

SEMINARIO DE DERECHO LOCAL

INFORME EN MATERIA DE EMPLEADOS LOCALES

Autora: Beatriz Setuáin Mendía

Profesora Titular de Derecho Administrativo. Universidad de Zaragoza

Fecha: 9-02-2023

SUMARIO:

I) NOVEDADES NORMATIVAS.

1. ESTADO.-

- Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2022 (BOE núm. 308, de 24 de diciembre).

- Real Decreto-ley 1/2023, de 10 de enero, de medidas urgentes en materia de incentivos a la contratación laboral y mejora de la protección social de las personas artistas (BOE núm. 9, de 11 de enero).

2. COMUNIDADES AUTÓNOMAS.-

A) País Vasco.-

- Ley 11/2022, de 1 de diciembre, de Empleo Público Vasco (BOPV núm. 245, de 26 de diciembre).

- Decreto 142/2022, de 22 de noviembre, se procede a la cuarta modificación del Decreto por el que se aprueba el Reglamento de Selección y Formación de la Policía del País Vasco (BOPV núm. 235, de 12 de diciembre).

I) Valencia.-

- Ley 8/2022, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat (DOGV núm. 9501, de 30 de diciembre).

II) NOVEDADES JURISPRUDENCIALES.

1. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (TC).-

- Sentencia 145/2022, de 15 de noviembre (BOE núm. 308, de 24 de diciembre).

2. TRIBUNAL SUPREMO (TS).-

- STS de 5 de abril de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 850/2021.

- STS de 20 de julio de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 7446/2020.

- STS de 15 de noviembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 2954/2021.

- STS de 16 de noviembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 758/2021.

- STS de 30 de noviembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 2417/2021.

- STS de 14 de diciembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 4539/2021.

- STS de 20 de diciembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 1686/2021.

- STS de 2 de noviembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 7223/2020.

- STS de 16 de noviembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 7790/2020.

3. TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA (TSJ).-

C) Galicia.-

- STSJ de 14 de septiembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 173/22.

- STSJ de 14 de septiembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 178/22.

- STSJ de 14 de septiembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 183/22.

- STSJ de 14 de septiembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 193/22.

- STSJ de 21 de septiembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 177/2022.

- STSJ de 28 de septiembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 197/2022.

- STSJ de 9 de diciembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 184/2022.

- STSJ de 9 de diciembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 213/2022.

- STSJ de 7 de noviembre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 88/2022.

P) Aragón.-

- STSJ de 19 de diciembre de 2022, Sala de Contencioso, recurso núm. 24/2022.

- STSJ de 15 de noviembre de 2022, Sala de Contencioso, recurso núm. 641/2022.

- STSJ de 24 de octubre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 400/2022.

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

P) Aragón.-

- Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Zaragoza, de 28 de noviembre de 2022, procedimiento abreviado núm. 30/2021.

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 14 de noviembre de 2022 y el 5 de febrero de 2023. 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.

D) NOVEDADES NORMATIVAS.-

1. Estado.-

La primera norma estatal de la que hay que dejar constancia en esta ocasión es la *Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023 (BOE núm. 308, de 24 de diciembre)*. A continuación, se exponen resumidamente sus previsiones más significativas en relación con el empleo público local.

La mayoría de ellas se contienen en el Título III, referido a los gastos de personal. Dentro del mismo, hay que mencionar en primer lugar el art. 19 (básico, al dictarse al amparo de los arts. 149.1.13 y 156.1 CE), en el que se establecen las reglas retributivas. Y así, además de fijar las cuantías de las retribuciones básicas que corresponden a los funcionarios por Grupos o Subgrupos de clasificación (apartado Cinco), se reconoce un incremento global de las retribuciones íntegras percibidas por los empleados públicos a 31 de diciembre de 2022 de un 2,5% como máximo, en términos de homogeneidad para los dos períodos de comparación tanto en lo que respecta a efectivos de personal como a su

antigüedad (apartado Dos). A él se suman otros dos incrementos variables, en función de la evolución de la situación económica. El primero, vinculado a la evolución del Índice de Precios al Consumo Armonizado (IPCA), de modo que si la suma del mismo en el año 2022 y del IPCA adelantado del mes de septiembre de 2023 fuera superior al 6%, se aplicará un incremento retributivo adicional máximo del 0,5 %. El segundo, vinculado a la evolución del Producto Interior Bruto (PIB) nominal en el año 2023, que si igualase o superase el estimado por el Gobierno, supondrá la aplicación de un aumento retributivo complementario del 0,5%. Asimismo, reconoce la posibilidad de percibir retribuciones diferidas, pues mantiene las aportaciones públicas a planes de pensiones de empleo o contratos de seguro colectivos, siempre que no se supere el incremento global fijado en el apartado anterior (apartado Tres).

El personal laboral, por su parte, también tiene previsto un incremento de su masa salarial –integrada por el conjunto de retribuciones salariales y extrasalariales, excepción hecha de las prestaciones e indemnizaciones de la Seguridad Social, las cotizaciones a cargo del empleador al sistema de Seguridad Social, las indemnizaciones correspondientes a traslados, suspensiones o despidos, y las indemnizaciones o suplidos por gastos que hubiera realizado el trabajador– en los mismos términos que el personal funcionario (apartado Cuatro). En todo caso, y para ambos tipos de personal, los gastos de acción social no podrán experimentar en 2023 ningún incremento en términos globales respecto a los de 2022 (apartado Dos in fine). Estos límites también serán de aplicación a las retribuciones de los contratos mercantiles del personal del sector público (apartado Diez). Cualquier acuerdo, convenio o pacto que implique crecimientos retributivos superiores a los fijados deberá experimentar la oportuna adecuación, y devendrán inaplicables las cláusulas que se opongan al mismo, en aplicación de lo dispuesto en el art. 38.10 TREBEP (apartado Ocho). Sin embargo, todo lo anterior no será óbice para las adecuaciones retributivas que, con carácter singular y excepcional, resulten imprescindibles por el contenido de los puestos de trabajo, por la variación del número de efectivos asignados a cada programa o por el grado de consecución de los objetivos fijados al mismo (apartado Siete).

