



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1 VIGO

SENTENCIA: 00089/2019

-

Modelo: N11600
LALÍN, 4-5ª PLANTA (EDIFICIO ANEXO)

Equipo/usuario: MR

N.I.G.: 36057 45 3 2017 0000403

Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000209 /2017PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000209 /2017

Sobre: ADMON. LOCAL

De D/Dª: SINDICATO NACIONAL DE CCOO DE GALICIA

Abogado: MARIA MERCEDES FERNANDEZ PEREIRA

Procurador D./Dª:

Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO

Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO

Procurador D./Dª PAULA LLORDEN FERNANDEZ-CERVERA

SENTENCIA N° 89/2019

En Vigo, a veinticinco de marzo de dos mil diecinueve.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. LUIS-ÁNGEL FERNÁNDEZ BARRIO, MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de los de Vigo los presentes autos de Procedimiento Ordinario, seguidos con el número 209/2017 a instancia de la FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DEL SINDICATO NACIONAL CC.OO, representado por la Letrado Sra. Fernández Pereira, frente al CONCELLO DE VIGO -representado por el Sr. Letrado de sus servicios jurídicos-, contra el siguiente acto administrativo:

Resolución de la Xunta de Gobierno Local del Concello de Vigo, de fecha 27 de abril de 2017, que desestima el recurso de reposición interpuesto por la ahora demandante contra la aprobación definitiva de la modificación puntual de la RPT derivada de la ejecución del acuerdo plenario de aprobación de los presupuestos municipales de 2017.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- De la oficina de reparto del Decanato de los Juzgados de Vigo, se turnó a este Juzgado recurso contencioso-administrativo formulado por la representación arriba indicada contra el citado acto administrativo.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

SEGUNDO.- Admitido a trámite el recurso, inicialmente por los cauces del proceso abreviado, posteriormente se recondujo a los del procedimiento ordinario.

En la demanda formalizada, se interesa se acuerde la suspensión de la ejecución de la modificación puntual de la RPT aprobada por acuerdo de 13 de enero de 2017 o, subsidiariamente, se declare nula o anulable y se deje sin efecto dicha modificación por ser contraria a Derecho, con los efectos que de tal pronunciamiento puedan derivarse desde la fecha de publicación de la RPT; condenando a la Administración demandada a estar y pasar por tal declaración.

La representación procesal del Concello de Vigo contestó en forma de oposición a las pretensiones contenidas en la demanda, instando su desestimación.

TERCERO.- Fijada la cuantía del pleito en indeterminada, se recibió a prueba, practicándose documental.

Las partes presentaron los respectivos escritos de conclusiones definitivas.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- *Del objeto del pleito*

La Xunta de Gobierno Local, en sesión extraordinaria y urgente celebrada el 13/01/2017, adoptó el acuerdo de modificación puntual de la vigente Relación de Puestos de Trabajo del Concello de Vigo, en ejecución del acuerdo plenario de aprobación de los presupuestos municipales de 2017, que se publicó en el BOP del día 25/01/2017 y que no había recibido alegaciones tras el período de exposición pública.

La modificación puntual solo tenía por objeto puesto de trabajo de personal eventual:

-Contemplar dos puestos de trabajo vacantes de "Asesor/a Alcaldía", asociados a dos plazas vacantes de personal eventual de idéntica denominación.

-Contemplar un puesto de trabajo vacante de "auxiliar eventual", asociado a una plaza vacante de personal eventual de idéntica denominación.

-Reconfigurar la denominación y retribuciones de un puesto de trabajo anteriormente denominado "Asesor/a Alcaldía", y que pasa a denominarse "Asesor/a relaciones institucionales y protocolo", con unas retribuciones totales de 37.362,40 euros anuales (exceptuada la Seguridad Social), asociado a una plaza de Asesor/a Alcaldía-código 906.

-Reconfigurar las retribuciones de un puesto de trabajo denominado "Director/a Comunicación Alcaldía", que pasan a



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

estar determinadas en 42.124,90 euros anuales (exceptuada la Seguridad Social)- código 908.

