

---

# El empleo público local: las medidas de ajuste y racionalización derivadas de la crisis económica\*

Francisco José Sospedra Navas

Magistrado. Letrado adscrito al Tribunal Constitucional

1. Crisis y medidas de ajuste en el empleo público
2. La incidencia de las reformas de crisis en el estatuto de los empleados públicos
  - 2.1. Las retribuciones de los empleados públicos
    - 2.1.1. El Real Decreto-ley 8/2010
    - 2.1.2. El Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio
  - 2.2. Tiempo de trabajo: permisos, vacaciones y licencias
3. Las reformas del empleo público local
  - 3.1. Recentralización de los funcionarios públicos locales
    - 3.1.1. Funcionarios con habilitación de carácter nacional
    - 3.1.2. Funcionarios locales no habilitados
  - 3.2. Límites sobre el personal eventual
  - 3.3. Personal directivo local
  - 3.4. Personal laboral

## Resumen

El estudio recoge un análisis del marco estatutario resultante tras el proceso de reformas en el empleo público local, derivado de la situación de crisis económica y de contención del gasto público, que se ha materializado en diferentes medidas legislativas desde el año 2010 hasta la actualidad. Se examinan concretamente los diferentes aspectos estatutarios afectados, en especial las retribuciones y el tiempo de trabajo, así como las reformas en materia de empleo público local, en especial las introducidas por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre.

Palabras clave: *empleo público local; personal directivo local; funcionarios con habilitación nacional; retribuciones; tiempo de trabajo; personal eventual; funcionarios locales; personal laboral local; jornada; permisos; vacaciones; licencias.*

## *Local public employment: adjustment measures and rationalization derived from the economic crisis*

### **Abstract**

*This article analyses the new statutory framework that arises after the reforms carried out on local public employment. This new framework is a consequence of the economic crisis and the contention of public expenditure and it has been translated into several legislative measures since 2010. In particular, the article examines several elements of the statutory framework at stake, especially remuneration and working hours, and the reforms carried out on local public employment, especially the reforms carried out by Law 27/2013, of 27 December.*

*Keywords: local public employment; local senior civil servants; local civil servants who have national qualification; remuneration; working hours; temporary personnel; local civil servants; working hours; employment permits; holidays; employment leaves.*

---

*Artículo recibido el 20/06/2014; aceptado el 03/11/2014.*

\* Ponencia presentada en el sexto seminario del *Ciclo de seminarios de actualización jurídica local Josep Maria Esquerda 2014*, organizado desde la Diputación de Barcelona en colaboración con la Escuela de Administración Pública de Cataluña, y celebrado en Barcelona, el 20 de junio de 2014.

## 1. Crisis y medidas de ajuste en el empleo público

La situación de crisis económica ha convulsionado algunos principios estructurales sobre los que pacíficamente se había asentado tradicionalmente el modelo de empleo público. Las urgencias presupuestarias determinaron unas medidas de rebaja o ajuste del gasto público que han tenido como destinatarios principales a los empleados públicos, singularmente por el Real Decreto-ley 8/2010, que supuso una sustancial minoración de las retribuciones, y posteriormente, en el ámbito estatal, con la supresión de la paga extraordinaria de diciembre de 2012 por el Real Decreto-ley 20/2012.

Estas medidas de ajuste o anticrisis se han ido extendiendo a diferentes aspectos que afectan al modelo de empleo público, y se pueden destacar las siguientes: i) medidas de racionalización del empleo público, mediante el redimensionamiento de las plantillas de empleados públicos, lo cual ha determinado la adopción de medidas de congelación de plantillas, reducción de efectivos –con especial impacto en los colectivos más vulnerables: empleo público temporal y personal laboral del sector público–, reestructuración de entes públicos y otras similares; ii) medidas de eficiencia, lo que ha determinado la modificación de aspectos estatutarios tales como la jornada, el tratamiento del absentismo, con la reforma del régimen de acceso y permanencia en situaciones de incapacidad laboral temporal, y la reducción de permisos y vacaciones; y iii) supresión o reducción de derechos, no solo en el ámbito ya mencionado de las retribuciones, sino también en otras materias como la negociación colectiva o los derechos sindicales.

El profesor SÁNCHEZ MORÓN destaca que tan significativo o más que el contenido de las medidas de ajuste ha sido la forma en que se han adoptado, sin negociación colectiva previa en la mayoría de los casos, y utilizando como instrumento normativo el decreto-ley para intervenir en el estatuto del empleado público.

También ha sido el sector del empleo público el que ha sido objeto de algunas medidas de reducción de gasto que se presentan ante la opinión pública como ejemplarizantes, pero con escasa o nula repercusión real sobre el montante del gasto público; así, se han venido realizando y promulgando por el legislador estatal y los autonómicos tímidas medidas de reducción de estructuras u órganos administrativos, reducción de altos cargos o personal eventual, reducción de retribu-

ciones en especie o gastos de representación, y otras similares, que tienen el efecto de trasladar una imagen de austeridad, pero con escasa incidencia real en la reducción del gasto.

Pero en el conjunto de las Administraciones es indudable que la crisis ha afectado especialmente a los ayuntamientos y demás entes locales, que han visto disminuidos sustancialmente sus ingresos fiscales, así como las transferencias de recursos por parte de la Administración del Estado y autonómica, a la vez que parían muchos de ellos de una situación de endeudamiento previa y de exceso competencial con cargas presupuestarias muy elevadas. Todo ello ha determinado una situación de crisis agravada, con dificultades de financiación, especialmente en los ayuntamientos, que han abocado a la adopción de medidas de reestructuración en materia de empleo público, que han sido especialmente drásticas en el caso de los empleados laborales, temporales e interinos en el ámbito local.

Singularmente, en el ámbito del empleo público local, se ha producido una política legislativa de recentralización de competencias estatales con fundamento sustancial en la necesidad de control de gasto público, que se ha materializado en la reforma de la legislación básica local operada por la Ley 27/2013.

El objeto de este estudio es realizar un análisis del marco estatutario resultante tras este proceso sucesivo de reformas en el empleo público local, a cuyo efecto parece oportuno recordar la cronología de reformas legales más importantes que van a ser objeto de estudio, las cuales encuadraremos en la legislación y materia afectada:

- El Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo: reducción de las retribuciones del personal del sector público, que supuso una reducción del 5 por ciento de las retribuciones en el conjunto del sector público, distribuidas de forma asimétrica, no lineal, entre los funcionarios y personal laboral.
- El Real Decreto-ley 20/2012, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, que: i) suprime la paga extraordinaria de diciembre de 2012; ii) reduce los permisos de los funcionarios a tres días anuales por asuntos particulares, a la vez que suprime los días adicionales, con carácter tasado para todas las Administraciones; iii) elimina los días adicionales de vacaciones por antigüedad; iv) elimina la jubilación parcial de los funcionarios públicos; v) regula la incapacidad temporal de los emplea-

dos públicos, detrayendo ciertas retribuciones; y vi) apodera a los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas para modificar los convenios colectivos y acuerdos laborales, por alteración sustancial de las circunstancias económicas.

- La reforma en materia de empleo público laboral más destacada es la operada por el Real Decreto-ley 3/2012 y posterior Ley 3/2012, en cuanto a la aplicación del despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en el sector público.
- Finalmente, la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, reincorpora a la legislación estatal básica la regulación del empleo público local.

Examinaremos las normas mencionadas, a cuyo efecto dividiremos el análisis en dos apartados: i) la incidencia de las reformas de crisis en el estatuto del empleado público; y ii) las reformas del empleo público local.