Sin abandonar las cuestiones retributivas, también hay que citar el art. 30, que reitera la prohibición legal de percibir ingresos atípicos (art. 22.5 EBEP). Conforme a la misma, los

empleados públicos locales no podrán percibir participación alguna de los tributos, comisiones u otros ingresos de cualquier naturaleza que correspondan a la Administración como contraprestación de cualquier servicio, ni participación o premio en multas impuestas aun cuando estuviesen normativamente atribuidas a los mismos. Solo deben percibir las remuneraciones del régimen retributivo que les corresponda, sin perjuicio de lo que resulte de la aplicación del sistema de incompatibilidades y de lo dispuesto en la normativa específica sobre disfrute de vivienda por razón del trabajo, en caso de que esta les sea de aplicación.

Igualmente hay que considerar lo dispuesto en el art. 32, que introduce algunas previsiones especiales que pueden afectar a tipologías residuales de empleados locales. En su apartado Uno alude al personal contratado administrativo, a los funcionarios de Cuerpos de Sanitarios Locales, así como al personal cuyas retribuciones en 2022 no correspondieran a las establecidas con carácter general por la Ley de Presupuestos Generales correspondiente a ese ejercicio. Si por la razón que fuere no les resultasen de aplicación las reglas retributivas anteriores, continuarán percibiendo en 2023 las retribuciones vigentes a 31 de diciembre de 2022, con el incremento previsto en el art. 19.Dos. Y en cualquier caso, las indemnizaciones por razón del servicio continuarán percibiéndose en las cuantías vigentes en 2022 (apartado Tres).

También se refieren a retribuciones dos Disposiciones Adicionales, ambas de carácter básico. La Centésima Décima Tercera aún menciona, diez años después, la recuperación de la paga extraordinaria y adicional del mes de diciembre de 2012 suprimida por el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio. En relación a ella, establece que las Administraciones y el resto de entidades que integran el sector público que no hubieran abonado la totalidad de las cantidades dejadas de percibir como consecuencia de la supresión de aquella podrán proceder a dicha devolución, teniendo en cuenta su situación económico-financiera. Se desprende, pues, que dicha devolución es decisión de la Corporación en la que presten sus servicios los empleados locales, condicionada en todo caso por la situación económico-financiera en que se encuentre. Por su parte, la Disposición Adicional Trigésima autoriza a las Administraciones y entidades que integran el sector público y que cumplan los objetivos

de déficit, deuda y regla de gasto a restablecer hasta el límite de incremento permitido en la Ley las retribuciones básicas de sus empleados que hubiesen minorado en cuantías no previstas en las normas básicas del Estado o a las que no hubiesen aplicado los incrementos retributivos máximos previstos en las Leyes presupuestarias. Las cantidades que se devenguen en aplicación de esta medida no tendrán la consideración de incrementos retributivos a efectos de lo regulado en el art. 19.Dos.

Aún en el Título III de la Ley, hay que aludir al art. 20 (básico en sus apartados Uno a Cinco y Siete), que establece límites a la incorporación al sector público de nuevo personal con relación indefinida. El primero de estos límites viene constituido por la fijación de una tasa de reposición de efectivos del 110% con carácter general, ampliada al 120 % en el caso de sectores prioritarios y de entidades locales que tuvieran amortizada su deuda financiera a 31 de diciembre del ejercicio anterior (apartado Dos.1.a y b). Entre los sectores prioritarios destacan, en lo que aquí puede interesar, las plazas de personal que presta asistencia directa a los usuarios de servicios sociales y que se encarga de la atención a los ciudadanos en los servicios públicos, los miembros de los Cuerpos locales de prevención y extinción de incendios, el personal dedicado al control del fraude fiscal, de las subvenciones públicas y de la asignación eficiente de los recursos públicos, y el personal encargado del asesoramiento jurídico y de la gestión de recursos públicos (apartado Dos.3). Para los miembros de los Cuerpos de policía local, la tasa de reposición se sitúa en el 125% en todo caso (apartado Dos.1.c). A ellas se sumará una tasa de reposición específica que podrá ser autorizada con carácter extraordinario por cada Administración si es necesaria para dar cumplimiento al objetivo de reducción de la temporalidad en el empleo público por debajo del 8% en plazas de naturaleza estructural previsto en la Ley 20/2021, de 28 de diciembre. En estos casos, el acuerdo deberá venir justificado con el instrumento de planificación plurianual con que deberá contar (apartado Dos.4).

Es importante saber que no computará dentro de esta tasa el personal que se incorpore en ejecución de OPEs de ejercicios anteriores, las plazas que se convoquen por promoción interna, las plazas correspondientes al personal declarado indefinido no fijo por sentencia judicial, las plazas necesarias para la puesta en marcha y funcionamiento de nuevos servicios

cuyo establecimiento venga impuesto por una norma estatal, autonómica o local y, en los servicios públicos que pasen a ser prestados mediante gestión directa, el número de plazas que las empresas externas destinaban a la prestación de ese servicio concreto. (apartado Tres.4).

