

# SEMINARIO DE DERECHO LOCAL

## INFORME EN MATERIA DE EMPLEADOS LOCALES

Autora: Beatriz Setuáin Mendía

Profesora Titular de Derecho Administrativo. Universidad de Zaragoza

Fecha: 11-05-2023

### SUMARIO:

#### D) NOVEDADES NORMATIVAS.

##### 1. ESTADO.-

- Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI (BOE núm. 51, de 1 de marzo).

- Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones (BOE núm. 65, de 17 de marzo).

##### 2. COMUNIDADES AUTÓNOMAS.-

##### B) Cataluña.-

- Ley del Parlamento de Cataluña 3/2023, de 16 de marzo, de medidas fiscales, financieras, administrativas y del sector público para el 2023 (DOGC núm. 8877, de 27 de marzo).

##### C) Galicia.-

- Decreto 15/2023, de 12 de enero, por el que se desarrolla la Ley 4/2007, de 20 de abril, de coordinación de policías locales (DOGA núm. 30, de 13 de febrero).

##### I) Valencia.-

- Decreto 37/2023, de 24 de marzo, del Consell, por el que se establecen elementos identificativos de uniformidad de las diferentes categorías y escalas de los Servicios de Prevención, Extinción de Incendios y Salvamento de la Comunitat Valenciana (DOGV

núm. 9567, de 3 de abril).

J) Aragón.-

- Decreto 10/2023, de 8 de febrero, del Gobierno de Aragón, por el que se regula la creación, la organización y el funcionamiento de la Academia Aragonesa de Policías Locales y demás aspectos formativos (BOA núm. 31, de 15 de febrero).

M) Navarra.-

- Ley Foral 12/2023, de 29 de marzo, por la que se modifica el Texto Refundido del Estatuto del Personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra, aprobado por Decreto Foral Legislativo 251/1993, de 30 de agosto (BOA núm. 78, de 18 de abril).

## **II) NOVEDADES JURISPRUDENCIALES.**

### **2. TRIBUNAL SUPREMO (TS)-**

- STS de 23 de enero de 2021, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 2733/2021.
- STS de 6 de febrero de 2023, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 5318/2021.
- STS de 27 de febrero de 2023, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 1633/2021.
- STS de 15 de marzo de 2023, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 1702/2022.
- STS de 7 de febrero de 2023, Sala de lo Penal, recurso núm. 404/2021.

### **3. TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA (TSJ).-**

B) Cataluña.-

- STSJ de 24 de enero de 2023, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 1356/2020.

C) Galicia.-

- STSJ de 22 de marzo de 2023, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 577/2022.
- STSJ de 18 de enero de 2023, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 417/2022.
- STSJ de 15 de marzo de 2023, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 562/2022.

D) Andalucía.-

- STSJ de 19 de enero de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 422/2022.

J) Aragón.-

- STSJ de 9 de febrero de 2023, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 614/2020.

- STSJ de 23 de enero de 2023, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 713/2022.

P) Madrid.-

- STSJ de 16 de marzo de 2023, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 594/2022.

# **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 7 de mayo 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 que se menciona en este informe es la *Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI (BOE núm. 51, de 1 de marzo)*, que a través de su Disposición Adicional Decimosexta, modifica el TREBEP para dar cabida dentro de los derechos de los empleados públicos y del régimen de permisos funcionariales a las personas trans.

De conformidad con los nuevos apartados h) e i) del artículo 14 TREBEP, son derechos de los empleados y empleadas públicos el respeto de su intimidad, orientación e identidad sexual, expresión de género, características sexuales, propia imagen y dignidad en el trabajo, especialmente frente al acoso sexual y por razón de sexo, de orientación e identidad sexual, expresión de género o características sexuales, moral y laboral; y a no ser discriminados, entre otras circunstancias, por razón de género, sexo, orientación sexual, identidad sexual, expresión de género o características sexuales.

Por su parte, las personas funcionarias trans gestantes, igual que las funcionarias embarazadas, dispondrán de permisos para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto o asistencia a sesiones de información, preparación e informes psicológicos y sociales previos a la declaración de idoneidad en caso de adopción o acogimiento (artículo 48.e). En el mismo sentido, dispondrán del permiso por nacimiento biológico en idénticos términos que los señalados por los apartados a y c del artículo 49.

Sin abandonar el ámbito normativo, hay que citar también el *Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones* (BOE núm. 65, de 17 de marzo). Se trata de una norma de urgencia que, como su propio nombre indica, incide fundamentalmente sobre el sistema público de pensiones, estableciendo diversas medidas al efecto: incremento gradual de la base máxima que permita subir la pensión máxima, establecimiento de una nueva “cotización de solidaridad”, fijación de nuevas reglas para establecer el periodo de cómputo que se aplica en el cálculo de la pensión, determinación de un complemento por brecha de género en las pensiones de las mujeres, reforzamiento de las pensiones mínimas, etc.

Pero junto con estas regulaciones, aquí interesa destacar ante todo la Disposición Final cuarta de la norma, que modifica el art. 49.e TREBEP. En este apartado se regula el permiso por cuidado de hijo menor afectado por cáncer u otra enfermedad grave, consistente en el derecho de la persona funcionaria –siempre que ambos progenitores, adoptantes, guardadores o acogedores, trabajen– a una reducción de al menos la mitad de su jornada de trabajo, con retribuciones íntegras, para el cuidado del hijo o hija menor de edad afectado por una enfermedad grave que implique un ingreso hospitalario de larga duración y requiera la necesidad de su cuidado directo, continuo y permanente acreditado por el informe del servicio o entidad sanitaria correspondiente. Con esta reforma, el permiso durará como máximo hasta que el hijo o persona que hubiere sido objeto de acogimiento permanente o guarda con fines de adopción cumpla los 23 años, de modo que el mero cumplimiento de los 18 años no será causa de extinción de la reducción de la jornada si se mantiene la necesidad de cuidado directo, continuo y permanente.