La Federación demandante pretende, en primer lugar, la suspensión de la ejecución de ese acuerdo porque ha interpuesto demanda ante la Sala de lo Contencioso del TSJ Galicia impugnando la aprobación de los presupuestos municipales de 2017; y, en segundo término, subsidiariamente, la declaración de que contraviene el ordenamiento jurídico porque tal modificación puntual no vino precedida de negociación colectiva.

SEGUNDO.- *De la normativa aplicable al caso*

I) Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

-Art. 12.1: Es personal eventual el que, en virtud de nombramiento y con carácter no permanente, sólo realiza funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial, siendo retribuido con cargo a los créditos presupuestarios consignados para este fin.

2. Las leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto determinarán los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas que podrán disponer de este tipo de personal. El número máximo se establecerá por los respectivos órganos de gobierno. Este número y las condiciones retributivas serán públicas.

3. El nombramiento y cese serán libres. El cese tendrá lugar, en todo caso, cuando se produzca el de la autoridad a la que se preste la función de confianza o asesoramiento.

4. La condición de personal eventual no podrá constituir mérito para el acceso a la Función Pública o para la promoción interna.

5. Al personal eventual le será aplicable, en lo que sea adecuado a la naturaleza de su condición, el régimen general de los funcionarios de carrera.

-Art. 87.1: Los funcionarios de carrera serán declarados en situación de servicios especiales: i) Cuando sean designados como personal eventual por ocupar puestos de trabajo con funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento político y no opten por permanecer en la situación de servicio activo.

II) Ley 2/2015, de 29 de abril, del empleo público de Galicia.

-Art 29.1: Tienen la condición de personal eventual las personas que, en virtud de nombramiento y con carácter no



permanente, solo realizan funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial, retribuidas con cargo a los créditos presupuestarios consignados para este fin.

2. A los efectos previstos en este artículo, se entiende por funciones de confianza o asesoramiento especial aquellas en las que concurren las siguientes circunstancias:

a) Asesoramiento vinculado al desempeño y planteamiento de estrategias y propuestas de actuación o difusión en el ámbito de las competencias de la autoridad que efectuó el nombramiento, o apoyo que suponga una colaboración de carácter reservado.

b) No estar reservadas a personal funcionario.

c) Especial dedicación y disponibilidad horaria.

3. El personal eventual en ningún caso puede realizar actividades ordinarias de gestión o de carácter técnico ni ninguna de las funciones que corresponden al personal funcionario de carrera.

-Art 30: 1. El nombramiento del personal eventual es libre.

2. El cese del personal eventual corresponde a los mismos órganos competentes para su nombramiento y se produce por la concurrencia de alguna de las siguientes causas:

a) Libre decisión de la autoridad que efectuó el nombramiento.

b) Cese de la autoridad que efectuó el nombramiento. En este caso, el cese del personal eventual se produce de forma automática con el cese de dicha autoridad.

c) Renuncia.

-Art 31: 1. Al personal eventual le es de aplicación, en cuanto sea adecuado a la naturaleza de su condición, el régimen general del personal funcionario de carrera.

2. Cuando el personal funcionario de carrera acceda a puestos de trabajo de carácter eventual, podrá optar entre permanecer en la situación de servicio activo o pasar a la situación de servicios especiales.

3. La determinación de las condiciones de empleo del personal eventual no tiene la consideración de materia objeto de negociación colectiva a efectos de la presente ley.

4. La prestación de servicios como personal eventual no constituirá mérito alguno para el acceso al empleo público ni para la promoción dentro de este.

-Art. 201: 1. El número, características y retribuciones del personal eventual será determinado por el pleno de cada entidad local al inicio de su mandato. Estas determinaciones



solo pueden modificarse con motivo de la aprobación de los presupuestos anuales.

2. El nombramiento y cese de este personal es libre y corresponde a la persona titular de la alcaldía o de la presidencia de la entidad local correspondiente. Cesa automáticamente, en todo caso, cuando se produzca el cese o expire el mandato de la autoridad a la que presten su función de confianza o asesoramiento especial, en los términos previstos por el art. 30 de la presente ley.