La tasa de reposición de los sectores prioritarios y no prioritarios se podrá acumular en otros sectores prioritarios. Sin embargo, las entidades locales que tuvieran amortizada su deuda financiera a 31 de diciembre de 2022 podrán acumular su tasa de reposición indistintamente en cualquier sector (apartado Cuatro.1). Lo que en ningún caso se autorizará será la cesión de tasa de reposición de las Administraciones locales a sus sociedades mercantiles públicas, entidades públicas empresariales y fundaciones (salvo que tengan la condición de agentes de ejecución del Sistema Español de Ciencia, Tecnología e Innovación o que realicen proyectos de investigación, y vaya destinada a los mismos, apartado Cuatro.4), pero sí a los consorcios de los que formen parte (apartado Cuatro.3). Y también a la Administración prestacional en aquellos casos en que, por convenio u otro instrumento jurídico, se haya acordado la gestión de un servicio por una Administración distinta de la titular del servicio. Particularmente, las entidades locales podrán ceder tasa a entidades locales supramunicipales en las que participen (apartado Cuatro.5). En cualquier caso, en aquellos supuestos en que se produzca acumulación de la tasa de reposición, la publicación de la OPE del organismo que la cede y del que la recibe deberán contener el número de plazas, así como el sector o colectivo objeto de esa acumulación (apartado Cuatro.6).

Por supuesto, dentro de los límites expuestos, no hay que perder de vista que la oferta de plazas deberá atenerse a las disponibilidades presupuestarias del capítulo I del presupuesto de gastos (apartado Dos.5), y que la validez de la tasa autorizada, de acuerdo con el art. 70 EBEP, estará condicionada a que las plazas se incluyan en la OPE que aprueben anualmente los órganos de Gobierno de las Administraciones locales y a su ejecución en el plazo improrrogable de tres años (apartado Tres.3).

Finalizan las previsiones básicas del art. 20 de la LPGE con la imposición de otro límite: la prohibición de contratar personal temporal y de realizar nombramientos de funcionarios interinos excepto en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e

inaplazables, en los supuestos y de acuerdo con las modalidades previstas por el ET, el TREBEP, así como en el resto de normativa aplicable. (apartado Cinco).

Como en Leyes presupuestarias anteriores, la Disposición Adicional Vigésima Primera.1 de esta misma Ley también establece reglas específicas para la contratación de personal de las sociedades mercantiles y las entidades públicas empresariales locales. Como regla general, habrá de realizarse con carácter indefinido. Solo se admite la contratación temporal en los supuestos y con arreglo a las modalidades previstas por el ET, así como en el resto de normativa aplicable, previa autorización. Las reglas relativas a la tasa de reposición antes expuestas también serán aquí de aplicación, de modo que las sociedades y entidades que gestionen servicios públicos o realicen actividades prioritarias tendrán una tasa de reposición del 120%, siempre que quede justificada la necesidad de esa tasa para la adecuada prestación del servicio o realización de la actividad. En los demás casos la tasa de reposición será del 110 %, sin perjuicio de la posibilidad de autorizar, con carácter extraordinario, una tasa específica para dar cumplimiento del objetivo de reducción de la temporalidad previsto en la Ley 20/2021. También podrán contratar personal funcionario o laboral cuando este tenga una relación preexistente de carácter fija e indefinida en el sector público en el que esté incluida la correspondiente entidad o sociedad, o se trate de un ámbito de especial dificultad de cobertura. En estos últimos casos, los contratos celebrados generarán derecho a seguir percibiendo, desde la fecha de su celebración, el complemento de antigüedad en la misma cuantía que se viniera percibiendo en la estructura de procedencia.

En semejantes términos se manifiestan las Disposiciones Adicionales Vigésima Segunda.1 y Vigésima Tercera.1 sobre las fundaciones del sector público local y los consorcios participados mayoritariamente por las Administraciones y organismos locales. Todas estas son previsiones de carácter básico dictadas al amparo de los arts. 149.1.13 y 156.1 CE.

Por lo que respecta a las cotizaciones, hay que reflejar lo dispuesto en el art. 122.13 de la Ley, que recuerda la especialidad contenida en el Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo y en Real Decreto 1449/2018, de 14 de diciembre en relación con el anticipo de edad de jubilación de los bomberos provinciales y municipales y de los miembros los Cuerpos de

Policía local. Estas normas establecían la procedencia de aplicar un tipo de cotización adicional sobre la base de cotización por contingencias comunes, tanto para la empresa como para el trabajador, para financiar la aplicación del coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de estos empleados. Este tipo adicional se mantiene respecto del ejercicio anterior, y seguirá siendo a partir del 1 de enero de 2023 del 10,60 %, del que el 8,84 % será a cargo de la Corporación y el 1,76 % a cargo del empleado.

En relación con las pensiones, solo mencionar que el art. 40.2 de esta Ley presupuestaria limita la actualización de las pensiones complementarias que pudiesen percibir los empleados locales a través de mutualidades, montepíos u otras entidades de previsión social con participación mayoritaria de las Corporaciones Locales y financiadas con fondos procedentes de las mismas. En estos casos, o en el supuesto de que las Corporaciones estén abonando directamente al personal aquellas pensiones complementarias, las actualizaciones generales a que se refiere el art. 39 serán consideradas como límite máximo, pudiendo aplicarse coeficientes menores, incluso inferiores a la unidad, de acuerdo con sus regulaciones propias o con los pactos que se produzcan.

La Disposición Final Vigésima Primera, por su parte, procede a modificar el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, de tal manera que desde la entrada en vigor de la LPGE para 2023 se suprimen sus arts. 8.3 (suspensión de los Acuerdos, Pactos y Convenios de personal funcionario y laboral en lo relativo al permiso por asuntos particulares, vacaciones y días adicionales a los de libre disposición o de similar naturaleza), 9 (prestación económica en la situación de incapacidad temporal), 10 (reducción de créditos y permisos sindicales) y 16 (suspensión de pactos, acuerdos y convenios que contengan cláusulas que se opongán a lo dispuesto en esta norma). También las Disposiciones Adicionales Segunda (suspensiones o modificaciones de convenios colectivos, pactos y acuerdos por alteración sustancial de las circunstancias económicas) y Décima Octava (incapacidad temporal en la Administración del Estado), la Disposición Final Octava (derechos sindicales en el ámbito del sector público) y la Disposición Derogatoria.