No obstante, si la persona a cargo hubiese cumplido los 18 años, también se podrá reconocer el derecho a la reducción de jornada hasta que cumpla los 23 años en los supuestos en que la enfermedad haya sido diagnosticada antes de alcanzar la mayoría de edad, siempre que en el momento de la solicitud se acrediten los requisitos establecidos en los párrafos anteriores, salvo la edad. Y asimismo, se mantendrá el derecho a esta reducción de jornada hasta que la persona a su cargo cumpla 26 años si, antes de alcanzar los 23 años, acreditara, además, un grado de discapacidad igual o superior al 65 %.

Cuando por el mismo sujeto y hecho causante concurren en ambas personas progenitoras (o adoptantes, guardadoras con fines de adopción o acogedoras de carácter permanente) las circunstancias necesarias para tener derecho a este permiso, el funcionario o funcionaria tendrá derecho a la percepción de las retribuciones íntegras durante el tiempo que dure la reducción de su jornada de trabajo, siempre que la otra persona progenitora, (o adoptante o guardadora con fines de adopción o acogedora de carácter permanente) no cobre sus retribuciones íntegras en virtud de este permiso, sin perjuicio de su derecho a la reducción de jornada que le corresponda. En caso contrario, solo se tendrá derecho a la reducción de jornada con la consiguiente reducción de retribuciones. En el supuesto de que ambos presten servicios en la misma entidad, esta podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones fundadas en el correcto funcionamiento del servicio.

Cuando la persona enferma contraiga matrimonio o constituya una pareja de hecho, tendrá derecho al permiso quien sea su cónyuge o pareja de hecho, siempre que acredite las condiciones para ser beneficiario.

## **2. Comunidades Autónomas.-**

### **B) Cataluña.-**

El artículo 36 de la *Ley del Parlamento de Cataluña 3/2023, de 16 de marzo, de medidas fiscales, financieras, administrativas y del sector público para el 2023 (DOGC núm. 8877, de 27 de marzo)* modifica la Ley 16/1991, de 10 de julio, de las policías locales

de esta Comunidad, en el mismo sentido que el resto de Leyes autonómicas en la materia (incluida la aragonesa) que se han ido mencionando en estos informes. Es decir, otorgando a la escala básica (agente y cabo) el grupo y subgrupo de clasificación C1 tanto a efectos económicos –que ya los tenían reconocidos– como administrativos, dejando fijado de manera explícita que la titulación exigida para esas categorías es la de bachillerato, técnico o una otra de equivalente o superior. Esto abre a los diferentes miembros de las Policías locales de esta Comunidad la posibilidad de optar a la movilidad geográfica, que es una antigua reivindicación de este colectivo.

#### C) Galicia.-

En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Galicia, solo se informa de la aprobación del *Decreto 15/2023, de 12 de enero, por el que se desarrolla la Ley 4/2007, de 20 de abril, de coordinación de policías locales (DOGA núm. 30, de 13 de febrero)*.

#### I) Valencia.-

Y también únicamente a efectos informativos, cabe indicar que en la Comunidad Valenciana se ha aprobado el *Decreto 37/2023, de 24 de marzo, del Consell, por el que se establecen elementos identificativos de uniformidad de las diferentes categorías y escalas de los Servicios de Prevención, Extinción de Incendios y Salvamento de la Comunitat Valenciana (DOGV núm. 9567, de 3 de abril)*. En esta Comunidad existen seis Servicios de este tipo, tres de ámbito municipal y otros tres de ámbito provincial. En esta norma se homogeniza su uniformidad e imagen corporativa en lo relativo a las divisas y los colores de los cascos que identifican a las diferentes categorías.

#### J) Aragón.-

Por lo que respecta a Aragón, hay que dar cuenta en esta ocasión de dos normas.

Por un lado, se ha aprobado el *Decreto 10/2023, de 8 de febrero, del Gobierno de Aragón, por el que se regula la creación, la organización y el funcionamiento de la Academia Aragonesa de Policías Locales y demás aspectos formativos (BOA núm. 31, de 15 de febrero)*, cuyo referente legislativo inmediato es la Ley 8/2013, de 12 de septiembre, de Coordinación de Policías Locales de Aragón (que alude expresamente a ella). Su título es suficientemente explícito acerca de su contenido. Dada su extensión y su carácter en buena medida organizativo, no se van a exponer detalladamente la estructura, funciones, composición y funcionamiento de esta unidad administrativa (sin personalidad jurídica propia, por tanto), indicándose solo algunos aspectos importantes.

Por ejemplo, su finalidad, que está centrada principalmente en la formación de estos funcionarios, aunque también se plantea su colaboración con las entidades locales en los procesos selectivos de policías locales, proporcionando asistencia y soporte técnico.