## 2. La incidencia de las reformas de crisis en el estatuto de los empleados públicos

Las reformas de crisis han incidido sustancialmente en los derechos de los empleados públicos, singularmente en dos aspectos destacados: a) las retribuciones; y b) la ordenación del tiempo de trabajo, permisos, vacaciones y situaciones de incapacidad.

Estas medidas han tenido en todos los casos un signo adverso para los derechos precedentes de los empleados públicos, lo cual no hubiera sido posible sin la devaluación de la fuerza normativa de los diferentes instrumentos convencionales reguladores de las condiciones de trabajo de los empleados públicos, no solo por la incidencia modificativa de la norma con fuerza de ley, inclusiva de los decretos-leyes, sino también por la previsión de cláusulas de descuelgue a favor de las Administraciones Públicas en caso de alteración sustancial de las circunstancias económicas en el caso de los convenios y acuerdos laborales, al modo que ya estaba contemplada en los pactos y acuerdos con funcionarios. Así, el párrafo segundo del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, da nueva redacción al artículo 32 EBEP, y establece la ineficacia de la negociación colectiva en los casos excepcionales de alteración sustancial de circunstancias económicas, habilitando a los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas

para que suspendan o modifiquen el cumplimiento de convenios colectivos o acuerdos ya firmados, en la medida estrictamente necesaria para salvaguardar el interés público.

La suma de todas estas reformas sobre la negociación colectiva en el empleo público, ha llevado a algunos autores a poner de relieve el giro radical que se ha producido en la dinámica de las relaciones laborales en el empleo público, llegando a afirmar que la negociación colectiva ha sido la gran perdedora en esta crisis, puesto que se ha producido una clara disminución del peso y la influencia de la representación de los empleados públicos en la determinación de sus condiciones de trabajo.

### 2.1. Las retribuciones de los empleados públicos

La primera de las denominadas medidas anticrisis fue la de reducir las retribuciones al personal del sector público, lo cual se llevó a cabo mediante el Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público; y en la misma línea incidiría posteriormente el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, que suprimió la paga extraordinaria de diciembre de 2012.

En el ámbito del empleo público local, se han dictado normas específicas en la Ley 27/2013, donde se intensifica la intervención estatal en materia de límites retributivos (artículo 75 bis.4 LRBRL), se regula la masa salarial del sector público local (artículo 103 bis LRBRL) y se regulan las retribuciones en los contratos mercantiles y de alta dirección del sector público local (disposición adicional duodécima LRBRL).

#### 2.1.1. El Real Decreto-ley 8/2010

Esta norma supuso la minoración de las retribuciones del personal del sector público, con el objetivo de reducir un cinco por ciento la masa salarial. Para ello, se estableció la suspensión de los acuerdos de contenido retributivo alcanzados en la negociación colectiva, y más concretamente del acuerdo que se había firmado unos meses antes, de 25 de septiembre de 2009, y se incluyó un sistema progresivo de reducción de las retribuciones del personal funcionario, con la intención de minimizar los efectos de las medidas de reducción sobre los salarios más bajos.

Se trata de una norma que fue muy contestada por el colectivo de afectados, pero que hasta el momento no ha generado grandes problemas aplicativos. Al tratarse de una norma con rango de ley, era indudable que la vía impugnatoria adecuada era la del proceso de inconstitucionalidad, habiéndose planteado algunas cuestiones que han sido inadmitidas por el Tribunal Constitucional.

Las primeras cuestiones se plantearon en el orden social, con fundamento en la incidencia que había tenido el Real Decreto-ley 8/2010 en los convenios colectivos del personal del sector público en vigor. El ATC 85/2011, de 7 de junio, resolvió la primera de las cuestiones argumentando que la jerarquía de la ley en el sistema de fuentes es comprensiva no solo de la ley en sentido formal, sino también de las normas con fuerza de ley, como es el decreto-ley.

Así, en el FJ 8 del citado ATC 85/2011 se expresa que “para el órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad, sin embargo, los preceptos cuestionados ‘afectan’ al derecho a la negociación colectiva en la medida en que afectan a la intangibilidad del convenio colectivo que es elemento o contenido esencial de aquel derecho. Abstracción hecha de que la intangibilidad o inalterabilidad no puede identificarse, ni, en consecuencia, confundirse, como se hace en el Auto de planteamiento de la cuestión, con la fuerza vinculante del convenio colectivo, lo cierto es que, como ya ha tenido ocasión de declarar este Tribunal, del art. 37.1 CE no emana ni deriva la supuesta intangibilidad o inalterabilidad del convenio colectivo frente a la norma legal, incluso aunque se trate de una norma sobrevenida (STC 210/1990, de 20 de diciembre, FFJJ 2 y 3), insistiendo el Tribunal en el contexto de esta declaración, en que, en virtud del principio de jerarquía normativa, es el convenio colectivo el que debe respetar y someterse no sólo a la ley formal, sino, más genéricamente, a las normas de mayor rango jerárquico y no al contrario (ibídem; en el mismo sentido, SSTC 177/1988, de 10 de octubre, FJ 4; 171/1989, de 19 de octubre, FJ 2; 92/1994, de 21 de marzo, FJ 2; y 62/2001, de 1 de marzo, FJ 3; ATC 34/2005, de 31 de enero, FJ 5)”.

Por ello, se concluye que los preceptos cuestionados del Real Decreto-ley 8/2010 no suponen una “afectación”, en el sentido constitucional del término, del derecho a la negociación colectiva reconocido en el artículo 37.1 CE, en cuanto ni regulan el régimen general de dicho derecho, ni la intangibilidad del conve-

nio colectivo se configura como uno de sus elementos esenciales, por lo que no han franqueado el límite material que al decreto-ley impone el artículo 86.1 CE de no afectar a los derechos, deberes y libertades del título I CE.

En el ámbito contencioso-administrativo, también se plantearon diversas cuestiones sobre la constitucionalidad del Real Decreto-ley 8/2010, exponiendo unas dudas de constitucionalidad de mayor amplitud. El ATC 179/2011, de 13 de diciembre, inadmitió la primera de las cuestiones planteadas, y al mismo seguirían los AATC 35/2012, de 14 de febrero, y 246/2012, de 18 de diciembre.

Los órganos judiciales planteaban la cuestión con fundamento en la inidoneidad del instrumento normativo (decreto-ley) y por motivos de fondo.

El Tribunal Constitucional entendió que se daba el presupuesto habilitante (situación de extraordinaria y urgente necesidad), puesto que existía una gravísima situación económica en general y de las finanzas públicas en particular. También rechazaba que el Real Decreto-ley 8/2010 hubiera excedido los límites materiales del artículo 86.1 CE, en cuanto prohíbe que los decretos-leyes puedan afectar a derechos, deberes y libertades de los ciudadanos, regulados en el título I CE. En este punto, el Tribunal Constitucional realiza las siguientes consideraciones: i) descarta que se afecte el principio de igualdad, por la distribución asimétrica de los porcentajes de reducción entre funcionarios entre sí y en relación con el personal laboral en general, y singularmente con las exclusiones de la disposición adicional novena, con fundamento en que las situaciones subjetivas no son efectivamente homogéneas o equiparables, y en que el diferente trato retributivo se establece en función del distinto vínculo entre los empleados públicos y la Administración (funcionarios y personal laboral) o en función de los diferentes grupos o categorías en que se clasifican los funcionarios, así como del régimen de progresividad que demanda la mayor o menor capacidad económica de los afectados; ii) la reducción de retribuciones no es un tributo encubierto, por lo que no se afectan la reserva de ley del artículo 31 CE ni las normas presupuestarias; y iii) no se afecta la interdicción constitucional de expropiación de derechos sin indemnización contenida en el artículo 33.3 CE, por cuanto la reducción de retribuciones impuesta por el artículo 1 del Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, “lo es con efectos de 1 de junio de 2010 respecto de las retribuciones vigentes a 31 de mayo de

2010, esto es, afecta a derechos económicos aún no devengados por corresponder a mensualidades en las que aún no se ha prestado el servicio público y, en consecuencia, no se encuentran incorporados al patrimonio del funcionario, por lo que no cabe hablar de derechos adquiridos de los que los funcionarios hayan sido privados sin indemnización (art. 33.3 CE), ni de una regulación que afecta retroactivamente a derechos ya nacidos" [ATC 179/2011, de 13 de diciembre, FJ 7 c)].