Por su último, se menciona la Disposición Final Vigésima Cuarta, que modifica el

TREBEP en diversos aspectos. Suprime en primer lugar el último párrafo del apartado 2 del art. 32, en el que se definían las causas graves de interés público derivadas de la alteración sustancial de las circunstancias económicas que permitían el descolgamiento de los convenios colectivos. Muy relacionado, suprime también el último párrafo del apartado 10 del art. 38, que permitía exceptuar el cumplimiento de los Pactos y Acuerdos ante las mismas circunstancias. Finalmente modifica la Disposición Adicional Séptima, que potencia la realización de Planes de Igualdad en las Administraciones Públicas, en los siguientes términos:

“1. Las Administraciones Públicas están obligadas a respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral y, con esta finalidad, deberán adoptar medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, las Administraciones Públicas aprobarán, al inicio de cada legislatura, un Plan para la Igualdad entre mujeres y hombres para sus respectivos ámbitos, a desarrollar en el convenio colectivo o acuerdo de condiciones de trabajo del personal funcionario que sea aplicable, en los términos previstos en el mismo. El Plan establecerá los objetivos a alcanzar en materia de promoción de la igualdad de trato y oportunidades en el empleo público, así como las estrategias o medidas a adoptar para su consecución. El Plan será objeto de negociación, y en su caso acuerdo, con la representación legal de los empleados públicos en la forma que se determine en la legislación sobre negociación colectiva en la Administración Pública y su cumplimiento será evaluado con carácter anual.

3. En el plazo de 3 meses se creará un Registro de Planes de Igualdad, adscrito al departamento con competencias en materia de función pública, al que deberán remitir las distintas Administraciones públicas sus planes de igualdad, así como sus protocolos que permitan proteger a las víctimas de acoso sexual y por razón de sexo, para un mejor conocimiento, seguimiento y transparencia de las medidas a adoptar por todas las Administraciones Públicas en esta materia”.

Además de la Ley vista, un texto que también merece breve mención es *Real Decreto-ley 1/2023, de 10 de enero, de medidas urgentes en materia de incentivos a la contratación laboral y mejora de la protección social de las personas artistas (BOE núm. 9, de 11 de enero)*. Una de las decisiones que adopta esta norma de urgencia es establecer un régimen de incentivos destinados a promover la contratación laboral estable, consistentes fundamentalmente en bonificaciones en las cuotas de la Seguridad Social que debe ingresar el empleador. Pues bien, como señala expresamente el art. 7.2, no podrán ser beneficiarios de las mismas ninguna Administración pública ni organismos públicos y demás entidades de

derecho público vinculadas o dependientes de ellas. Tampoco los centros especiales de empleo de titularidad pública ni las empresas de inserción participadas por las Administraciones o entidades públicas.

2. Comunidades Autónomas.-

A) País Vasco.-

El Parlamento Vasco ha aprobado la *Ley 11/2022, de 1 de diciembre, de Empleo Público Vasco (BOPV núm. 245, de 26 de diciembre)*. Se trata de una Ley adaptada al TREBEP, que viene a sustituir a la anterior Ley 6/1989, de 6 de julio, de la Función Pública Vasca, que tenía ya 33 años de antigüedad. En su contenido se va a encontrar lo habitual en este tipo de normas: tipologías de personal, órganos, instrumentos de ordenación, estructura de la función pública (grupos, cuerpos, escalas), reglas de acceso, carrera, provisión, movilidad, derechos y deberes, situaciones, responsabilidad, régimen disciplinario, negociación colectiva, etc. Si algo hubiese que destacar, serían cuatro aspectos. El primero, una regulación relativamente detallada de la función directiva y el personal directivo profesional. El segundo, una exención más amplia la ordinaria del requisito de nacionalidad para el acceso de personal extracomunitario a determinados puestos especializados por razones de interés general. Entre esos puestos están las plazas de policías locales en las que se requiera el conocimiento de lenguas extracomunitarias. La tercera cuestión que llama la atención es que dispone de una perspectiva de igualdad de género amplia, con numerosas previsiones en este sentido. Y la última, la consideración del euskera como “lengua de servicio y trabajo, al igual que el castellano”, que va acompañada de un nutrido conjunto de medidas para fomentar su conocimiento por los empleados públicos vascos.

También se ha aprobado en esta Comunidad el *Decreto 142/2022, de 22 de noviembre, por el que se procede a la cuarta modificación del Decreto por el que se aprueba el Reglamento de Selección y Formación de la Policía del País Vasco (BOPV núm. 235, de 12 de diciembre)*. Las decisiones que adopta esta norma son fundamentalmente tres. La primera, se suprime el requisito genérico de altura para tomar parte en los procesos

selectivos. La segunda, incluye una nueva Disposición Adicional Segunda para garantizar que las mujeres en periodo de gestación, nacimiento o posparto, médicamente acreditado, estén en igualdad de condiciones respecto de las demás personas participantes del proceso. Conforme a la misma, estas mujeres podrán solicitar posponer la realización de las pruebas a la siguiente convocatoria, en la que deberán necesariamente tomar parte, y las puntuaciones obtenidas en las anteriores pruebas sean guardadas hasta la siguiente edición o convocatoria. Para ello, junto con la solicitud, deberán abonar la tasa que se fije para participar en la futura convocatoria. Una vez realizadas y superadas todas las fases del proceso selectivo obtendrán el nombramiento que proceda, teniendo lugar su escalafonamiento con la promoción de origen, con los efectos jurídicos y administrativos que corresponda. No obstante, la elección de destino se realizará con la promoción con la que efectivamente finalicen el proceso selectivo. La tercera novedad consiste en incluir una nueva Disposición Adicional Tercera, por la que faculta a la persona titular del Departamento de Seguridad para que, mediante Orden, proceda a introducir nuevas causas de exclusiones médicas, o a suprimir alguna de las ya existentes en el Anexo del Reglamento de selección y formación de la Policía del País Vasco.