De acuerdo con el artículo 2 del Decreto, la Academia aspira a conseguir la capacitación profesional y la permanente actualización de los funcionarios y funcionarias integrantes de las Policías Locales de Aragón mediante la formación precisa para ello a lo largo de su carrera profesional. Esta formación, sin embargo, no va a ser exclusiva de la Academia Aragonesa, sino que también puede ser impartida por la Academia de Policía local de Zaragoza y por entidades privadas de seguridad. La Academia de Zaragoza va a coexistir, pues, con la Aragonesa, y va a seguir formando a los funcionarios de este Ayuntamiento, que tras la formación básica impartida podrán ser nombrados policías locales de este Municipio. No obstante, esta formación será objeto de control, ya que antes de cada edición formativa y a su finalización, el Ayuntamiento deberá remitir a la Dirección General competente el plan formativo con su correspondiente carga lectiva y la memoria explicativa del desarrollo de la misma, así como cualquier tipo de incidencia reseñable o de interés. A efectos informativos, deberá remitir asimismo su Plan de Formación Anual, e informar del número de policías en prácticas y sus datos de filiación con el fin de que se les pueda expedir el carnet profesional y placa emblema, tal y como se encuentra recogido en el Decreto 32/2019, de 26 de febrero, por el que se regula la organización y el funcionamiento



del Registro de Policías Locales de Aragón, sus datos identificativos y se establece el marco para el tratamiento de los datos de carácter personal. Tanto el Gobierno de Gobierno de Aragón como el Ayuntamiento de Zaragoza impulsarán la posibilidad de ofertar plazas de dichos cursos al resto de Policías locales de Aragón, tal y como se viene realizando hasta la fecha por parte del Instituto Aragonés de Administraciones Públicas.

Además de la proveniente de estas Academias, el reglamento también autoriza a los Ayuntamientos para suscribir instrumentos de colaboración con entidades privadas con objeto de impartir formación en sus respectivos Municipios. En este caso, serán los Ayuntamientos los responsables de dar validez a dicha formación para que pueda ser valorada en los distintos procesos selectivos y de movilidad que se convoquen por las entidades locales con Cuerpo de Policía Local. Los certificados, títulos o demás documentos acreditativos de la formación impartida y superada, deberán acreditar de manera individual esta circunstancia, y los planes de formación desarrollados deberán ser remitidos también a la Dirección General competente para su conocimiento.

De lo expuesto, se desprende que esta norma reglamentaria aspira a fijar unas bases más o menos comunes en la formación de los Policías locales que mejoren su profesionalidad y eficacia, sin perjuicio de los Ayuntamientos la completen. Se da así más sentido a la posterior movilidad de los funcionarios pertenecientes a las distintas Policías Locales de Aragón y se cumple el objetivo de coordinación, que es el fin último de la normativa aragonesa. De hecho, las distintas convocatorias de oposición publicadas por los Ayuntamientos con Cuerpo de Policía Local deberán reflejar como mínimo los contenidos recogidos en el Anexo I de la norma, estando obligados a cumplir el número de temas establecido, en función de la categoría y su correlativa adscripción a un grupo funcional. En el caso de que el proceso de selección sea encomendado al Gobierno de Aragón, la convocatoria deberá recoger también estos mínimos. Por lo que respecta a los cursos de formación diseñados por el Gobierno de Aragón, recogerán los contenidos reflejados en el Anexo II, con el mínimo de carga lectiva que se indica, pudiendo ser incrementada en función de las necesidades detectadas en la gestión de las plantillas. Como se ha dicho, cada Municipio podrá completar los programas mínimos teniendo en cuenta las especiales

características de su ámbito territorial.

Como también se deduce de lo indicado, la formación que impartirá la Academia Aragonesa de Policías Locales será de diverso tipo, pues además de la formación básica para ingresar en la Policía Local de cualquier Municipio de Aragón ofrecerá a) capacitación profesional específica para el acceso a las distintas categorías mediante promoción interna, b) formación permanente para la actualización y perfeccionamiento de los conocimientos y habilidades profesionales, c) especialización para desempeñar puestos de trabajo en aquellas áreas de actividad en las que sean necesarios conocimientos específicos, y d) formación específica que, por necesidades organizativas de cada plantilla, sea necesario llevar a cabo de modo permanente, a integrantes específicos que la compongan, en orden a su particularidad.

Existen en la norma otras regulaciones referidas a los órganos, plan de actuación, etc., a cuya lectura se remite.

#### M) Navarra.-

En Navarra se ha aprobado la *Ley Foral 12/2023, de 29 de marzo, por la que se modifica el Texto Refundido del Estatuto del Personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra, aprobado por Decreto Foral Legislativo 251/1993, de 30 de agosto (BOA núm. 78, de 18 de abril)*. Son varias las cuestiones a destacar.

La primera de ellas tiene que ver con el concepto de grado como retribución básica propia de la carrera funcionarial en esta Comunidad. Conforme al indicado Estatuto de personal, en Navarra los grupos funcionariales (dependiendo de la titulación requerida para el acceso y de las funciones propias de los mismos) se denominan niveles (reconociéndose desde el nivel A –que requiere título universitario superior para el desempeño de actividades directivas o profesionales que lo requieran– hasta el E –cuyos integrantes realizarán tareas de asistencia subalterna y deberán estar en posesión del Certificado de Escolaridad o equivalente–, en clara analogía con lo dispuesto en la LMRFP). Cada uno de estos niveles

comprenderá grados, como categoría profesional de los funcionarios, que se adquirirán en función de los años de servicio. Hasta ahora se reconocían como máximo siete grados, que vencían como máximo cada ocho años, pero desde la modificación que se comenta se suprime ese límite, de modo que los funcionarios de las entidades locales de Navarra podrán adquirir todos aquellos que alcancen a consolidar dentro de su relación de servicio. Las nuevas reglas de adquisición de los mismos, muy detalladas, se contemplan en la reciente redacción de los artículos 13, 15 y 16, a cuya lectura se remite.