El Real Decreto-ley 8/2010 sí tuvo un punto de fricción en el desarrollo realizado en sede de legislación autonómica en materia de reducción de retribuciones del personal laboral, concretamente en la Comunidad de Cantabria. La Ley cántabra 5/2009, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de Cantabria para el año 2010, en la redacción dada por el artículo 2.5 de la Ley de Cantabria 5/2010, de 6 de julio, impuso una reducción del 5 por ciento a todo el personal laboral del sector público, lo cual fue estimado inconstitucional por las SSTC 219/2013, de 19 de diciembre, y 5/2014, de 16 de enero, con el fundamento de que la norma estatal es una norma básica, y de que debían respetarse las exclusiones referidas al personal laboral, en cuanto al ámbito de aplicación subjetivo de la regla general de reducción salarial del 5 por ciento (*v. gr.* no será de aplicación al personal laboral cuyas retribuciones por jornada completa no alcancen 1,5 veces el salario mínimo interprofesional fijado por el Real Decreto 2030/2009, de 30 de diciembre), y en cuanto a que dicha reducción salarial tampoco debía aplicarse "al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas, ni al personal laboral no directivo de las entidades públicas empresariales RENFE, ADIF y AENA, salvo que por negociación colectiva las partes decidan su aplicación". La primera exclusión tiene carácter absoluto (en ningún caso se aplicará la regla general de reducción salarial del 5 por ciento). La segunda, relativo (mediante la negociación colectiva, los representantes de los trabajadores y de la empresa podrán acordar la aplicación de esa reducción salarial en el ámbito del sector público empresarial).

El Real Decreto-ley 8/2010 plantea una cuestión que posteriormente se ha seguido arrastrando en las sucesivas leyes presupuestarias, cual es la de la forma en que se concretó la progresividad en la reducción de retribuciones de los funcionarios públicos. El Real Decreto-ley 8/2010 se apartó del criterio tradicional en materia de retribuciones –linealidad–, para introducir el criterio de progresividad, lo cual llevó a algunos ór-

ganos judiciales a cuestionar su constitucionalidad, con el argumento de que se trataba de un tributo encubierto. Esta cuestión fue analizada por el Tribunal Constitucional desde la perspectiva de los artículos 14 y 31 CE, concluyendo que no se trataba de un tributo, puesto que el Real Decreto-ley 8/2010 no establece ningún hecho imponible al que se anude una obligación de contribuir, descartando con ello la pretendida vulneración del derecho a la igualdad (artículo 14 CE), al articularse sobre la base de que se trataba de una norma tributaria.

Este razonamiento no parece descartar, en principio, que los criterios de progresividad aplicados en la detracción de retribuciones no puedan analizarse desde el estricto prisma de la igualdad (artículo 14 CE) en dos aspectos: i) desde el punto de vista abstracto, esto es, si es razonable el criterio de progresividad en materia retributiva, es decir, el trato desigual de los funcionarios por razón del sueldo que perciben; y ii) desde el punto de vista aplicativo, esto es, si la progresividad autoriza situaciones de detracción retributiva de salarios más bajos en relación con otros más altos.

Centrándonos en este segundo punto, debe subrayarse que la técnica utilizada por el Real Decreto-ley 8/2010 para aplicar la progresividad a los funcionarios, da como resultado situaciones de porcentaje de detracción retributiva más alto en los escalones más bajos de un mismo grupo o colectivo. Ello sucede porque la progresividad se aplicó sobre las retribuciones básicas, y más concretamente en las retribuciones básicas que componen las pagas extraordinarias, utilizándose criterios lineales en las retribuciones complementarias. Lógicamente, ello tiene como consecuencia que funcionarios de un mismo grupo, con similares retribuciones básicas a las que se aplica el porcentaje progresivo o exacerbado, resulten con mayor porcentaje de detracción en sus escalones más bajos, al aplicarse un porcentaje lineal en las retribuciones complementarias, donde se concentran las diferencias retributivas. Así, por ejemplo, si los funcionarios del grupo X perciben 100 de retribuciones básicas, y se les aplica un porcentaje del 10, y luego se aplica un porcentaje lineal del 5 sobre las complementarias, tendríamos que: i) un funcionario de nivel superior con retribuciones complementarias de 200, pasaría de cobrar 300 a cobrar 280 (90 básicas + 190 complementarias), lo cual supone una detracción de 20 sobre 300, esto es, un 6,66 %; y ii) un funcionario de nivel inferior del mismo grupo con retribuciones complementarias de 100, pasaría de co-

brar 200 a cobrar 185 (90 básicas + 95 complementarias), lo cual supone una detracción de 15 sobre 200, esto es, un 7,5 %. Esa sencilla operación matemática pone de manifiesto que la progresividad no se cumple estrictamente si se aplican criterios exacerbados sobre las retribuciones básicas, lo cual supone una antinomia con los propios fines expresados en la norma.

Al margen de estas cuestiones controvertidas, lo cierto es que uno de los argumentos utilizados por el Tribunal Constitucional para avalar la constitucionalidad del Real Decreto-ley 8/2010, conecta con la ulterior problemática que plantea el Real Decreto-ley 10/2012 en materia retributiva.

El ATC 179/2011, en su FJ 7, avaló la constitucionalidad de la reducción de retribuciones operada por el Real Decreto-ley 8/2010, con el argumento de que se proyectaba a futuro, con efectos de 1 de junio de 2010, respecto de las retribuciones vigentes a 31 de mayo de 2010, esto es, afectaba a derechos económicos aún no devengados, por corresponder a mensualidades en las que aún no se había prestado el servicio público, y que, en consecuencia, no se encontraban incorporados al patrimonio del funcionario, por lo que no cabía hablar de derechos adquiridos de los que los funcionarios hubieran sido privados sin indemnización (artículo 33.3 CE), ni de una regulación que afectara retroactivamente a derechos ya nacidos. Este argumento incidió en la posterior regulación del Real Decreto-ley 10/2012, como analizaremos a continuación.

### 2.1.2. El Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio

Los artículos 2, 3 y 4 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, suprimieron la paga extraordinaria de diciembre de 2012, lo que ha originado el planteamiento de más de veinte cuestiones de inconstitucionalidad sobre la posible vulneración del artículo 9.3 CE, por aplicación retroactiva de la norma al periodo comprendido entre el 1 de junio de 2012 y el 14 de julio de 2012, donde la paga ya se había devengado. Se trata de una norma muy contestada en sede jurisdiccional en relación con este extremo, pero no así en relación con la supresión de la paga, que es una medida de política de contención del gasto público que no ha resultado cuestionada en términos generales.