I) Valencia.-

En la Comunidad Valenciana se ha aprobado la *Ley 8/2022, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat (DOGV núm. 9501, de 30 de diciembre)*. Interesa destacar en particular su art. 124, por el que se modifica el apartado 4 del art. 41 bis de la Ley 17/2017, de 13 de diciembre, de Coordinación de Policías Locales, para adaptarlo a las nuevas previsiones del TREBEP en relación con los funcionarios interinos. De acuerdo con el mismo, los nombramientos interinos de miembros de las policías locales expresarán su vigencia, y transcurridos tres años se producirá el fin de la relación de interinidad, pudiendo ser ocupada la vacante solo por personal funcionario de carrera, salvo que el correspondiente proceso selectivo quede desierto. En este caso, se podrá efectuar otro nombramiento interino. Excepcionalmente, el personal funcionario interino podrá permanecer en la plaza que ocupe temporalmente,

siempre que se haya publicado la correspondiente convocatoria dentro del plazo de los tres años a contar desde la fecha del nombramiento y sea resuelta en los plazos establecidos en el artículo 55 de la Función Pública Valenciana. En este supuesto, podrá permanecer hasta la resolución de la convocatoria, sin que su cese dé lugar a compensación económica.

II) NOVEDADES JURISPRUDENCIALES.-

1. Tribunal Constitucional (TC).-

En lo que respecta a la jurisprudencia del TC, se quiere hacer mención a la *Sentencia 145/2022, de 15 de noviembre (BOE núm. 308, de 24 de diciembre)*. No porque haga referencia a un asunto relacionado directamente con el empleo local, sino porque anulando una Disposición Final de la LPGE para 2022 da un nuevo giro a una cuestión de la máxima importancia para el empleo público en general: cuál es el orden jurisdiccional competente para enjuiciar los actos preparatorios y las actuaciones de los órganos de selección por acceso libre del personal laboral al servicio de cualquier Administración pública. Este es un tema en el que los vaivenes normativos y jurisprudenciales han sido constantes desde la aprobación en 2011 de la Ley de la Jurisdicción Social, y con un claro protagonismo de la Sala de lo Social del TS. La penúltima manifestación de estos vaivenes había sido, hasta la fecha, la Disposición Final Vigésima de la Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2022, en la que procedía a modificar el art. 3 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, añadiendo una nueva letra f). Conforme a la misma, “los actos administrativos dictados en las fases preparatorias, previas a la contratación de personal laboral para el ingreso por acceso libre, deberán ser impugnados ante el orden jurisdiccional contencioso administrativo”. Es decir: esos actos previos separables de la relación laboral, al contencioso; la suscripción del contrato y todas las cuestiones que deriven del mismo, a la jurisdicción social.

Pues bien, frente a esta Disposición se presentó una cuestión de inconstitucionalidad,

al entender el órgano judicial que se está ante una previsión de naturaleza exclusivamente procesal, que no presenta vinculación ni directa ni indirecta con el contenido esencial o eventual de una Ley de presupuestos generales, desbordando el ámbito material propio de las mismas deducido de los arts. 134.2 y 66.2 CE. Por esta razón, se estaría vulnerando el principio de seguridad jurídica.

El TC comienza recordando la conocida doctrina constitucional sobre los límites materiales del contenido de las Leyes presupuestarias, que parten de una afirmación clara: una Ley de Presupuestos generales no puede incluir cualquier cosa, sino que su contenido está limitado por la específica función que constitucionalmente se atribuye a este tipo de leyes (ordenación jurídica del gasto público y ser instrumento o vehículo de la política económica del Gobierno), por las especificidades de su tramitación parlamentaria, y por las exigencias del principio de seguridad jurídica, que exige que, en normas con un contenido definido constitucionalmente, no haya disposiciones que no correspondan a su función constitucional.

A esto hay que sumar los diversos tipos de contenidos de las Leyes de presupuestos. Por lado, hay un contenido propio o “núcleo esencial”, que está integrado por la previsión de ingresos y la habilitación de gastos para un ejercicio, y por las normas que desarrollan y aclaran las partidas presupuestarias propiamente dichas. Por otro, existe un “contenido eventual”, o no necesario, que solo podrá formar parte de esas Leyes si la materia a que se refiere guarda relación directa con los ingresos y gastos que integran el presupuesto y es un complemento necesario para la mayor inteligencia y para la mejor ejecución del presupuesto y, en general, de la política económica del Gobierno. Por ejemplo, medidas de contención del gasto público, normas sobre incompatibilidad de percepción de haberes activos y de pensiones, límites a las retribuciones salariales para el personal público, creación de complementos retributivos para determinados cargos, etc.

En el caso de la Disposición Final que valora, el TC ve claro que la decisión que contiene no forma parte del contenido propio o “núcleo esencial” de las Leyes presupuestarias, y tampoco puede integrarse en el contenido eventual, porque ni presenta relación directa con el anterior, ni es un complemento necesario para la mejor y más eficaz

intelección y ejecución del presupuesto y, en general, de la política económica. En consecuencia, desborda la función constitucionalmente reservada a este tipo de leyes y vulnera el art. 134.2 CE. Por ello, procede declarar su inconstitucionalidad y consiguiente nulidad. Y el control de judicial de los actos de selección de personal laboral vuelve a estar en manos de la jurisdicción social.

El problema que genera esta declaración de inconstitucionalidad no es pequeño. Más allá la racionalidad de la Disposición (son actuaciones administrativas de un órgano administrativo), y de lo que vaya a pasar en adelante, el auténtico problema está en relación con los procesos contenciosos en marcha, que han devenido faltos de jurisdicción, por lo que, si las partes no la denuncian, esta debería ser apreciada de oficio por el órgano jurisdiccional. Esto supondría volver a iniciar otra vez el procedimiento ante la jurisdicción social, con todo lo que eso acarrea para los recurrentes y para los propios órganos judiciales.