Para los funcionarios en excedencia voluntaria también se incorporan novedades. Por ejemplo, se les reserva su plaza durante 18 meses en el que caso de que pasen a esa situación para prestar servicios en la misma o en otra Administración Pública (artículo 26.1.a), permitiéndoseles asimismo participar en el turno restringido de promoción desde la misma situación cuando estén prestando servicios en otro puesto de trabajo en la Administración convocante.

Se añade asimismo un nuevo artículo 32.bis, que permite a las Administraciones Públicas de Navarra la convocatoria de procesos de movilidad interna, dentro del ámbito de adscripción del personal a su servicio con una periodicidad bienal, conforme a las disposiciones que se dicten reglamentariamente. E igualmente se permite compatibilizar de dos o más contratos a tiempo parcial en distintas Administraciones Públicas siempre que no se supere el 100% de la jornada establecida con carácter general (artículo 57.3). En sentido inverso, se admite la posibilidad de reducir la jornada en los contratos a tiempo parcial, siempre que la efectiva resultante se ajuste a alguno de los tramos de jornada aprobados reglamentariamente (artículo 59.3).

La conciliación de la vida laboral, personal y familiar también es considerada en esta modificación normativa. Así, se regula el aplazamiento de la toma de posesión en el caso de aspirantes que se encuentren disfrutando de una licencia por parto, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento o de un permiso del progenitor diferente a la madre biológica, siendo esta una opción a disposición del personal afectado (Disposición Adicional Decimonovena). También se introducen días adicionales de vacaciones y de permiso por asuntos particulares por antigüedad (“canosos”), en las mismas condiciones establecidas en

desarrollo del TREBEP para otras Administraciones Públicas (Disposición Adicional Vigésima Tercera). Finalmente se eleva hasta el 99,99 % del porcentaje máximo de reducción de jornada en la licencia retribuida por cuidado de hijo menor afectado por cáncer u otra enfermedad grave (Disposición Adicional Vigésima Cuarta).

## **II) NOVEDADES JURISPRUDENCIALES.-**

### **2. Tribunal Supremo (TS).-**

Por lo que respecta a la jurisprudencia de la *Sala de lo Contencioso* del TS, se mencionan en esta ocasión cuatro Sentencias relacionadas con el empleo local. También se hará alusión final a una Sentencia dictada por la Sala de lo Penal del mismo órgano.

La primera de las Sentencias contenciosas es la *STS de 23 de enero de 2021, recurso núm. 2733/2021*, que desestima el recurso de casación presentado por la Generalitat de Cataluña y el Ayuntamiento de Barcelona frente a otra Sentencia dictada por el TSJ de esa Comunidad que declaró la nulidad parcial de un precepto del Decreto autonómico por el que se regulaba el acceso, promoción y movilidad de Policías Locales de Cataluña y de la lista definitiva de personas aspirantes a ser seleccionadas en virtud de convocatoria para la selección por movilidad interadministrativa de 49 agentes de la Guardia Urbana.

En el precepto anulado, así como en la convocatoria, solo se admitía la participación en el procedimiento de personal que fuese funcionario de Policía local en alguno de los Municipios de Cataluña, miembro de los Mossos d'Esquadra, o miembro de la Guardia Civil o de la Policía Nacional destinado en Cataluña; algo que fue considerado por aquel Tribunal ilegal al imponer, sin existir razones objetivas para ello, requisitos más exigentes para la movilidad interadministrativa que para el ingreso inicial en la función pública, lo que resulta contrario al principio de igualdad. A esta misma conclusión llega el TS, que no encuentra ningún precepto legal que fundamente esta restricción a la movilidad interadministrativa. La limitación fue impuesta por un precepto reglamentario autonómico que ha sido declarado ilegal por el órgano jurisdiccional competente para ello, en base a unas razones que el TS no

considera irrazonables, arbitrarias o extravagantes.

Por su parte, la *Sentencia de 6 de febrero de 2023, recurso núm. 5318/2021*, se pronuncia sobre la aplicación práctica del artículo 14.f TREBEP, que reconoce al personal funcionario el derecho “a la defensa jurídica y protección de la Administración Pública en los procedimientos que se sigan ante cualquier orden jurisdiccional como consecuencia del ejercicio legítimo de sus funciones o cargos públicos”. En este caso –que arranca en los juzgados aragoneses–, el funcionario resultó absuelto en el procedimiento penal en el que estuvo incurso como Secretario de una sociedad urbanística municipal.

El TS, siguiendo una línea interpretativa que ya había expresado en anteriores oportunidades, entiende que este es un derecho anudado al derecho de indemnidad que forma parte del estatuto profesional de los funcionarios y que, en el caso de los locales, se desprende del primer inciso del artículo 141.2 LRBRL, que ordena a los entes locales que dispensen a sus funcionarios “la protección que requiere el ejercicio de sus cargos”. Se trata de un derecho que solo procede cuando el procedimiento seguido contra el funcionario obedezca al ejercicio legítimo de sus funciones, sin conflicto de intereses con la propia Administración. Por eso mismo, es un derecho individual cuya satisfacción depende de la iniciativa del funcionario: está en su mano ejercerlo o no. En otras palabras, forma parte de este derecho que el funcionario opte por acudir a profesionales de su elección en lugar de hacer uso de los servicios jurídicos de la Administración, pero en este caso la Administración debe autorizarlo, tras apreciar la concurrencia de los requisitos expuestos y valorar el coste. Si lo hace sin previa autorización, se entiende que renuncia a que, llegado el caso, los gastos los asuma la Administración.