En la jurisdicción social se ha producido algún pronunciamiento en empresas del sector público no defi-

nitarias, donde algún juzgado de lo social ha estimado que no procedía la supresión de la paga, si bien tal extremo ha sido corregido en la interpretación de los TSJ, que interpretan uniformemente que no cabe realizar distinciones por la condición económica de las empresas.

También en la jurisdicción social se vienen estimando de forma uniforme los recursos planteados frente a la supresión de las pagas, con fundamento en que el Real Decreto-ley entró en vigor el día 15 de julio de 2012 y no puede afectar a periodos no devengados (*vid.* SSTSJ Madrid 14 diciembre 2012, Cataluña 17 julio 2013 y 24 julio 2013, y Castilla y León 12 noviembre 2013 y 13 marzo 2014, entre otras muchas). En estas sentencias se realiza una interpretación del Real Decreto-ley 20/2012, reconociéndose el derecho sin plantear cuestión de inconstitucionalidad, al entender que entró en vigor el día 15 de julio de 2012, y por ello no afecta a la parte de la paga ya devengada entre el 1 de junio de 2012 y el 14 de julio de 2012.

En sede contencioso-administrativa, la mayor parte de los tribunales han optado por plantear la cuestión de inconstitucionalidad, al no existir un criterio tan definido sobre el devengo de la paga extraordinaria. En síntesis, las cuestiones de inconstitucionalidad se centran en la paga correspondiente a esos 44 días del segundo semestre de 2012, por entender que dicha paga ya se había devengado, esto es, los empleados públicos ya tenían derecho a percibirla, por lo que la norma incide de forma peyorativa en derechos individuales ya adquiridos, manejándose asimismo argumentos adicionales tales como el principio de confianza legítima.

Debe subrayarse que algunos juzgados de lo contencioso también han estimado la demanda en este periodo de 44 días sin plantear cuestión [entre otras, sentencias del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Palencia de 29 de mayo de 2013 (rec. 58/2013), del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Alicante de 11 de julio de 2013 (rec. 160/2013), del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 7 de Barcelona de 26 de julio de 2013 (rec. 84/2013), o del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 27 de Madrid de 25 de septiembre de 2013], e incluso algunas salas (SAN 24 enero 2014 y STSJ Galicia 22 enero 2014, entre otras).

Centrándonos en las cuestiones de inconstitucionalidad, las primeras se plantearon por los órganos jurisdiccionales del orden social con fundamento en la ju-

jurisprudencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, que uniformemente venía configurando las pagas extraordinarias como de devengo diario y de cobro aplazado (SSTS de 4 de abril de 2008, 21 de abril de 2010, 4 de noviembre de 2010, 5 de noviembre de 2010, 21 de diciembre de 2010, y 10 de marzo de 2011). Por ello, en las cuestiones planteadas se sostiene que se vulnera el artículo 9.3 CE, porque se estaría suprimiendo el derecho ya generado a percibir la parte proporcional de la paga extraordinaria ya devengada antes de la entrada en vigor de la norma (15 de julio de 2012) que dispuso su supresión. Esta postura tendría apoyo en la doctrina constitucional, en la que se afirma que la “restricción de derechos individuales” ha de equipararse a la idea de sanción, por lo cual el límite de dicho artículo hay que considerarlo referido a las limitaciones introducidas en el ámbito de los derechos fundamentales y de las libertades públicas (del título I de la Constitución), o en la esfera general de protección de la persona (SSTC 42/1986, de 10 de abril, FJ 3, y 90/2009, de 20 de abril, FJ 4), por lo que la norma cuestionada (artículo 20 del Real Decreto-ley 20/2012) estaría vulnerando el artículo 9.3 CE, en tanto que el derecho a la remuneración por el trabajo es un derecho individual reconocido en el artículo 35 CE.

Posteriormente, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa han cuestionado la constitucionalidad del precepto en términos similares, y recientemente el ATS de la Sala Tercera de fecha 2 de abril de 2014 (rec. 63/2013) plantea la cuestión de inconstitucionalidad sobre dicho precepto, si bien precisando la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que la cuestión que se plantea tiene un alcance limitado, pues la Sala Tercera no alberga dudas sobre la constitucionalidad de la supresión de la paga extraordinaria del mes de diciembre del año 2012 “hacia el futuro”, sino que la duda de constitucionalidad se ciñe a la retroactividad del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio (que entró en vigor el 15 de julio de 2012), en cuanto retrotrae al 1 de junio de 2012 los efectos de los cuestionados artículos 2.1, 2.2.1 y 3.1 del Real Decreto-ley 20/2012.

A juicio de la Sala Tercera, las pagas extraordinarias son retribuciones de generación duradera o de período, de suerte que la paga extraordinaria de diciembre de 2012, suprimida por el Real Decreto-ley 20/2012, constituye un salario diferido, generado y debido, pero no percibido, de modo que los preceptos cuestionados entrarían en contradicción con lo dispuesto en

el artículo 9.3 CE, que garantiza la irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales y la seguridad jurídica, puesto que se estaría suprimiendo el derecho a percibir la parte proporcional de la paga extraordinaria ya generada antes de la entrada en vigor de la norma con rango de ley, esto es, durante el periodo que transcurre entre el 1 de junio de 2012 y el 15 de julio de 2012. Para llegar a esta conclusión, descarta la aplicación del artículo 33 de la Ley 33/1987, que dispone que las pagas “se devengarán el primer día hábil de los meses de junio y diciembre”, con fundamento en la jurisprudencia de la misma Sala Tercera [SSTS de 16 de junio de 1993 (rec. 4873/1992), 13 de julio de 1993 (rec. 473/1990), 22 de septiembre de 1993 (rec. revisión 2282/1991), 16 de febrero de 1994 (rec. 6847/1992) y 2 de julio de 1996 (rec. 481/1990), entre otras], y entendiendo que, cuando el 1 de junio de 2012 se inició el semestre de la paga extraordinaria correspondiente al mes de diciembre, estaba vigente la Ley 2/2012, que contemplaba y cuantificaba el derecho a dicha paga extraordinaria, por lo que, con arreglo a las previsiones legales, era de entender que dicha retribución se fue devengando diariamente por el colectivo de empleados públicos, hasta que se produjo la entrada en vigor del Real Decreto-ley 20/2012, el día 15 de julio de 2012. Por ello, la Sala Tercera concluye que la norma cuestionada no actúa sobre una situación de expectativa, puesto que la paga extraordinaria de Navidad de 2012 es una retribución de generación duradera o de período, y aunque lo que el artículo 33.1 de la Ley 33/1987 denomina “devengo” se produzca el primer día hábil del mes de diciembre de 2012, pudiendo el legislador modificar algunos de sus aspectos durante el período en el que se produce su generación, no es admisible constitucionalmente afectar ablativamente, al así hacerlo, a retribuciones ya generadas o efectos consolidados respecto de días efectivamente trabajados por el empleado público, ya que se incurre en una auténtica retroactividad propia o de grado máximo, prohibida en el artículo 9.3 CE.

