogo se ha efectuado siguiendo los trámites exigidos para la aprobación o modificación de una RPT (y del propio Catálogo de la DPZ), incluyendo informe de la Secretaría General, Intervención General, negociación colectiva, información pública, aprobación definitiva y publicación en el BOPZ. El contenido del Acuerdo impugnado también recoge todos los elementos exigidos por el mismo precepto para la creación de los puestos (denominación, grupo de clasificación profesional, sistema de provisión, retribuciones complementarias). E igualmente ampara esta creación la aprobación previa de una modificación del Reglamento Orgánico de la DPZ por la que se incorporaba a la estructura organizativa de la entidad el personal funcionario con funciones directivas a que se refiere el Acuerdo impugnado, sin que se formulase alegación alguna a lo largo del procedimiento ni se impugnase dicha modificación, por lo que está dotada de validez y eficacia.

Por lo que se refiere a la elección del sistema excepcional de libre designación como sistema de provisión de estos puestos, el Juez entiende que concurre en ellos la especial responsabilidad y confianza que exige el art. 80 TREBEP para admitirlo, y que la DPZ ha motivado suficientemente dicha concurrencia. Se trata de puestos cuyos titulares ocupan un lugar inmediatamente inferior a los cargos políticos, y ejercen funciones de enlace entre estos y los jefes de las dependencias inferiores, actuando como puente entre el ámbito político y el administrativo, por lo que adquieren un carácter de cierta confianza al ser quienes transmiten y programan las directrices políticas a todos los servicios incardinados en el área material respectiva. También se prevé su desempeño por personal con experiencia en la gestión y dirección de estructuras complejas, y con formación en la gestión, coordinación y desarrollo de las funciones de enlace. Y no existe, por último, subordinación a otras estructuras administrativas que relativice sus funciones de dirección.

En cuanto a la apertura del procedimiento selectivo a funcionarios de otras Administraciones públicas, está prevista en el art. 101, párrafo 2 LBRL, con la única condición de que esta posibilidad quede plasmada en la RPT o instrumento equivalente lo

que, efectivamente, sucede en este caso (art. 82.4 del Reglamento Orgánico de la DPZ).

Como objeciones adicionales, uno de los recurrentes plantea el perjuicio que causa esta decisión a sus expectativas como funcionario interino, puesto que esta condición le impide participar en el correspondiente procedimiento de provisión. Sin embargo, el hecho de que no se convoquen plazas de funcionario de carrera, como reclama, no es en si misma una actuación contraria a derecho, ni confiere al Acuerdo vicio de invalidez, pues ni se ha adoptado en fraude de ley ni supone un abuso de derecho. Lo relevante de una actuación administrativa, razona el Juez, no es que alguien se vea perjudicado por la misma, o que se dude de su oportunidad y sentido, sino que sea contraria a derecho. Tampoco las dudas expresadas por la Intervención General de la DPZ a la creación de otros puestos directivos son tenidas en consideración, pues no se trata de reparos en sentido estricto, ni se refiere a puestos como los cuestionados, pues se trataba de puestos directivos no funcionarios abiertos a personal laboral, cosa que ahora no sucede.

El segundo recurso que resuelve de forma acumulada la Sentencia se refería, recuérdese, al establecimiento como sistema de provisión de determinados puestos de trabajo pertenecientes a la Escala de Administración Especial, Subescala Técnica, del concurso de méritos abierto a otras Administraciones públicas. El punto de partida en esta cuestión es nuevamente el art. 101, párrafo 2, LBRL, que otorga base jurídica a la misma, al estar contemplada la posibilidad en la Plantilla y el Catálogo de puestos de trabajo.

Ninguno de los motivos de impugnación expresados por el recurrente es atendido por el Juez. Para empezar, no entiende vulnerado el derecho de los funcionarios de la DPZ a la promoción o carrera profesional, al no ser este un derecho absoluto, pues debe conjugarse con el resto del ordenamiento jurídico, del que forma parte el art. 101 LBRL citado. Tampoco ve obstáculo jurídico en el hecho de que la Comunidad Autónoma de Aragón no se haya adherido al Acuerdo Marco para fomentar la movilidad de los empleados públicos entre Administraciones aprobado en 2002, porque esto no puede dejar de lado aquel precepto básico citado. Y en el mismo sentido, no estima vulnerado el art. 23 TRLOFPA en relación con la supresión, amortización o transformación de las plazas incorporadas a la OPE, pues aquí no se está dilucidando ningún proceso selectivo de plazas vacantes o de

nueva creación, sino discutiéndose sobre el mecanismo de provisión de puestos elegido. Así pues, no aprecia que la actuación administrativa infrinja el ordenamiento jurídico, por lo que no corresponde anularla, desestimándose ambos recursos.