Se menciona también la *Sentencia de 27 de febrero de 2023, recurso núm. 1633/2021*. Esta Sentencia estima de interés casacional la cuestión de si debe respetarse el derecho de los aspirantes inicialmente aprobados y nombrados funcionarios a conservar su condición cuando, años después, por la ejecución de Sentencia dictada contra el proceso selectivo al haberse detectado en él irregularidades ajenas a los mismos, se atribuye su plaza a un aspirante distinto.

Ya existe una nutrida jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso en sentido afirmativo, entendiendo que no pueda privarse a los funcionarios de esta condición, adquirida tras superar el correspondiente proceso competitivo conforme a los principios de igualdad, mérito y capacidad. Existen poderosas razones de seguridad jurídica, protección de la confianza legítima y equidad que determinan la necesidad de acotar las consecuencias jurídicas de la declaración de invalidez del resultado del proceso selectivo cuando, como es el caso, la anulación responde a una incorrecta actuación de la Administración, y no al comportamiento de los aspirantes inicialmente seleccionados.

Por lo que se refiere a la *Sentencia de 15 de marzo de 2023, recurso núm. 1702/2022*, simplemente indicar que insiste en la línea jurisprudencial propia que considera válido del establecimiento de límites de edad para el acceso a los Cuerpos de Policía (en este caso, 38 años para acceder a la del País Vasco –Ertzaintza y Policías Locales–). Esta jurisprudencia viene consolidándose desde hace años, como derivación de la STJUE de 15 de noviembre de 2016, que no consideró contrario a los principios de la Unión Europea dicho límite.

Finalmente, como se ha anunciado, se quiere hacer mención a una *Sentencia* dictada por la *Sala de lo Penal del Alto Tribunal el día 7 de febrero de 2023, recurso núm. 404/2021*, que confirma en casación las Sentencias de instancia que condenan a un funcionario local por el delito de malversación de caudales públicos y falsedad documental. El funcionario, habilitado nacional que ejercía funciones de Secretaría-Intervención, se atribuyó por propia decisión el cobro de determinadas cantidades como compensación por las horas extraordinarias no remuneradas y las vacaciones no disfrutadas durante años, para lo que manipuló y alteró nóminas y órdenes de pago de las nóminas.

La Sala comienza reconociendo el derecho de cualquier funcionario a percibir las retribuciones justas por la prestación de sus servicios, pero eso no significa que pueda hacerse de cualquier manera, ya que el abono de las retribuciones tiene su cauce legal correspondiente. El recurrente, por sus funciones y formación, conoce perfectamente que no cabe esa autoasignación, pues el abono de las cantidades requiere una previa aprobación por parte de los órganos competentes a través de los procedimientos legalmente establecidos. En este caso no existe ninguna aprobación formal de esos pagos, aunque el funcionario apelaba

a una autorización verbal por parte del Alcalde, claramente insuficiente y no materializada en ningún acuerdo expreso. Esta ausencia no es una mera irregularidad administrativa, como también alegaba el recurrente, ya que se acompaña de un ánimo de enriquecimiento por parte de quien desarrolla esta conducta que encaja con el tipo delictivo de malversación. Además, la conducta es especialmente grave por venir realizada por quien, por sus funciones, está específicamente llamado a controlar y supervisar el manejo de fondos públicos, lo que supone un agravante añadido. También es evidente el perjuicio causado a la Corporación. Y todo ello, se insiste, en un contexto en el que legalmente no había nacido un derecho del acusado a esos abonos, que no eran debidos en tanto no habían sido aprobados.

Por lo que respecta a la falsedad documental, no hay problema con la presunción de inocencia, pues el funcionario aceptó los hechos. Tampoco con la concurrencia de la conducta que compone el tipo delictivo. Por muy evidentes que fuesen las alteraciones documentales –afirmado por el propio recurrente en su defensa–, lo cierto es que fueron suficientes para efectuar los pagos y dejar registro de los mismos en la contabilidad y en los archivos del Ayuntamiento. Quienes examinaron los documentos creyeron en su autenticidad por el marco de confianza que les rodeaba.

Finalmente, el Tribunal desestima que las noticias difundidas sobre el asunto por los medios de comunicación pudieran influir en los jurados. Al examinar a los candidatos, su representante pudo indagar sobre ello y presentar recusación, incluso sin causa. Si se llegase a acoger esta tesis, se eliminarían de facto los juicios con jurado en los casos especialmente notorios, por entender que no cabría juicio justo.

### **3. Tribunales Superiores de Justicia (TSJ).-**

#### **B) Cataluña.-**

El TSJ de Cataluña ha dictado la *Sentencia de 24 de enero de 2023, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 1356/2020*, que confirma en apelación la Sentencia de instancia. En ella, se desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la demandante,

funcionaria municipal, contra la decisión del Ayuntamiento de dejar de abonarle un complemento denominado “de productividad” que percibía mientras fue personal laboral. Considera, y así lo reclama, que tiene derecho a seguir cobrándolo al haberlo consolidado como una condición más favorable reconocida en el Acuerdo de condiciones de trabajo municipal de los empleados laborales.

La Sala recuerda en su argumentación jurídica que el régimen del personal funcionario es diferente al régimen del personal laboral y que, para empezar, ya no resulta aplicable a esta funcionaria el citado Acuerdo. Desde su acceso a la función pública debe regirse por la normativa funcionarial, que no reconoce un *númerus apertus* de posibles retribuciones complementarias. Y desde luego, entre las contempladas por norma con rango legal, el complemento de productividad no genera derechos adquiridos. Por esta razón, rechaza su pretensión.

### C) Galicia.-

En lo referido al TSJ de Galicia, su *Sala de lo Contencioso* ha dictado tres *Sentencias* relacionadas con el empleo local.