Junto a estos argumentos, se han venido manejando otros, destacando los siguientes:

i) El principio de confianza legítima, pues, como tiene declarado la sentencia de 21 de septiembre de 1983, del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, “los principios de respeto de la confianza legítima y de seguridad jurídica forman parte del ordenamiento jurídico comunitario”, y quienes contaban con la legítima

tima expectativa de la percepción de la paga lo hacían en forma robustecida con anterioridad a la publicación oficial del Real Decreto-ley, pues la única norma anteriormente vigente era la Ley 2/2012 de presupuestos generales para 2012, la cual ha seguido los mismos pasos que sus predecesoras.

ii) La tesis del devengo por días resulta de la aplicación de la paga extraordinaria al tiempo del pago (o proporcionalidad *ad personam*), de la liquidación del derecho a la paga extraordinaria, y se ajusta a la praxis pacífica en gestión de nóminas, con amparo legal sectorial en múltiples ámbitos: a) en materia de consecuencias inherentes al disfrute de licencias o permisos no retribuidos, en que tiene lugar la deducción proporcional de las pagas extra; b) en cuanto a las consecuencias inherentes a los períodos de suspensión de la relación de servicios funcional, en que tiene lugar la deducción proporcional; c) en las consecuencias inherentes al ejercicio del derecho de huelga, en que tiene lugar la deducción proporcional de las pagas extraordinarias (artículo 30.2 EBEP); y d) en materia de ausencias sin justificar, en que fuera de las consecuencias sancionadoras se aplica la deducción proporcional (artículo 30.1 EBEP). Por tanto, no se entiende ni se ajusta a la seguridad jurídica que un mismo concepto retributivo (paga extraordinaria) pueda ser fraccionable y a la vez no fraccionable para un mismo legislador, ni que el mismo se aplique proporcionalmente a la hora de pagarlo y sin criterio de proporcionalidad a la hora de suprimirlo. Se impone un principio de coherencia y armonía del grupo normativo regulador del régimen retributivo, especialmente si tenemos presente que un decreto-ley por su naturaleza excepcional no tiene por misión innovar conceptos generales o estructurales de la función pública, sino utilizar instrumentalmente la referencia a los conceptos fijados por leyes ordinarias y estables.

Por lo demás, algunas Administraciones ya han procedido a poner en marcha medidas para el abono de los 44 días, y debe asimismo destacarse el informe de la defensora del pueblo de 15 de octubre de 2012 en el mismo sentido.

En definitiva, existe una amplia controversia sobre la existencia de unos derechos económicos adquiridos, sobre los que incidió el Real Decreto-ley 20/2012, por cuanto la referencia temporal de generación del derecho es de periodo, y, por otro lado, la referencia material que soporta el derecho es el haber trabajado efectivamente, y está claro que entre el 1 de junio y el 14

de julio inclusive tuvo lugar servicio o prestación efectiva, sin que existiese norma alguna en contrario hasta el día 15 de julio de 2012.

## 2.2. Tiempo de trabajo: permisos, vacaciones y licencias

El segundo ámbito en el que se han movido las medidas anticrisis ha sido en relación con el tiempo de trabajo de los empleados públicos, entendido este en sentido amplio, como comprensivo de todo tipo de libranzas o medidas contra el absentismo.

Para reajustar el tiempo de trabajo de los empleados públicos el legislador estatal ha seguido una técnica de redefinición de competencias, incorporando a la legislación básica los preceptos reguladores de la materia, con una regulación uniforme para todas las Administraciones Públicas, sin margen de desarrollo legislativo o aplicativo. Esta técnica se ha utilizado en numerosas leyes promulgadas con motivo de la crisis, significadamente en la Ley 27/2013 a la que nos referiremos posteriormente, y también se ha utilizado para reordenar de forma uniforme los permisos y vacaciones de los empleados públicos.

Debe recordarse que el EBEP de 2007 reguló los permisos y las vacaciones combinando la técnica de supletoriedad con la de norma mínima, de manera que existía un margen de desarrollo legislativo. Así, los permisos contemplados en el artículo 48 EBEP, en su redacción inicial, eran aplicables en defecto de legislación de desarrollo y con el mínimo de duración allí establecido, de manera que ante la falta de desarrollo reglamentario dichos permisos son de aplicación directa en cuanto a su duración, y en relación con cada tipo de permiso. Tratándose de personal laboral, los términos y condiciones de los permisos podían estar recogidos en las normas convencionales, es decir, los acuerdos, convenios u otros instrumentos negociales.

El Real Decreto-ley 20/2012 incide sobre esta regulación, e incorpora a la legislación básica la duración de los permisos por asuntos particulares y de las vacaciones, con una duración tasada y sin margen de desarrollo legislativo o aplicativo. Concretamente, la modificación supuso la reducción de los permisos por asuntos particulares a tres días al año, y la supresión de los días adicionales por antigüedad del artículo 48.2. Posteriormente, y con una técnica legislativa defectuosa, al

aprovechar la aprobación de una ley que nada tenía que ver con el EBEP (v. gr. Ley de control de la deuda comercial en el sector público), la disposición adicional cuarta de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, dio nueva redacción al apartado k del artículo 48 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, disponiendo, por asuntos particulares, cuatro días cada año.

Del mismo modo, el artículo 8, apartado dos, del Real Decreto-ley 20/2012, determinó de forma uniforme la duración de las vacaciones en veintidós días hábiles, suprimiendo la condición de mínimo por el carácter tasado.

En ambos casos, las disposiciones de la Ley inciden sobre los convenios, pactos y acuerdos –tanto del personal funcionario como del laboral–, los cuales quedan suspendidos y sin efecto, de conformidad con lo establecido en el apartado tres del artículo 8 del citado Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio.

La proyección de las reformas de crisis sobre el trabajo se complementa con otro tipo de medidas adoptadas en el Real Decreto-ley 20/2012: i) el artículo 9 regula la prestación económica en la situación de incapacidad temporal del personal al servicio de las Administraciones Públicas, organismos y entidades dependientes y órganos constitucionales, contemplando una merma de las retribuciones en los periodos iniciales de la baja por contingencias comunes con el fin de evitar el absentismo; y ii) los artículos 10 y 22 reducen los créditos y permisos sindicales.

Todas estas medidas llevan aparejada la suspensión de los acuerdos, convenios y pactos del personal del sector público que se opongan a tales medidas, lo cual implica de facto una devaluación de la negociación colectiva como mecanismo de determinación de las condiciones de trabajo, la cual se proyecta a futuro puesto que los márgenes de desarrollo son mínimos en gran parte de las materias que pueden ser objeto de negociación.

### 3. Las reformas del empleo público local

Las reformas sobre el empleo público local se proyectan sustancialmente en tres ámbitos: A) recentralización de la función pública local; B) límites sobre nombramiento de personal eventual; C) configuración del personal directivo local; y D) modificación del régimen del personal laboral.

#### 3.1. Recentralización de los funcionarios públicos locales

La situación de crisis ha llevado al legislador estatal a cambiar el signo de la política legislativa en materia de empleo público local. En efecto, a mediados de la década pasada se inició un proceso de descentralización en este ámbito, materializado en las sucesivas reformas de los estatutos de autonomía, así como en la promulgación del EBEP, lo que determinó que gran parte del régimen jurídico de los empleados públicos locales se trasvasara a los ordenamientos autonómicos, de lo que fue el más destacado ejemplo la nueva conformación del régimen jurídico de los funcionarios con habilitación estatal diseñado en la disposición adicional segunda del EBEP.

Este trasvase a la legislación autonómica de un bloque normativo esencial del empleo público local, hacía pensar en una mayor atención a sus especificidades, no suficientemente contempladas en la legislación precedente de función pública y de régimen local. Una de las características más importantes, la de la atomización de las entidades locales y de las grandes diferencias en cuanto a su dimensión, hacía que determinadas prescripciones generales en materia de empleo público difícilmente pudieran tener aplicación en el ámbito de determinados entes, en especial los de menor dimensión.

Lo cierto es que tras la vigencia del EBEP no se produjo un desarrollo legislativo significativo en sede estatal ni autonómica, y en esta tesitura el legislador estatal ha optado por seguir una línea de reintegración de competencias sobre el empleo público local, de la que destaca el nuevo marco normativo de los funcionarios con habilitación nacional, pieza clave en el engranaje de control económico en que se desarrollan las sucesivas reformas legislativas en materia de contención del gasto público.