2. Tribunal Supremo (TS).-

En los últimos tiempos, no es ocasional encontrar pronunciamientos judiciales en relación con el denominado “premio” a la jubilación que muchos Ayuntamientos tienen reconocido para su personal. De hecho, por ceñirnos a nuestro ámbito territorial, no hace demasiado tiempo se hizo mención en estos mismos informes a un conjunto de Sentencias dictadas por el TSJ de Aragón en septiembre de 2021 que se pronunciaron sobre la naturaleza del “premio” reconocido en el Pacto de personal funcionario del Ayuntamiento de Huesca. En todos los supuestos, los demandantes eran policías locales que accedieron a la jubilación a los sesenta años como consecuencia de la reducción de la edad ordinaria de jubilación que establece el Real Decreto 1449/2018, de 14 de diciembre. Es decir, eran supuestos de jubilación anticipada por razón de la actividad (art. 206 LGSS), prevista para aquellos trabajos especialmente penosos o peligrosos, y no casos de jubilación anticipada por voluntad del interesado, a los que se refieren los arts. 207 y 208 de la misma Ley. Por eso, los policías accedieron al 100% de la pensión de jubilación que les correspondía, sin sufrir merma de un porcentaje de la pensión al jubilarse a la edad ordinaria para esa

profesión. La Sala recordó que el “premio” previsto en el pacto funcional es pensado para aquel caso, dado que su finalidad es compensar la pérdida de pensión producida en caso de jubilación anticipada en sentido estricto. Se trata, por tanto, una medida de acción social. Reconocerlo en otros supuestos supondría otorgar a los funcionarios una prestación de naturaleza retributiva ilegal, pues las retribuciones funcionariales son condiciones legales no alterables por negociación colectiva. Por eso, no procedía en este caso percibirlo.

Pues bien, dos cuestiones relacionadas con esto. La primera, que el TS ha ratificado en casación estos fallos, como informa la prensa, si bien las Sentencias del Alto Tribunal no se encuentran aún en los repositorios judiciales. La segunda, que esta misma jurisprudencia se ha consolidado, sin ninguna duda, en el seno del TS, y cabe mencionar aquí siete Sentencias de la Sala de lo Contencioso de fechas *5 de abril, 20 de julio, 15 de noviembre, 16 de noviembre, 30 de noviembre, 14 de diciembre y 20 de diciembre (recursos núm. 850/2021, 7446/2020, 2954/2021, 758/2021, 2417/2021, 4539/2021 y 1686/2021)* que la reiteran en casación, en relación esta vez con bomberos municipales y, de nuevo, policías locales. Pocas dudas quedan, pues, acerca del previsible futuro de estas determinaciones.

Y también en esta ocasión, como en el anterior informe, encontramos dos *STS de fechas 2 y 16 de noviembre, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 7223/2020 y 7790/2020*, que se pronuncian sobre la disconformidad con el Derecho del reconocimiento a sendos funcionarios locales de una reducción de jornada de una hora por cuidado de hijos menores de doce años sin disminución proporcional de retribuciones, tal y como se preveía en un Decreto autonómico sobre condiciones de trabajo de los empleados públicos. El Alto Tribunal repasa la normativa aplicable al supuesto, y constata que ninguna otra norma autonómica, en particular la Ley de función pública valenciana, reconoce nada semejante. Aunque el art. 142 TRRL remite en primer lugar a la normativa autonómica en materia de recompensas, permisos, licencias y vacaciones, no es menos cierto que esta ha de respetar las normas básicas establecidas por el Estado. Y en este sentido, el art. 48.h TREBEP impone disminución de haberes en supuestos de reducción de jornada por cuidado de hijos. Sucede así que el precepto reglamentario valenciano se opone al precepto legal básico, por lo que procede su anulación y la desestimación de la pretensión de los funcionarios.

3. Tribunales Superiores de Justicia (TSJ).-

C) Galicia.-

La Sala de lo Contencioso del TSJ de Galicia ha dictado *siete Sentencias* (cuatro de fecha 14 de septiembre de 2022, recursos núm. 173/22, 178/22, 183/22 y 193/22, otra de fecha 21 de septiembre, recurso núm. 177/2022, otra de fecha 28 de septiembre de 2022, recurso núm. 197/2022, y otra de fecha 9 de diciembre, recurso núm. 184/2022) que se pronuncian sobre reclamaciones idénticas: el derecho de los recurrentes, agentes de policía local, al abono de los complementos de festividad y nocturnidad durante los períodos de vacaciones, incapacidad temporal, asuntos propios y demás permisos retribuidos. En todos estos casos, la Sala reconoce dicho derecho, por una razón clara: lo que los actores perciben por nocturnidad y festividad no remunera prestaciones extraordinarias fuera del turno ordinario, sino las realizadas dentro de su jornada ordinaria, que está estructurada de esa manera: trabajo en turnos de mañana, tarde o noche y 4 días de descanso, con independencia de que dichos días sean laborables o festivos.

Por tanto, como ya reconoce el TS en una doctrina casacional, al formar parte las horas de actividad realizadas de noche y en días festivos del trabajo normal, ordinario y habitual del recurrente, no pueden considerarse comprendidas en el complemento de productividad que retribuye actividades extraordinarias. Se trata de una retribución objetiva a cuya percepción tiene derecho el trabajador por el mero hecho de desarrollar un determinado puesto de trabajo. Por eso, su régimen jurídico debe ser el mismo que el de las retribuciones fijas: iguales en su cuantía y periódicas en su devengo. Y aunque en el período de vacaciones el actor no realiza trabajos de noche ni en días festivos, al formar parte dichas retribuciones de su salario también tienen derecho a percibir las durante los períodos de vacaciones, situaciones de incapacidad temporal, días de libre disposición y demás permisos retribuidos.