La primera lleva fecha de *22 de marzo de 2023, recurso núm. 577/2022*, y estima el recurso de apelación presentado por una entidad local frente a la Sentencia de un Juzgado de lo contencioso que atendió la pretensión de la entonces recurrente (empleada laboral de la misma) en orden a elevar el complemento específico asignado por la RPT al puesto que ocupa. La Sala considera que la Sentencia recurrida incurre en diversos errores jurídicos.

Para empezar, se ha excedido de lo que constituía el objeto de decisión (la cuantía del complemento específico), razonando sobre otras cuestiones (el subgrupo en el que debería integrarse el puesto de la recurrente) que han de permanecer intactas porque no han sido objeto de impugnación. Y por lo que se refiere a dicho objeto, ha tomado como término de comparación las retribuciones correspondientes a un puesto ocupado por un funcionario, cuando las que percibe el personal laboral no se corresponden con las recogidas en el Real



Decreto 861/1986, de 25 de abril, por el que se establece el régimen de las retribuciones de los funcionarios de Administración Local, ni las funciones que desempeñan –ni su responsabilidad y dificultad– son las mismas.

Teniendo en cuenta esas circunstancias, y las condiciones específicas del puesto, el Tribunal considera que la valoración del complemento específico que lleva a cabo la RPT es adecuada. Y recuerda asimismo que, de conformidad con la jurisprudencia del TS, la potestad de autoorganización que ejerce la Administración al aprobar dicha relación no puede sustituirse en cualquier caso, sino solo cuando se acredita vulneración del principio de igualdad retributiva entre puestos de trabajo idénticos a los que se asignan distintos complementos. Tampoco se puede alterar la cuantía de aquel complemento en función de la categoría o titulación de la persona que ocupe el puesto, pues en la RPT se valora el puesto en función de sus características y condiciones, al margen de quien lo ocupe en cada momento. Aceptar esto supondría introducir una condicionalidad impropia de un instrumento técnico de carácter público a través del que las Administraciones Públicas estructuran su organización, clasifican los puestos de trabajo existentes en su ámbito y determinan su contenido para la selección y provisión de los mismos.

Desde el momento en que no se ha demostrado un ejercicio desviado o arbitrario de dicha potestad de autoorganización, ni una infracción del principio de igualdad retributiva, no puede prosperar la reclamación promovida, y en ese sentido procede la revocación de la Sentencia de primera instancia y la correlativa estimación del recurso de apelación.

Por su parte la *Sentencia de la misma Sala de 18 de enero de 2023, recurso núm. 417/2022*, desestima todas las pretensiones planteadas por la recurrente, funcionaria interina de un Ayuntamiento. La primera de estas pretensiones era su nombramiento como funcionaria de carrera, fundamentándola en el abuso de temporalidad por parte de la Administración al llevar desempeñando el mismo puesto once años. El Tribunal reconoce ese abuso, pues no consta que en este tiempo la plaza haya salido a oferta de empleo público. Pero esto no significa que automáticamente deba transformarse en una relación indefinida, y por supuesto, es imposible que se transforme en una relación funcional sin superar el correspondiente proceso selectivo convocado para la cobertura definitiva, pues se

vulnerarían los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad. No sirve a estos efectos haber superado el procedimiento para acceder al nombramiento interino, que ni cumplió el requisito de publicidad exigido –la convocatoria fue para la cobertura de la plaza en interinidad, de modo que no queda garantizada la misma concurrencia que si la convocatoria lo fuera para la cobertura en propiedad–, que tuvo un grado de exigencia menor, con un temario más restringido y menos pruebas. Para casos como el descrito, con apreciación de abuso de la temporalidad, la jurisprudencia de la Sala 3ª del TS ha establecido como medida válida la subsistencia y continuación de la relación de empleo, con todos los derechos profesionales y económicos inherentes a ella hasta que se cubra por titular o se amortice la plaza vacante que cubre interinamente la recurrente; solución que no le satisface pero que es la que corresponde.

Tampoco prospera la segunda de sus pretensiones, que era percibir los complementos de destino y específico correspondientes al Grupo A2. La recurrente no aporta ningún término de comparación homologable que permita determinar que son los que corresponden a su puesto. Al no aportarse, no se pueden examinar las funciones correspondientes al mismo, y, por consiguiente, no se puede afirmar que la recurrente realiza la plenitud de esas tareas. A ello hay que sumar que la demandante no impugnó en su momento la clasificación dentro del Grupo B de la plaza que ocupa, al margen de lo cual no existe vulneración alguna del artículo 76 TREBEP si se tiene en cuenta que para la cobertura del puesto se exigía estar en posesión del título de Técnico Superior en formación profesional. El hecho de que la recurrente ostente una licenciatura universitaria no resulta decisivo a estos efectos. La suma de estos argumentos determina la desestimación del recurso.

También sobre la cuantía de mismos complementos se pronuncia la *Sentencia de 15 de marzo de 2023, recurso núm. 562/2022*. En este caso se trata del funcionario habilitado encargado de la Tesorería-Recaudación que considera que su puesto debería tener reconocido el complemento específico y el complemento de destino en los mismos términos que los que desempeñan los otros dos habilitados: Secretaría e Intervención.

La Sala no está de acuerdo con esta pretensión, que fundamenta en las a su juicio evidentes diferencias que existen entre los puestos. Ni las funciones que se desarrollan en

cada uno son las mismas ni, especialmente, presentan la misma dificultad técnica, dedicación, incompatibilidad, responsabilidad, peligrosidad o penosidad. En otras palabras: no pueden considerarse puestos comparables. La objetivación y especificación de cada uno de los factores atendidos para valorar cada puesto al elaborar la RPT es más que suficiente para justificar esas diferencias, y para desestimar la pretensión del recurrente.