Antes de entrar en el análisis de cada clase de empleados públicos locales, debemos indicar que la Ley 27/2013 modifica sustancialmente el diseño del EBEP en cuanto a la distribución de los puestos de trabajo entre personal funcionario y personal laboral.

El EBEP seguía la técnica de reserva de puestos a los funcionarios, distinguiendo entre empleos de autoridad y empleos de gestión, debiendo los primeros ser desempeñados necesariamente por funcionarios. Por tanto, se restringió significativamente el ámbito de reserva de puestos de trabajo a los funcionarios públicos,

derogando el artículo 92 LRBRL, y remitiéndose a las leyes de función pública, que debían dictarse en desarrollo del Estatuto Básico, en cuanto a los criterios de determinación de los puestos de trabajo que podían ser desempeñados por personal laboral, respetando en todo caso la regulación que se recogía en el artículo 9.2 EBEP. Como consecuencia de ello, el EBEP había dejado amplia libertad de configuración al legislador de desarrollo, al reservar determinadas funciones a los funcionarios de carrera en el artículo 9.2, concediendo libertad al legislador de desarrollo para determinar los puestos que podían ser desempeñados por personal laboral (artículo 11.2 EBEP).

La reforma operada por la Ley 27/2013 nos ubica en el marco anterior al EBEP, puesto que revive la vigencia del artículo 92 LRBRL, en términos muy similares al derogado artículo 92 de la Ley de 1985. En la redacción de 1985, el artículo 92.1 enumeraba el sistema de fuentes de los funcionarios locales, estableciendo que se regían, “en lo no dispuesto por esta Ley, por la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas en los términos del artículo 149.1.18.<sup>a</sup> de la Constitución”. Análoga previsión se recoge en el vigente artículo 92.1, redactado por la Ley 27/2013, si bien con la mención expresa a la regulación del EBEP, cuando dispone que los funcionarios locales se rigen “en lo no dispuesto en esta Ley, por la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, por la restante legislación del Estado en materia de función pública, así como por la legislación de las Comunidades Autónomas, en los términos del artículo 149.1.18.<sup>a</sup> de la Constitución”.

En cuanto a la distribución de puestos entre funcionarios y laborales, la reforma operada por la Ley 27/2013 vuelve a la preferencia por el vínculo funcional, mimetizando la reserva de puestos que ya recogía el texto de 1985. Así, el artículo 92.3 tasa los puestos que deben ser ocupados por los funcionarios locales de carrera (“Corresponde exclusivamente a los funcionarios de carrera al servicio de la Administración local el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales. Igualmente son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado a funcionarios de carrera, las que impliquen ejercicio de autoridad, y en general, aquellas que en desarrollo de la presente Ley, se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el

ejercicio de la función”), en tanto que el artículo 92 bis.1 recoge las funciones reservadas a los funcionarios con habilitación de carácter nacional, en los términos recogidos en el precedente artículo 92.3 de la Ley de 1985, con la referencia al régimen específico de los municipios de gran población (“Son funciones públicas necesarias en todas las Corporaciones locales, cuya responsabilidad administrativa está reservada a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional: a) La de Secretaría, comprensiva de la fe pública y el asesoramiento legal preceptivo. b) El control y la fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, y la contabilidad, tesorería y recaudación”).

Las reglas básicas de distribución entre funcionarios y laborales se completan por la regla general establecida en el artículo 92.2 LRBRL (“Con carácter general, los puestos de trabajo en la Administración local y sus Organismos Autónomos serán desempeñados por personal funcionario”), la cual estaba incluida en el artículo 15 de la Ley estatal de Medidas para la Reforma de la Función Pública de 1984, en el ámbito de la Administración del Estado, y que supone, desde luego, una limitación del ámbito de discrecionalidad del legislador de desarrollo y de la Administración a la hora de catalogar los puestos de trabajo que pueden ser ocupados por personal laboral.

### 3.1.1. Funcionarios con habilitación de carácter nacional

El régimen jurídico de los funcionarios con habilitación de carácter nacional, se vio modificado con la promulgación de la Ley de Modernización del Gobierno Local de 2003, y más sustancialmente con la disposición adicional segunda del EBEP de 2007.

Esta clase de funcionarios públicos locales tiene una amplia tradición en nuestro derecho, en tanto que son una categoría de funcionarios que permiten asegurar una función pública local competente desde el punto de vista técnico o profesional, y neutra o independiente del poder político que la dirige y ordena, especialmente cercano e inmediato en el ámbito de las entidades locales. La técnica consiste en la reserva de las funciones públicas más relevantes para el funcionamiento de las entidades locales a este cuerpo de funcionarios, que son seleccionados por otra Administración de mayor dimensión, y que gozan de garantías reforzadas de inamovilidad, de lo que resulta un mode-

lo legal que garantiza la observancia de los principios de mérito, capacidad y neutralidad de los funcionarios.

En especial, la vocación descentralizadora se plasmó en el régimen jurídico de los funcionarios de habilitación estatal resultante de la regulación de la disposición adicional segunda del EBEP, en la línea iniciada por la Ley de Modernización del Gobierno Local de 2003.

La evolución normativa buscaba, en el año 2007, la adaptación del modelo de función pública al modelo territorial de Estado que se diseñó en la Constitución española de 1978, y la aplicación de técnicas organizativas comunes a la función pública general en materia de provisión de puestos de trabajo. En el modelo resultante del EBEP, la Administración de referencia era la autonómica, con un ámbito de competencias exclusivas sobre estos funcionarios que compartía fundamentalmente con la Administración local, como Administración empleadora; en este sentido, la disposición adicional segunda del EBEP configuraba a los funcionarios con habilitación de carácter estatal como funcionarios autonómicos, en tanto que las comunidades autónomas ostentaban la competencia en materia de creación, supresión y clasificación de los puestos de trabajo, selección y nombramiento de estos funcionarios, así como en relación con comisiones de servicio, acumulaciones, nombramiento de personal interino y accidental, y régimen disciplinario. Por su parte, las entidades locales ostentaban asimismo un ámbito de competencia exclusiva sobre el régimen jurídico de los funcionarios con habilitación nacional, en su condición de funcionarios locales, en todo lo que afectaba al desarrollo de la relación de empleo público.

La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, reintegra al Estado la competencia sobre los funcionarios habilitados en términos análogos a los de la versión inicial de la LRBRL de 1985, recuperando asimismo su *nomen* de funcionarios de "habilitación nacional".

Desde la perspectiva competencial, y sobre el modelo de la Ley de 1985, ya se había pronunciado el Tribunal Constitucional, en la STC 214/1989, de 21 de diciembre, en la cual avaló la constitucionalidad del sistema, resaltando la especialidad que tienen estos funcionarios en la lógica de distribución competencial bases-desarrollo normativo, derivado de la relevante función que cumplen.

En el FJ 25 de la referida STC 214/1989 se expresaba que el sistema estatal y uniforme para la selección,

formación y habilitación de funcionarios con habilitación de carácter nacional trata de garantizar una formación común a partir de la cual puedan participar, sin perjuicio de alguna excepción, en los concursos de méritos convocados para la provisión de las plazas o puestos de trabajo a ellos reservados en las correspondientes plantillas de las entidades locales. Tras expresar que la materia se desarrollaba con gran detalle y minuciosidad, agotando el ámbito normativo y, en aspectos muy relevantes, el propio ámbito de la ejecución que pudiera corresponder a las comunidades autónomas, el Tribunal Constitucional entendía que esta técnica no determinaba, sin embargo, la inconstitucionalidad del sistema.

