



ASUNTO: PERSONAL/RETRIBUCIONES

Implantación de la carrera profesional vertical y horizontal, promoción interna vertical y solicitud de abono de las diferencias retributivas de auxiliar administrativo por realizar funciones de superior categoría.

EP

INFORME

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Mediante escrito de fecha XX.04.15 con registro de entrada en la Oficialía Mayor el XX.04.15, la Sra Alcaldesa-Presidenta del mencionado Ayuntamiento, solicita informe en relación con el asunto epigrafiado, manifestando lo siguiente:

“Que por parte del auxiliar administrativo XX se ha presentado solicitud en la que expone su situación laboral por lo que respeta a las labores que viene desempeñando y que por parte de la Corporación Municipal se reclasifique su plaza a Administrativo, por promoción interna y de esta forma se ponga en práctica la carrera profesional, y que entre esto se hace, se proceda a abonarle la diferencia de retribuciones con respecto a la plaza de un Administrativo.

SOLICITO: se emita informe al respecto y proceder en consecuencia:



a) En primer lugar en lo relativo a la implantación de la carrera profesional (tanto vertical como horizontal), obligatoriedad de la Corporación , forma de llevarla a cabo, regulación,etc.

b) En segundo lugar, informe sobre la petición de abono de la diferencia de retribuciones mientras se llevar a cabo la puesta en practica de la carrera profesional.

Por su parte el funcionario auxiliar administrativo, reclama en su solicitud por un lado la promoción interna del C2 al C1, por otro un aumento de retribuciones pues entiende que viene realizando desde hace mucho tiempo funciones y cometidos de C1

II. LEGISLACION APLICABLE

— Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP)

— Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015. (LPGE 2015)

— Decreto Legislativo 1/1990 Texto Refundido de la Ley de la Función Pública de la Comunidad Autónoma de Extremadura (D.Leg1/1990)

— Decreto 43/1996 Reglamento General de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional (Decreto 43/96)

— Ley 7/1985 reguladora de las Bases del Régimen Local (Ley 7/85)

III. FONDO DEL ASUNTO

PRIMERO. El propio EBEP en su artículo 2.1, al regular su ámbito de aplicación, dispone que "... se aplica al personal funcionario y en lo que proceda al personal laboral ..." de las Administraciones de las Entidades Locales, para establecer a continuación, en el artículo 3.1 que "El personal funcionario de las Entidades Locales se rige por la legislación estatal que resulte de aplicación, de la que forma parte este Estatuto y por la legislación de las Comunidades Autónomas, con respeto a la autonomía local." Estos preceptos, junto con la Disposiciones Final Primera, que confiere carácter básico a todo el articulado, y Final Cuarta, "Entrada en vigor", que estable que "3. Hasta que se dicten las Leyes de Función Pública y las normas



reglamentarias de desarrollo se mantendrán en vigor en cada Administración Pública las normas vigentes sobre ordenación, planificación y gestión de recursos humanos en tanto no se opongan a lo establecido en este Estatuto.”, permiten completar el sistema de fuentes de nuestras Administraciones en materia de sus empleados públicos, del que resulta el siguiente orden:

Estatuto Básico del Empleado Público.

Legislación de función pública de la Comunidades Autónomas con competencias en materia de régimen local.

Legislación de régimen local (LBRL y TRRL), que continuará vigente en todo lo que no se opongan a las anteriores.

Por lo que atañe al asunto objeto de este informe debe hacerse una última matización por la previsión recogida en el apartado 2 de la Disposición Final Cuarta del EBEP “2. No obstante lo establecido en los Capítulos II y III del Título III, excepto el artículo 25.2, y en el Capítulo III del Título V producirá efectos a partir de la entrada en vigor de las Leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto.”, ya que es precisamente el Capítulo II del Título III el que regula la Carrera Profesional, concepto genérico que aglutina una serie de medidas entre las que se encuentra la carrera profesional horizontal. Como consecuencia de ello, debemos acudir a la normativa autonómica en materia de función pública, en concreto el TRLFPEX, que ha regulado la materia en el artículo 57, modificado por la Ley 5/2008, de 26 de diciembre.