#### D) Andalucía.-

La *STSJ de Andalucía de 19 de enero de 2022, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 422/2022* se pronuncia sobre la negociación de las condiciones de trabajo de Bomberos y Policías de una Corporación local, estimando el recurso de apelación planteado por un sindicato y anulando la resolución municipal que rechazó su capacidad negocial y desestimó la petición de constitución de la Mesa General de Negociación de Funcionarios para la negociación del próximo Acuerdo (2020-2023) en todas las materias que corresponden a funcionarios y, en concreto, al colectivo de Policía Local y Servicios de Extinción de Incendios. Dos son los motivos por los que se alcanza ese fallo.

El primero de ellos, la indudable legitimación del sindicato recurrente. Sus estatutos no dejan duda acerca de que su finalidad esencial es la defensa de los intereses de los Bomberos y Policías Locales. Y los resultados obtenidos por el mismo en las elecciones de órganos de representación de personal funcionario tampoco permiten cuestionar su representatividad, pues obtuvo en el ámbito del Ayuntamiento el 14,29% de los representantes en el ámbito del personal funcionario. Negar su participación en la negociación supone una evidente lesión del derecho de libertad sindical de los funcionarios a los que representan.

El segundo motivo de estimación tiene que ver con las especiales condiciones de trabajo de ambos colectivos. Sin negar su carácter de empleados públicos, Bomberos y Policías locales prestan unos servicios cuyo calendario laboral, horario, jornada, vacaciones, riesgos, etc. no son equiparables al del resto de personal al servicio de las Administraciones Públicas. Por tanto, las materias que solamente les afectan a ellos no deben ser tratadas en la

Mesa General de Negociación de condiciones de trabajo de personal funcionario y laboral (común a ambos colectivos, artículo 36.3 TREBEP) sino en la Mesa General de Negociación de funcionarios del artículo 34.1 de la misma norma, sin perjuicio de que en su seno se decida constituir una Mesa Sectorial para negociar las condiciones específicas de su trabajo y peculiaridades de su sector. Aunque es más que posible que existan condiciones de trabajo conjuntas con el resto del personal, en particular con el personal laboral, lo cierto es que su relación de servicio tiene unas connotaciones muy particulares que hacen necesaria la existencia de una Mesa que negocie específicamente sus condiciones de trabajo.

#### J) Aragón.-

En Aragón hay dos Sentencias que merece la pena mencionar.

La primera es la *STSJ de Aragón de 9 de febrero de 2023, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 614/2020*, que se pronuncia sobre diversos Decretos dictados por la Presidencia de la DPZ en los que establecieron criterios y normas de desempeño del trabajo de sus empleados durante el estado de alarma. La organización sindical recurrente entiende que algunos de estos Decretos son nulos de pleno de derecho al vulnerar el artículo 28 CE (derecho fundamental a la libertad sindical), en su vertiente del derecho a la negociación colectiva de las condiciones de trabajo, mientras que categoriza a otros de otros anulables al por aplicar indebidamente a la plantilla de la entidad local el RDL 10/2020, por el que se regula el permiso retribuido recuperable para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no presten servicios esenciales y el artículo 5 del RDL 8/2020, que establecía el teletrabajo como criterio general preferente en las relaciones laborales en situación de pandemia. La Sala rechaza ambos reproches.

Así, comienza recordando que el art 6 del RD 463/2020, por el que se declara el estado de alarma, establece que cada Administración, en la gestión ordinaria de sus servicios, conservará las competencias que le otorga la legislación para adoptar las medidas que estime necesarias en el marco de las órdenes directas de la autoridad competente. En relación con el teletrabajo, si bien es cierto que en aquella norma de urgencia se fijó con carácter preferente

respecto a la cesación o reducción de actividad, no lo es menos que estaba supeditado a su posibilidad, proporcionalidad y razonabilidad (artículo 32). El Decreto de la DPZ 702/2020, de 18 de marzo ya señalaba la limitación de disponibilidad de medios, lo que conllevaba que buena parte de sus empleados no pudieran pasar a realizar su prestación laboral a través de teletrabajo. Por ello, estableció medidas organizativas de carácter transitorio condicionadas a la evolución de la pandemia; medidas que pasaban por la fijación de personal mínimo presencial, turnos y horarios imprescindibles para garantizar la prestación del servicio y minimizar el riesgo de contagios en el caso de las funciones de carácter necesario, y por la permanencia del persona en el domicilio para el resto de servicios, tanto bajo la modalidad de teletrabajo cuando fuese posible como bajo la condición de suspensión temporal de sus actividades.

Posteriormente, el RDL 10/2020 dispuso en su artículo 2 que las personas trabajadoras disfrutaran de un permiso retribuido recuperable de carácter obligatorio entre el 30 de marzo y el 9 de abril de 2020. Esta norma deja bien clara la obligatoriedad del permiso, con las excepciones que relaciona, y su aplicación a los empleados públicos, así como la negociación de la recuperación de las horas de trabajo no prestadas. Conforme a ello, la DPZ dictó el Decreto 780/2020, que deja sin efecto el anterior y aplica esa previsión a todos los empleados de la Diputación y sus organismos autónomos, salvo a los empleados de los servicios esenciales. También el mismo día aprueba el Decreto 794/2020, y fija los servicios esenciales, indicando los empleados que deberían atenderlos y su prestación en los establecimientos y oficinas de manera presencial; y las actividades mínimas indispensables para el funcionamiento de la Diputación, con indicación de los empleados que deberían atenderlas y su realización mediante teletrabajo, con excepción de las que enumera en el Anexo III.