Para ello, se apoyaba en la STC 25/1983, donde se afirmaba que "ha de considerarse como básica dentro del ordenamiento jurídico actualmente vigente la existencia de los Cuerpos de funcionarios citados (Secretarios, Interventores y Depositarios de Fondos de Administración Local) como Cuerpos de carácter nacional y la selección de los funcionarios dentro de los citados cuerpos" (FJ 4). Es cierto que la LRBRL formalmente suprimió dichos cuerpos, si bien esa supresión ha ido acompañada de la calificación como "funciones necesarias en todas las Corporaciones Locales" de la de "Secretaría" y las de "control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria y la contabilidad, tesorería y recaudación", quedando las mismas reservadas "a funcionarios con habilitación de carácter nacional". Por ello, de acuerdo con la doctrina de la STC 25/1983, no hay lugar sino a reconocer como válida y ajustada plenamente a la Constitución la decisión del legislador estatal que, al amparo del artículo 149.1.18.ª de la norma fundamental, ha fijado como básicas –y, por tanto, necesarias en todas las corporaciones locales– determinadas funciones que, por su propia naturaleza, quedan reservadas a determinados funcionarios con un específico grado de formación. Ese carácter básico, al servicio de garantizar de manera generalizada en todas las Administraciones locales el correcto desempeño y desenvolvimiento de cierto elenco de funciones que, por su trascendencia misma, rebasan el estricto interés local y, más aún, autonómico, justifica, asimismo, que el Estado asuma, con plenitud de facultades, la fijación de los correspondientes programas de selección y formación de los funcionarios habilitados.

En la Ley 27/2013 las bases del sistema son las mismas, si bien se produce una especie de vuelta

atrás en relación con el sistema diseñado en el EBEP, recuperando el Estado la competencia, pero manteniendo sustancialmente los aspectos estatutarios de los funcionarios habilitados. Este cambio de orientación legislativa ha sido cuestionado en algunos de los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la Ley 27/2013, si bien hay que destacar que la modificación del EBEP se plasmó en sede de legislación básica y no se trasladó al denominado bloque de constitucionalidad.

Desde el punto de vista de la legalidad, la derogación de la disposición adicional segunda del EBEP significa que recobran vigencia las normas reglamentarias estatales dictadas en desarrollo de la LRBRL de 1985, y ello hasta tanto no entre en vigor el Reglamento previsto en el artículo 92 bis, según dispone la disposición transitoria séptima de la Ley 27/2013. Por tanto, es de aplicación la regulación contenida en el Real Decreto 1732/1994, de 29 de julio, sobre provisión de puestos de trabajo –con las modificaciones del Real Decreto 834/2003, de 27 de junio–, así como en el Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, en cuanto a las situaciones administrativas, y las normas reglamentarias de procedimiento disciplinario y situaciones administrativas. De la nueva regulación, debe destacarse como novedad que los funcionarios deben permanecer en cada puesto de trabajo un mínimo de dos años para poder participar en los concursos de provisión de puestos de trabajo, o ser nombrados con carácter provisional en otro puesto de trabajo, salvo en el ámbito de una misma entidad local, si bien se prevé que, excepcionalmente, antes del transcurso de dicho plazo, se podrán efectuar nombramientos con carácter provisional por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, siempre que existan razones y circunstancias que requieran la cobertura del puesto con carácter urgente por estos funcionarios, y la imposibilidad de efectuar un nombramiento provisional (artículo 92 bis.8).

### 3.1.2. Funcionarios locales no habilitados

La regulación del estatuto de los funcionarios locales distintos de los de habilitación nacional se ha visto modificada directamente, en lo que se refiere a la delimitación de los puestos de trabajo a los que se ha hecho mención anteriormente y a la clarificación de la ordenación del sistema de fuentes, en la nueva redacción del artículo 92 LRBRL por la Ley 27/2013.

El régimen estatutario no se ha visto afectado por lo demás en la Ley 27/2013, si bien es obvio que la nueva estructura de la Administración local, resultante de la reforma, puede dar lugar a medidas aplicativas de reajuste de plantillas y transferencia de funcionarios de unos entes a otros. En este punto, debe estarse a las medidas previstas en el EBEP sobre movilidad de funcionarios, singularmente a los instrumentos de planificación a que se refiere el artículo 69 EBEP y al desarrollo normativo de los mismos.

Dentro de lo que es propiamente la regulación de la Ley 27/2013, tiene potencial funcionalidad, como instrumento apto para la adopción de medidas de reajuste en materia de empleo público local, el plan económico-financiero regulado en el artículo 116 bis LRBRL, para las corporaciones locales que incumplan el objetivo de estabilidad presupuestaria, de deuda pública, o la regla del gasto; dicho plan debe incluir medidas de “racionalización organizativa”, lo que puede afectar a los empleados públicos de la corporación.

En materia retributiva, el artículo 75 bis.4 intensifica la potestad del Estado sobre los límites retributivos de los empleados públicos, estableciendo que las leyes presupuestarias de cada año podrán fijar un límite máximo y mínimo total que, por todos los conceptos retributivos, pueda percibir el personal (sea funcionario o laboral) al servicio de las entidades locales y entidades de ellas dependientes. Por tanto, además de los límites sobre la masa salarial, el Estado puede incidir en las concretas retribuciones en función del grupo o por otros factores que se determinen en las leyes presupuestarias, estableciendo límites que comprendan los diferentes conceptos retributivos, incluyendo la productividad u otro tipo de percepciones.

Finalmente, la Ley 27/2013 ha modificado el artículo 100.1 LRBRL, referido a la selección, a fin de armonizar su contenido con el del artículo 92 bis, pero sin suponer cambios de fondo, ya que el legislador consolida un criterio tradicional, como es el de que sea cada corporación la que seleccione su personal propio, con la excepción de los funcionarios con habilitación de carácter nacional.

## 3.2. Límites sobre el personal eventual

La configuración y el régimen jurídico del personal eventual no han resultado modificados sustancialmente.

El artículo 12 EBEP, en la línea de la legislación precedente, define al personal eventual como aquel que, en virtud de nombramiento y con carácter no permanente, solo realiza funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial, siendo retribuido con cargo a los créditos presupuestarios consignados a este fin. La figura del personal eventual fue introducida en nuestro derecho por la Ley de Bases de Funcionarios Civiles del Estado de 1963, y, a nivel local, por el Real Decreto 3046/1977, de 6 de octubre, en una coyuntura política determinada, lo que explica que alcance un amplio margen de aplicación, puesto que el personal eventual puede ser nombrado en el ámbito de cualquiera de las Administraciones territoriales.

El artículo 104 LRBRL contempla las singularidades del nombramiento y cese del personal eventual en la Administración local, que ahora resultan limitadas por las reglas introducidas por el artículo 104 bis LRBRL, redactado por la Ley 27/2013, sobre dotaciones de puestos de trabajo de personal eventual.

El artículo 104 bis introduce unos límites tomando como referencia la población del municipio, a cuyo efecto habrá de estarse a las cifras oficiales de población que se aprueban con carácter anual (*cf.* Real Decreto 1016/2013, de 20 de diciembre, para el año 2014).