SEGUNDO. El concepto, como se ha dicho genérico, de carrera profesional se extrae del artículo 16.2 del EBEP “... es el conjunto ordenado de oportunidades de ascenso y expectativas de progreso profesional conforme a los principios de igualdad, mérito y capacidad.” Este concepto articula una serie de medidas entre las que el apartado 3 del precepto citado prevé las siguientes: carrera horizontal, carrera vertical, promoción interna vertical y promoción interna vertical. La redacción del encabezado de la norma, “Las Leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto regularán la carrera



profesional aplicable en cada ámbito que podrán consistir, entre otras, en la aplicación aislada o simultánea de alguna o algunas de las siguientes modalidades: ...”, abre por tanto un amplio abanico de posibilidades: aplicar todas las medidas, aplicar alguna de ellas o varias, regular medidas nuevas, aplicar medidas nuevas con las ya previstas en el EBEP e, incluso, no aplicar ninguna de ellas. Para esta norma carrera horizontal “... consiste en la progresión de grado, categoría, escalón u otros conceptos análogos, sin necesidad de cambiar de puesto de trabajo...”, concepto que comparte punto por punto el apartado 3.a) del artículo 57 de la ley autonómica.

Pese a que el artículo 17 del EBEP estable una serie de reglas tendentes a la aplicación de la carrera horizontal, hay que buscarlas en la legislación autonómica, por la remisión expresa que se contiene en el mismo y, sobre todo, por el amplísimo margen que otorga al prever su carácter potestativo junto con la posibilidad de establecer reglas nuevas. Es, por tanto, en el TRLFPEX donde hay que indagar las reglas para la aplicación de la carrera horizontal, cuyo artículo 57.3 recoge la siguiente regulación (que debemos considerar mínima a tenor del apartado b) “Las normas que se dicten en desarrollo de la presente Ley regularán la carrera horizontal de los funcionarios de carrera de la Administración General de la Comunidad Autónoma de Extremadura, aplicando, al menos, las siguientes reglas: ...”), que constituirá el modelo en el que deba basarse el Ayuntamiento a la hora de establecer la carrera profesional de sus funcionarios de carrera:

“.../...

La carrera profesional horizontal constará de cinco niveles o grados consecutivos. Para cada nivel, excepto el inicial que no será retribuido, se fijará una retribución complementaria en la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Extremadura. Para poder optar a los distintos niveles de carrera retribuidos el funcionario de carrera deberá acreditar el tiempo mínimo de ejercicio profesional que a continuación se señala y haber superado la evaluación correspondiente.

Nivel Inicial.

Nivel Uno: Cinco años.

Nivel Dos: Doce años.

Nivel Tres: Diecinueve años.



Nivel Cuatro: Veintiséis años.

Se valorará la trayectoria y actuación profesional, la calidad de los trabajos realizados, los conocimientos adquiridos y el resultado de la evaluación del desempeño. Podrán incluirse asimismo otros méritos y aptitudes por razón de la especificidad de la función desarrollada y la experiencia adquirida.

La aplicación de la carrera profesional horizontal requerirá la aprobación previa de sistemas objetivos que permitan evaluar el desempeño de acuerdo con lo establecido en el número siguiente de este artículo.

La progresión en la carrera horizontal se realizará en el Cuerpo o Escala en el que el funcionario se encuentre en activo o desde el que se haya accedido, en su caso, a las situaciones de servicios especiales, excedencia por cuidado de familiares y excedencia por razón de violencia de género, computando como ejercicio profesional el tiempo efectivamente desempeñado en dicho Cuerpo o Escala o el destinado a funciones sindicales o representación de personal.”