Ninguno de estos Decretos, a juicio de la Sala, vulneran el derecho a la libertad sindical del artículo 28 CE, pues todos ellos gozan de la cobertura otorgada por el RDL 10/2020. A mayor abundamiento, no ha quedado probado que la plantilla de la DPZ pudiera realizar mayoritariamente teletrabajo, acreditándose sin embargo a través de un informe realizado por la Inspección de Trabajo que no existía una posibilidad de llevar a cabo

mediante esta modalidad de trabajo las funciones que tenían atribuidas los diferentes puestos de trabajo en la Diputación de Zaragoza,

Otros Decretos recurridos (843/2020, 1092/2020 y 1301/2020) establecían servicios esenciales y mínimos y la reincorporación de empleados públicos al 50% y el 100%. Tampoco considera el Tribunal que lesionen el derecho fundamental alegado, dado que responden a la evolución de la situación sanitaria, y que la DPZ está facultada para establecer la jornada de trabajo de su personal y para adoptar medidas de organización de los servicios.

Por todas estas razones, se desestima el recurso.

La segunda a mencionar es la *Sentencia* de la misma Sala de *23 de enero de 2023*, *recurso núm. 713/2022*, en la que se resuelve el recurso de apelación presentado frente al auto dictado en ejecución de una Sentencia de Juzgado de lo Contencioso referida al cobro de retribuciones complementarias por los Policías locales que pasan a situación de segunda actividad. En concreto, en esa Sentencia se había reconocido a los recurrentes el derecho a percibir el 80% de las retribuciones complementarias que perciben los funcionarios en servicio activo, siempre que las viniesen percibiendo previamente al pase a la segunda actividad.

Una vez instada la ejecución de la Sentencia, el Ayuntamiento viene abonando a los actores el 80% del complemento específico (que fue una de las retribuciones controvertidas en aquel proceso), pero también ha pasado a detraerles el 20% del complemento de destino que hasta la fecha percibían íntegramente. El Ayuntamiento sostiene que así da cumplimiento a la Sentencia dictada en sus propios términos y que, tal como indicaba el FJ 3º, aplica expresamente los artículos 73 y 74 de la Ley Orgánica 9/2015, de 28 de julio de régimen de personal de la Policía Nacional. El auto recurrido no se manifiesta de acuerdo con este proceder, y entiende que detraer esas remuneraciones no encuentra cobertura en la Sentencia ni mucho menos en su Fallo, porque el complemento de destino no fue objeto de debate ni discusión en la instancia y porque el artículo 73 alegado por el Ayuntamiento no puede aplicarse en su literalidad cuando el Ayuntamiento había reconocido el derecho del

recurrente a percibir el 100% de las retribuciones complementarias. Por eso, y de acuerdo con el Fallo de la Sentencia, insta a dicho Ayuntamiento, con las advertencias legales oportunas, el abono íntegro de dicho complemento.

Para el Tribunal, esta cuestión queda extramuros del pronunciamiento que se ejecuta. Los interesados deberán formular las impugnaciones que interesen a su derecho respecto a la interpretación que hace el Ayuntamiento de los artículos 73 y 74 de la Ley Orgánica 9/2015, de 28 de julio de régimen de personal de la Policía Nacional y la posible contravención de los actos propios o la revisión indebida de actos firmes. Pero hasta entonces, corresponde dejar sin efecto el requerimiento que hace el Juzgado de percepción del 100% del complemento de destino respecto a los policías en segunda actividad sin destino, sin perjuicio de que los interesados puedan impugnar administrativa y jurisdiccionalmente los actos de aplicación que consideren lesivos de sus derechos.

P) Madrid.-

En cuanto a la jurisprudencia dictada por el TSJ de Madrid, se reseña en esta ocasión la *Sentencia de 16 de marzo de 2023, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 594/2022*, que al igual que otras antes referidas, también resuelve pretensiones acerca de la cuantía que deberían tener los complementos específico y de destino de un funcionario municipal. En este caso, dicho funcionario realizaba funciones de protección a la Alcaldesa, y reclamaba las mismas retribuciones complementarias percibidas por los funcionarios pertenecientes a la denominada “Protección a Primera autoridad” de la Unidad de Ronda de la Alcaldía, a la que él no pertenecía al formar parte de otra.

El Ayuntamiento argumentaba que la diferencia retributiva se justificaba en la distinta disponibilidad exigida a los funcionarios de las distintas unidades y en su diferente jornada laboral. Mientras que los funcionarios de “protección a primera autoridad” tienen disponibilidad plena e inmediata y trabajan obligatoriamente fines de semana alternos, los que pertenecen al resto de unidades no trabajan los fines de semana o lo hacen uno de cada seis, y no requieren disponibilidad plena. Pese haberse presentado prueba testifical que

avalaría unas mismas funciones de facto entre ambas unidades, la Sala la considera de poco valor, pues los testigos tienen un evidente interés en el resultado del recurso al tratarse de funcionarios de la misma unidad que el reclamante, con procesos judiciales abiertos por la misma causa, y una eventual estimación de este reforzaría su posición procesal. Así pues, entiende que la imparcialidad de ambos testigos queda comprometida, y con ello su credibilidad. No existiendo otro apoyo probatorio a la pretensión, no queda acreditado que el funcionario prestase su servicio en las mismas condiciones que los anteriores, por lo que se estima recurso de apelación y, con ello, se revoca la Sentencia de instancia y su fallo favorable a la misma.