La aplicación de los límites de personal eventual que efectúa el artículo 104 bis es distinta en función del tipo de entidad local. En el caso de los ayuntamientos, los límites del personal eventual se establecen principalmente en función de tramos de población. Así, el primer tramo empieza a partir de municipios de población entre 2000 y 5000 habitantes, que podrán contar con un puesto de eventual siempre que no haya miembros de la corporación con dedicación exclusiva, por lo que los municipios de población inferior a este tramo no pueden nombrar eventuales. Continúa la escala por tramos hasta llegar a los municipios con población superior a 500 000 habitantes, en que el límite va referido a un número de puestos de eventual que no podrá exceder del 0,7 por ciento del número total de puestos de trabajo de la plantilla de las respectivas entidades locales. En el caso de diputaciones provinciales la referencia para el límite es el tramo correspondiente a la corporación del municipio más poblado de la provincia. Con carácter transitorio, la disposición transitoria décima establece que a las entidades locales que cumplan con los objetivos de estabilidad presu-

puestaria y deuda pública, y además cuyo período medio de pago a los proveedores no supere en más de 30 días el plazo máximo previsto en la normativa de morosidad, no se les aplicarán, con carácter excepcional, los límites previstos en los artículos 75 bis y ter y 104 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, hasta el 30 de junio de 2015.

Junto a estos límites cuantitativos, se establece un límite cualitativo importante en cuanto a la adscripción de los eventuales, los cuales deben asignarse a los servicios generales salvo que excepcionalmente el reglamento orgánico contemple la asignación funcional a otros servicios o departamentos. Con ello se pretende evitar la patología generalizada de utilización de eventuales para cobertura de puestos de responsabilidad o dirección, que deben ser desempeñados por funcionarios públicos, por lo que es más conforme a las funciones y cometidos de los eventuales que estén encuadrados en servicios generales.

Este precepto ha sido cuestionado en diferentes recursos de inconstitucionalidad por motivos competenciales. Aquí debe indicarse que, desde la perspectiva competencial, la doctrina del Tribunal Constitucional viene reiterando que la normativa básica en materia de régimen local debe desarrollarse en las materias que requieren de elementos comunes o uniformes en función de los intereses generales, y que no puede agotarse todo el espacio normativo que debe corresponder al legislador autonómico, en especial en las cuestiones relacionadas con la organización y el funcionamiento interno de los órganos, por lo que habrá de estarse al resultado de los diferentes recursos planteados sobre la constitucionalidad del artículo 104 bis LRBRL.

### 3.3. Personal directivo local

Los artículos 32 bis y 130.3 LRBRL regulan el personal directivo de las Administraciones locales. El artículo 32 bis establece que el nombramiento del personal directivo que, en su caso, hubiera en las diputaciones, cabildos y consejos insulares, deberá efectuarse de acuerdo a criterios de competencia profesional y experiencia, entre funcionarios de carrera del Estado, de las comunidades autónomas, de las entidades locales o con habilitación de carácter nacional que pertenezcan a cuerpos o escalas clasificados en el subgrupo A1, salvo que el correspondiente reglamento orgánico permita que, en atención a las características específicas de las fun-

ciones de tales órganos directivos, su titular no reúna dicha condición de funcionario. Por su parte, el artículo 130.3 establece que el nombramiento de los coordinadores generales y de los directores generales, atendiendo a criterios de competencia profesional y experiencia, deberá efectuarse entre funcionarios de carrera del Estado, de las comunidades autónomas, de las entidades locales o con habilitación de carácter nacional que pertenezcan a cuerpos o escalas clasificados en el subgrupo A1, salvo que el reglamento orgánico municipal permita que, en atención a las características específicas de las funciones de tales órganos directivos, su titular no reúna dicha condición de funcionario.

Las disposiciones transitorias octava y novena de la Ley 27/2013 señalan que sus previsiones serán de aplicación a los nombramientos que se produzcan con posterioridad a la entrada en vigor de la propia Ley, es decir, el 31 de diciembre de 2013.

La regulación es continuista en relación con la introducida en 2003 para los municipios de gran población, de manera que no se excluye la posibilidad de que los coordinadores generales y directores generales puedan ser nombrados entre quienes no reúnan la condición de funcionarios.

En cualquier caso, la regulación debe completarse con los principios que se establecen en el artículo 13 EBEP, esto es, la publicidad, mérito y capacidad como rectores del proceso de selección, entendido el mérito y capacidad como competencia profesional y experiencia.

### 3.4. Personal laboral

Sin duda, el colectivo de empleados públicos más afectado por la sucesión de reformas ha sido el de empleados públicos laborales, pues la reforma alcanza incluso a la estabilidad de los empleados laborales fijos. También en esta materia, las medidas anticrisis han supuesto una sustancial modificación sobre el diseño del empleo público laboral del EBEP de 2007.

Las normas más relevantes en este ámbito son las de la denominada reforma laboral de 2012, que abrió la posibilidad de aplicar la legislación laboral en materia de despidos en el sector público, alcanzando incluso a los trabajadores fijos, definiendo las causas justificativas del despido objetivo.

La disposición adicional segunda de la reforma laboral de 2012 añadió una disposición adicional vigésima al ET, dándole el siguiente contenido:

“El despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público de acuerdo con el artículo 3.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, se efectuará conforme a lo dispuesto en los artículos 51 y 52.c) del Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo y en el marco de los mecanismos preventivos y correctivos regulados en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las Administraciones Públicas.

“A efectos de las causas de estos despidos en las Administraciones Públicas a que se refiere el artículo 3.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, se entenderá que concurren causas económicas cuando se produzca en las mismas una situación de insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente para la financiación de los servicios públicos correspondientes. En todo caso, se entenderá que la insuficiencia presupuestaria es persistente si se produce durante tres trimestres consecutivos. Se entenderá que concurren causas técnicas, cuando se produzcan cambios, entre otros en el ámbito de los medios o instrumentos de la prestación del servicio público de que se trate y causas organizativas, cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal adscrito al servicio público”.

De este modo, en materia extintiva por causas económicas, técnicas y organizativas, se produce una plena equiparación entre el personal laboral del sector público y el laboral privado tras la entrada en vigor del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (BOE de 11 de febrero de 2012), y posterior Ley 3/2012. La STSJ Cataluña, Social, de 16 de abril de 2014 (rec. 819/2014) así lo expresa, cuando entiende que tras la reforma laboral de 2012 desaparece cualquier posibilidad de adoptar decisiones extintivas –amortizar plazas ocupadas– de contratos laborales de carácter discrecional, y al imponer a la Administración la obligación de acudir a los procedimientos de despido objetivo para proceder a la extinción de los contratos, tanto si se trata de trabajadores fijos como si se trata de trabajadores indefinidos no fijos. Por lo tanto, la extinción de los contratos laborales por amortización de la plaza en el sector público pasa a ser una causa legal de extinción, que

tiene su propio régimen jurídico en los artículos 51 y 52 ET, lo que significa que el ente público local está obligado a seguir los procedimientos que dichos preceptos regulan.

En el caso de despidos colectivos, la Ley 3/2012 establece la prioridad de permanencia del personal laboral fijo que hubiera adquirido esta condición, de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad, a través de un procedimiento selectivo de ingreso convocado al efecto, lo que significa que la extinción de los contratos del personal laboral fijo, como el indefini-

do no fijo, debe seguir los postulados del despido colectivo u objetivo, aunque se dé prioridad de permanencia a los primeros sobre los segundos, lo cual es razonable con arreglo a los principios de igualdad, mérito y capacidad.

Para concluir debemos indicar que la incidencia de la Ley 27/2013 se concreta singularmente en los aspectos retributivos del personal laboral, con la regulación de la masa salarial (artículo 103 bis LRBRL) y de las retribuciones del personal de alta dirección (disposición adicional duodécima LRBRL). ■