Hay que citar igualmente la *Sentencia de 9 de diciembre de 2022, recurso núm. 213/2022*, que confirma la sanción impuesta a un funcionario local por incumplir el deber de

abstención en relación a un asunto en el que tenía interés personal directo. Este funcionario, además de auxiliar administrativo del Ayuntamiento, era Secretario de la Junta Rectora de una Comunidad de Montes Vecinales en Mano Común que se oponía a la modificación del PGOU, y él mismo hizo declaraciones en este sentido en un medio de comunicación. Pese a ello, participó en la tramitación del expediente de modificación de dicho Plan, por lo que se le impuso una sanción de suspensión de funciones de seis meses. El recurrente alegó que, en sus funciones de auxiliar administrativo, carecía de cualquier facultad de decisión, instrucción o informe, limitándose a tareas de traslado o gestión de documentos. Argüía también que, dada la escasa población del Municipio, interpretar así la abstención supondría establecer un deber constante en este sentido para cualquier funcionario municipal que residiera en él, que se vería afectado por la tramitación de cualquier normativa local, lo que imposibilitaría el normal funcionamiento de la Administración.

El Tribunal no comparte esta interpretación, y considera que en su condición de auxiliar administrativo, el actor tuvo a su disposición toda la documentación del expediente modificador, practicó notificaciones, publicaciones, certificaciones, incluyó alegaciones y solicitudes de informes a los diferentes departamentos estatales y autonómicos implicados, etc. Todo ello le proporcionó informaciones y conocimientos susceptibles de ser trasladados a terceros, en este caso, a la propia Mancomunidad de la que es Secretario, y en nombre de la cual se ha manifestado públicamente en contra de la modificación parcial del Plan municipal. Por eso, su participación nunca debió producirse, y menos aún sin poner en conocimiento de sus superiores su relación con la Junta Rectora de la Comunidad de Montes Vecinales. Esta conducta se integra en la infracción administrativa por la que se le sanciona, siendo la sanción adecuada y proporcionada al daño generado al interés público, ya que ha causado una importante demora en la tramitación del expediente modificador del Plan. Añade el Tribunal que su irregular actuación vino determinada, sobre todo, por el hecho de haber advertido a través de la página web municipal de la falta de publicación de la modificación del Plan y no poner en conocimiento de sus superiores la omisión de ese trámite. Solo la comunicó en respuesta a una reclamación formulada por un interesado, cuando ya había transcurrido el plazo para subsanar aquel defecto. Esta conducta no puede conceptuarse como ejemplar ni compadecerse con su alegada imparcialidad y su desinterés

en el resultado de la tramitación en que intervino.

Por fin se hace mención a la *Sentencia de 7 de noviembre de 2022, recurso núm. 88/2022*, que confirma en apelación la sentencia de instancia, que consideró el otorgamiento de complementos de productividad y especial dedicación al personal laboral y funcionario de un Ayuntamiento contrario al ordenamiento jurídico. Este otorgamiento se realizaba mediante actuación material del Alcalde, la Concejala de Personal y el Teniente de Alcalde, sin previo acuerdo plenario negociado con las centrales sindicales que fijase los criterios objetivos que justificaban el aludido reparto. Esa obligación de negociación ya había sido advertida al Grupo de Gobierno tanto por la Junta de Personal como por el Interventor municipal. El Ayuntamiento consideraba justificación suficiente que el reparto figurase en los presupuestos municipales. Esto, como recuerda la Sala, no justifica, sin más, que la distribución y pago de dichos complementos se lleve a efecto sin previa negociación con las centrales sindicales y sin ajustarse a unos criterios objetivos pactado de común acuerdo. La temática afecta claramente a las condiciones de trabajo de los empleados del Municipio, por lo que es obligatoria la negociación. La falta de criterios previamente pactados, que sirvan de sustento al reparto y distribución de esas retribuciones complementarias, determina la irregularidad denunciada en cuanto que es susceptible de arbitrariedad.

P) Madrid.-

En cuanto a la jurisprudencia dictada por el TSJ de Madrid, se reseña en esta ocasión la compleja *Sentencia de 19 de diciembre de 2022, Sala de Contencioso, recurso núm. 24/2022*, que se pronuncia sobre la situación de servicio en otras Administraciones públicas y sus efectos. En esta ocasión, un funcionario de Administración local obtuvo por procedimiento de provisión (concurso de méritos) un puesto en otra entidad local distinta de la suya, por lo que fue declarado en la situación mencionada por esta Administración de origen, y la Administración de destino acordó autorizar comisión de servicios a su favor. Esta declaración venía amparada por el art. 88.3 TREBEP, que establece que los funcionarios en esta situación se rigen por la legislación de la Administración en la que estén

destinados de forma efectiva y conservan su condición de funcionario de la Administración de origen y el derecho a participar en las convocatorias para la provisión de puestos de trabajo que se efectúen por esta última. Con posterioridad, por libre designación, obtuvo otro puesto en una tercera entidad local, por lo que la Administración de destino acordó su cese, el día inmediatamente anterior a la toma de posesión en comisión de servicios en el nuevo puesto, reconociendo su derecho a la reserva del puesto de procedencia. La duda se plantea sobre cuál es este puesto de procedencia. O mejor aún: cuál hay que considerar que es la Administración de origen: el primer Ayuntamiento, al que accedió por oposición, o el segundo, en el que se encontraba de servicio por provisión.

La Sala entiende que el art. 88, en los supuestos de sucesivas adjudicaciones de puestos, no vincula el concepto de Administración de origen a la que fuera la inicial para todos ellos, sino que parte de la que se procede inmediatamente. Así, la Administración de origen sería en este caso la segunda entidad local considerada, porque desde ella obtuvo el acceso al nuevo puesto, y de ella provenía directamente. Por esa razón, de acuerdo con el mismo precepto, mantendrá su condición de funcionario de la misma, con el consiguiente y derecho a participar en las convocatorias para la provisión de puestos de trabajo que efectúe. Pero a lo que no tiene derecho en ningún caso es a la reserva de puesto, dado que esto no se recoge en el precepto. Por lo tanto, el cese del recurrente como funcionario del segundo Ayuntamiento no es conforme a derecho y procede la anulación del mismo.