TERCERO. El artículo 13.3.a) del EBEP, al establecer el concepto de la carrera horizontal, establece sendas remisiones al artículo 17 , comentado en el apartado anterior, y al apartado 3 del artículo 20 “La evaluación del desempeño”, que se transcribe: “3. Las Administraciones Públicas determinarán los efectos de la evaluación en la carrera profesional horizontal, ...”; además el apartado 5 exige que “La aplicación de la carrera profesional horizontal, ... requerirán la aprobación previa, en cada caso, de sistemas objetivos que permitan evaluar el desempeño ...” Quiere ello decir que la implantación de la carrera profesional, lleva implícita la articulación de la consiguiente evaluación, que no es otra cosa que el procedimiento mediante el cual “... se mide y valora la conducta profesional y el rendimiento o logro de resultados.” (segundo párrafo del apartado 1 del artículos 20.1, párrafo segundo del EBEP, y 57.4.a) del TRLFPEX) y con tal finalidad deben establecerse ineludiblemente las reglas y procedimientos para realizarla, que deberán estar fundados en los principios de transparencia, objetividad, imparcialidad y no discriminación, por exigirlo así los artículo 20.2 del EBEP y 57.4.b) del TRLFPEX.



Por lo demás, cada Administración establecerá los efectos de la evaluación sobre la carrera profesional, sin que la legislación autonómica haya realizado mayor regulación al respecto que la del EBEP, ya de por sí muy parca, seguramente debido al carácter de norma básica que, como se ha dicho, tiene todo el articulado. Debe advertirse, que no hay una remisión a norma legal para el desarrollo de lo establecido en el EBEP, por lo que podrá realizarse reglamentariamente.

CUARTO. Ni el EBEP ni el TRLFPEX regulan, como parece lógico, el procedimiento para su implantación en las Administraciones Locales, por lo que habrá que estar a las reglas contenidas en la legislación de régimen local y ello sin dejar de tener en cuenta determinados principios como previsión presupuestaria o negociación, etc., que aparecen en el articulado del EBEP.

Por lo que respecta a la previsión presupuestaria, debe tenerse en cuenta que precisamente la carrera horizontal lleva implícita la consiguiente mejora retributiva, por lo que la previsión presupuestaria de dicha mejora es indispensable, debiendo determinar el presupuesto general la partida o partidas presupuestarias afectadas por la carrera horizontal. Y aquí es donde encontramos la dificultad para establecer en el presente ejercicio la mencionada carrera horizontal, dado que la Ley 36/2014, de 26 de diciembre de Presupuestos Generales para el 2015 establece que:

“Artículo 20. Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica en materia de gastos de personal al servicio del sector público.

Uno. A efectos de lo establecido en el presente Capítulo, constituyen el sector público:

c) Las Corporaciones locales y Organismos de ellas dependientes.

Dos. En el año 2015, las retribuciones del personal al servicio del sector público no podrán experimentar ningún incremento respecto a las vigentes a 31 de diciembre de 2014, en términos de homogeneidad para los dos períodos de la comparación, tanto por lo que respecta a efectivos de personal como a la antigüedad del mismo. .”

La negociación colectiva es asimismo imprescindible, por venir exigida en el artículo 37.1 del EBEP: “1. Serán objeto de negociación, en su ámbito respectivo y en relación con las competencias de cada Administración Pública y con el alcance que legalmente proceda en cada caso, las materias siguientes:



- c) Las normas que fijan los criterios generales en materia de acceso, carrera,...
- d) Las normas que fijan los criterios y mecanismos generales en materia de evaluación del desempeño.”

Por lo demás, téngase en cuenta que la negociación colectiva está sujeta a los principios de legalidad, cobertura presupuestaria, obligatoriedad, buena fe negociada, publicidad y transparencia, por establecerlo así el artículo 33.1 del EBEP, cuyo apartado 2 exige “... la ratificación de los acuerdos alcanzados por los órganos de gobierno o administrativos con competencia para ello.”

QUINTO. En conclusión, durante el ejercicio 2015 y debido a las limitaciones establecidas en la Ley 36/2015, de 26 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para 2015, el Ayuntamiento XX no podrá implantar la carrera profesional horizontal, ya que esto supondría un incremento de las retribuciones.

