



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

ASUNTO: PERSONAL/RETRIBUCIONES

Suspensión del percibo de la carrera profesional horizontal
por razones de interés público.

314/12

EP

INFORME

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Mediante escrito de fecha X.11.2012 y entrada en esta Institución Provincial vía fax con la misma fecha , el Sr Alcalde- Presidente del Ayuntamiento de XX interesa informe sobre el asunto epigrafiado, manifestando lo siguiente:

“Este Ayuntamiento tienen implantada la carrera profesional mediante acuerdo plenario de fecha nueve de noviembre de 2009.

De la misma forma que se aprobó el expediente mediante acuerdo plenario y la previa negociación colectiva, ¿podría suspenderse la misma temporalmente, justificada en las circunstancias económicas que atraviesa el Ayuntamiento?

Incluso, ¿podría suspenderse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38.10 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, por razones excepciones de interés público derivadas de una alteración sustancial de las condiciones económicas en la que se



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

suscribieron?”

II. LEGISLACIÓN APLICABLE.

- ✿ Constitución Española de 1978 (CE).
- ✿ Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL).
- ✿ Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local, aprobado por el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril (TRRL)
- ✿ Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 4 de marzo (TRLRHL).
- ✿ Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP).
- ✿ Texto Refundido de la Ley de la Función Pública de Extremadura, aprobado por el Decreto Legislativo 1/1990, de 26 de julio (TRLFPEX).

III. FONDO DEL ASUNTO.

PRELIMINAR .-

1º. 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 establece 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



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

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.

2º. 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*



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

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.”*

3º. 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



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

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.

4º. 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.

La negociación colectiva es así mismo 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 fijen los criterios generales en materia de acceso, carrera, ... d) Las normas que fijen 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 negocial, 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.”

Visto lo anterior, y en relación con las cuestiones que motivan el presente,



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

a saber: De la misma forma que se aprobó el expediente mediante acuerdo plenario y la previa negociación colectiva, ¿podría suspenderse la misma temporalmente, justificada en las circunstancias económicas que atraviesa el Ayuntamiento? Incluso, ¿podría suspenderse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38.10 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, por razones excepciones de interés público derivadas de una alteración sustancial de las condiciones económicas en la que se suscribieron?

Respecto a las cuestiones planteadas, es decir, la inaplicación vía suspensión temporal de determinadas mejoras económicas, entra de lleno en la posibilidad de la suspensión o modificación del cumplimiento del Pacto sobre la carrera profesional horizontal de los empleados del ayuntamiento de XX y que fue objeto de negociación colectiva

Es decir, se plantea la posibilidad de dejar en suspenso la eficacia de un pacto de naturaleza económica consecuencia de haberse producido una modificación de las circunstancias que rodearon la conclusión del instrumento negocial en vigor en el Ayuntamiento de XX, que permitiría la aplicación de la llamada cláusula *rebus sic stantibus*.

Recordemos que el Pacto es el resultado de un equilibrio entre los respectivos intereses y posiciones de las partes; equilibrio conseguido en un momento determinado y en un marco preciso de circunstancias. Alteradas éstas de forma sustancial, no cabe duda de que se puede plantear la reapertura de la negociación con la finalidad de restablecer el equilibrio gravemente alterado, por lo que de darse tal situación, la posibilidad de reabrir el proceso negociador con la finalidad de revisar el Pacto se abre tanto a la Administración Pública como a la representación sindical.

En este contexto, que deberá quedar suficientemente justificado y acreditado en el expediente y no existir otras alternativas posibles menos gravosas para la economía de los empleados públicos, y en consecuencia la posibilidad de referir los ajustes a otras partidas presupuestarias (v.gr. Todos aquellos gastos consuntivos, que no suponen retorno al erario público) la parte que pretenda la modificación *ante tempus* del Pacto debe recurrir a la Mesa de negociación para intentar su revisión.

Sólo, a falta de un nuevo acuerdo de la partes en un plazo razonable, se podrá proceder a la modificación mediante norma unilateral de la Administración y con estricto respeto al principio de proporcionalidad.

Sin embargo, el artículo 38.10 del EBEP (referido por el Ayuntamiento) va más



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

lejos al establecer que «*se garantiza el cumplimiento de los Pactos y Acuerdos, salvo cuando excepcionalmente y por causa grave de interés público derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas, los órganos de Gobierno de las Administraciones Públicas suspendan o modifiquen el cumplimiento de Pactos y Acuerdos ya firmados, en la medida estrictamente necesaria para salvaguardar el interés público*» y que «*en este supuesto, las Administraciones Públicas deberán informar a las Organizaciones Sindicales de las causas de la suspensión o modificación*». De este modo, «*excepcionalmente*» y únicamente «*por causa grave de interés público derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas*», los órganos de Gobierno de las AA.PP. podrán suspender o modificar el cumplimiento de los Pactos y Acuerdos ya firmados y con estricto respeto al principio de proporcionalidad. Esto es, podrán inaplicar temporalmente o modificar de forma unilateral los Pactos y Acuerdos, sin más obligación que la de informar a las organizaciones sindicales de las causas de la suspensión o modificación; información que, ante el silencio Legal, podrá tener lugar tanto antes como después de la suspensión o modificación. Se reconoce así, de manera expresa, un *ius variandi* por razones superiores de interés general, que ya admitía la Jurisprudencia (**Sentencia del Tribunal Constitucional 62/2001 y Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2002**).

Badajoz, noviembre de 2012