Por si esto fuera poco, este Ayuntamiento convocó sendos procedimientos para la cobertura de dos plazas. Una de ellas, la que ocupaba este funcionario, de la que había sido cesado. A este respecto, la Sala confirma que puede ser objeto de concurso al no tener derecho a la reserva de su puesto, de conformidad con lo ya expresado. Otra, por libre designación, de Letrado/a Coordinador de Asuntos Jurídicos. En este procedimiento de provisión quiso participar el funcionario, siendo excluido por “no cumplir con los requisitos de la convocatoria al no acreditar ser funcionario de carrera del Ayuntamiento”. En aplicación de la interpretación anterior, la Sala considera que, conforme al art. 88.3 TREBEP no podía haberlo sido, teniendo en cuenta su condición de funcionario de ese Ayuntamiento, lo que lleva a anular la resolución excluyente.

Por su parte, la *Sentencia de la misma Sala de 15 de noviembre de 2022, recurso núm. 641/2022*, se pronuncia sobre el “premio” por jubilación anticipada en los mismos términos de la jurisprudencia del TS expuesta precedentemente, a la que se remite.

Una última referencia a la *Sentencia de 24 de octubre de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 400/2022*, que formula una afirmación evidente: la resolución por la que se resuelven las alegaciones formuladas al listado provisional de puestos funcionariales afectados por un proceso de estabilización y consolidación y se aprueba el listado definitivo, es un acto de trámite cualificado al decidir qué los puestos concretos de personal funcionario van a estar afectados por ese proceso. Es, así, susceptible de impugnación jurisdiccional.

4. Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.-

J) Aragón.-

Finalmente, se quiere dejar constancia de la *Sentencia* dictada por el *Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Zaragoza, de fecha 28 de noviembre de 2022, procedimiento abreviado núm. 30/2021*. En ella se resuelve el recurso presentado frente a un Decreto de Presidencia de la Diputación Provincial de Zaragoza por el que se dispone la aprobación de las bases generales de las convocatorias de procesos selectivos de la OPE de 2018, especial de estabilización de empleo temporal. Los recurrentes fueron tres organizaciones sindicales que consideraban que dichas bases no cumplían lo acordado en la mesa de negociación colectiva, principalmente en lo que se refiere a otorgar mayor puntuación en algunos extremos a las personas que hubiesen ocupado de forma interina puestos de trabajo en la Administración convocante frente a los servicios prestados en otras Administraciones públicas. Esto, a su juicio, vulneraría lo dispuesto en la DT 4ª TREBEP, que en su apartado establece que “en la fase de concurso podrá valorarse, entre otros méritos, el tiempo de servicios prestados en las Administraciones Públicas y la experiencia en los puestos de trabajo objeto de la convocatoria”.

La jueza no está de acuerdo con esta afirmación, y de hecho desestima el recurso. Comienza recordando que el art. 37 TREBEP, al regular la negociación colectiva, establece materias que es obligado negociar (apartado 1) y otras que quedan excluidas de la negociación (apartado 2). Entre las primeras se encuentran (apartado c) “las normas que fijen los criterios generales en materia de acceso, carrera, provisión, sistemas de clasificación de puestos de trabajo, y planes e instrumentos de planificación de recursos humanos”. Entre las segundas (apartado e), “la regulación y determinación concreta, en cada caso, de los sistemas, criterios, órganos y procedimientos de acceso al empleo público y la promoción profesional”. Es decir, no es necesario negociar las bases y las convocatorias de procedimientos selectivo, aunque con frecuencia se haga. Y en este caso concreto, se negoció, atendiendo a lo dispuesto en el art. 19.uno.9 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, que en relación con los procedimientos de estabilización de empleo que se realizasen reconocía la posibilidad de negociar (... “podrá ser objeto de negociación en cada uno de los ámbitos territoriales de la Administración General del Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales...), y normalmente se le suele otorgar un papel preponderante.

En el supuesto enjuiciado, en el proceso de negociación la Intervención aportó un informe en el que constaba la falta de justificación en el otorgamiento de distinta puntuación en función de la Administración en la que se hubieran prestado servicios o superado ejercicios. A raíz de este reparo, se celebraron diversas reuniones de Mesa con una nueva propuesta, sin que pudiera llegarse a un acuerdo entre la representación sindical y la de la Administración. Ante la falta de acuerdo, se aprobaron las bases de la convocatoria elaboradas por la Diputación. Sin duda, en contra de lo que afirman los recurrentes, la negociación colectiva se ha producido porque negociar exige intentar llegar a acuerdos (buena fe negocial), pero no necesariamente obtenerlos. Por eso, no comparte la jueza la postura de la parte recurrente de que es obligatoria para la Administración asumir el acuerdo alcanzado en una de las reuniones de la comisión negociadora antes del informe emitido por Intervención, a la vista del cual se convocó nuevamente a los sindicatos para negociar sin llegarse a un acuerdo.

A ello suma otro argumento que refuerza la desestimación del recurso: nunca cabe pretender el carácter vinculante de los acuerdos alcanzados si estos son contrarios a los principios de igualdad, mérito y capacidad. En este caso, el TS dispone de una consolidada jurisprudencia que afirma que ante un mismo trabajo, con el mismo contenido y naturaleza, la distinta Administración en la que se hayan prestado los servicios no supone un elemento de suficiente entidad para derivar de él consecuencias valorativas diferentes, salvo que exista una circunstancia objetiva que las justifique, lo que no sucede en este caso, en que las funciones atribuidas a las plazas que van a convocarse (limpieza) son esencialmente iguales en cualquier Administración donde se presten.

Así pues, la separación de lo acordado en Mesa de negociación vino obligado por la necesidad de establecer méritos que se ajusten a la legalidad y a los principios constitucionales de igualdad mérito y capacidad y, por esa razón, el acto administrativo impugnado es ajustado a Derecho y procede la desestimación del recurso interpuesto.