Si las futuras Leyes de Presupuestos Generales no imponen a la Administraciones Públicas la limitación que más arriba exponíamos, esta funcionaria considera que no existiría inconveniente alguno para que el Ayuntamiento implantara la modalidad carrera profesional horizontal de sus funcionarios de carrera y personal laboral fijo, por cuanto supone el ejercicio de potestades reglamentarias y de autoorganización, para las que está facultado por el artículo 4.1.a) de la LBRL, en los términos de la autonomía institucional reconocida en el artículo 140 de la CE, autonomía que es ratificada para el caso particular de los empleados públicos de las Administraciones Locales en el artículo 3.1 del EBEP. Para ello, deberá aprobar la correspondiente regulación tanto de la carrera como de la evaluación del desempeño, debiendo prever en el presupuesto general la partida o partidas presupuestarias que contendrán los créditos correspondientes para hacer frente a la retribución que se establezca.

La aprobación del expediente, previa negociación colectiva, será acordada por el Ayuntamiento Pleno, conforme a lo dispuesto en el artículo 22.2, por tener atribuidas las competencias en materia de reglamentos y ordenanzas (apartado d) y fijación de la cuantía de las retribuciones complementarias fijas y periódicas de los funcionarios (apartado l), no obstante el carácter “especial” de esta retribución.



SEXTO.- En cuanto a la promoción interna vertical, es decir, el ascenso del funcionario del grupo C2 al C1, puede estar justificada en la tasa de reposición del 50% -se marchó el secretario y la secretaria la ejerce accidentalmente un Administrativo- amparada en la excepción contemplada en el Art. 21.uno.2 Ley 36/2014 LPGE 2015 bajo el control en la asigna eficiente de los recursos públicos, teniendo en cuenta las funciones que realiza el empleado público (según su solicitud "control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria). Para ello debe realizarse un proceso selectivo.

Aun así lo anterior no lo vemos viable, pese a la desaparición de la reserva de plazas del 50% para promoción interna que establecía el art. 22.1 Ley 30/84- operada por ley 23/88 (aun manteniéndose en ese mismo % en la legislación local, como la establecida en el art. 134 y 169.2 b) TRRL en la que se puede dedicar 50% de plazas del C2 al C1 por promoción interna). Con independencia de ello, si una sola plaza se dedica a promoción interna se estarían vulnerando los principios constitucionales de acceso al empleo público -igualdad, mérito y capacidad, para que no se desconozca el principio general del sistema libre de acceso a una administración. Así lo viene a entender la STS de 20.01.1992.

De otra parte habría que crear el puesto, lo cual está expresamente prohibido por las sucesivas LGPE desde 2011, y por tanto no susceptible de prosperar la pretensión de promoción en ningún orden.

Respecto a la cuestión del abono de la diferencia de retribuciones al auxiliar por realizar funciones de administrativo y para que ello fuera viable, en primer lugar habría de comprobarse cual es el contenido del puesto de trabajo de dicho funcionario, y las funciones que viene desempeñando y desde cuando. Pues es más que probable que dicho funcionario perciba cantidades por el desempeño de las funciones que realiza, y así se reflejaran en su retribución consecuencia de la modificación o adaptación en su día del complemento específico de dicho puesto y en él se habrá contemplado tal situación y por tanto, nada habría que abonarle. Cuestión distinta es que se acredite que efectivamente realiza otras funciones de puesto de superior categoría, que habrá de comprobarse y determinar cuales fueran estas, y en base de ello contemplar dos opciones: una, tener un dato objetivo: la cantidad que cobraría un administrativo en concepto de complementos de destino y específico en ese ayuntamiento; esa diferencia entre los complementos del C1 y el C2 sería la que habría que abonarle y bien pudiera ser bajo el concepto de productividad; otra y en defecto de esa información objetiva asignarle directamente una



cantidad como productividad, en función del contenido y dificultad de las tareas que realizara efectivamente y no hubieran ya dado a compensación.

La productividad se abona conforme al art. 5 del decreto 861/86, siendo competente la Alcaldía tanto para concederla como para suprimirla, y todo ello de acuerdo con los criterios de reparto o distribución señalados por el Pleno (Bases de Ejecución) y por la cuantía global máxima que se acuerde.

Badajoz, Junio de 2015