3. Los nombramientos de personal eventual, sus retribuciones y su dedicación se publicarán en el boletín oficial de la provincia y, en su caso, en el propio de la corporación.

III) Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

- Art 127.1.h): corresponde a la Junta de Gobierno Local, entre otras atribuciones, aprobar la relación de puestos de trabajo, las retribuciones del personal de acuerdo con el presupuesto aprobado por el Pleno, y el número y régimen del personal eventual.

-Art 89: El personal al servicio de las Entidades locales estará integrado por funcionarios de carrera, contratados en régimen de derecho laboral y personal eventual que desempeña puestos de confianza o asesoramiento especial.

-Art 104: 1. El número, características y retribuciones del personal eventual será determinado por el Pleno de cada Corporación, al comienzo de su mandato. Estas determinaciones sólo podrán modificarse con motivo de la aprobación de los presupuestos anuales.

2. El nombramiento y cese de estos funcionarios es libre y corresponde al Alcalde o al Presidente de la entidad local correspondiente. Cesan automáticamente en todo caso cuando se produzcan el cese o expire el mandato de la autoridad a la que presten su función de confianza o asesoramiento.

3. Los nombramientos de funcionarios de empleo, el régimen de sus retribuciones y su dedicación se publicarán en el «Boletín Oficial» de la Provincia y, en su caso, en el propio de la Corporación.

TERCERO.- *De la resolución del litigio*

La pretensión principal, atinente a la solicitud de suspensión del acuerdo impugnado, no puede prosperar, porque el acto administrativo, firme en sede administrativa, es inmediatamente ejecutivo, tal y como dispone el art. 98.1 de la Ley 39/2015, que solo excluye esa viabilidad cuando se



produzca la suspensión del acto, cuando se trate de una resolución de un procedimiento de naturaleza sancionadora contra la que quepa algún recurso en vía administrativa, incluido el potestativo de reposición, una disposición establezca lo contrario o se necesite aprobación o autorización superior.

Ninguna de esas circunstancias de excepción concurren en el presente supuesto.

En particular, en sede administrativa desapareció cualquier efecto suspensivo derivado de la dilación en la resolución del recurso de reposición desde el momento mismo en que expresamente se dictó la decisión desestimatoria de tal impugnación.

Respecto a la operatividad en este ámbito judicial de las previsiones del art. 117.3 de la Ley 39/2015, ha de indicarse que el órgano jurisdiccional no es el llamado a aplicar esa norma, sino que, por el contrario, los Juzgados y Tribunales, al resolver acerca de la suspensión de la ejecutividad de las disposiciones o actos impugnados en sede jurisdiccional, deben atenerse al régimen de medidas cautelares establecido en los artículos 129 a 136 de la Ley de esta Jurisdicción.

Es más: el órgano jurisdiccional puede acceder o no a la suspensión conforme a lo dispuesto en el artículo 130 de la Ley Jurisdiccional, sin estar para ello vinculado por una hipotética suspensión que se hubiese producido en vía administrativa por el silencio de la Administración, que no se prolonga más allá del trámite de decisión del recurso administrativo interpuesto o, en el caso de deducirse recurso en sede jurisdiccional, hasta que se produzca el correspondiente pronunciamiento judicial sobre la materia.

Y acontece que ni este órgano judicial adoptó la medida cautelar de suspensión, ni existe constancia de que lo efectuase la Sala del TSJ Galicia con ocasión de la tramitación del recurso interpuesto por el Sindicato actuante contra el acuerdo aprobatorio de los presupuestos municipales para 2017.

Con relación a la pretensión subsidiaria, de declaración de nulidad o de anulabilidad de la modificación puntual, tampoco puede prosperar, por la sencilla razón de que la negociación colectiva (sobre cuya ausencia gravita la impugnación que analizamos) no es exigible cuando de personal eventual se trata.

El debate que al respecto se suscitó en aplicación de la legislación nacional en materia de función pública se resolvió con las Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 2008, de las que procede extraer las siguientes reflexiones jurídicas:



"QUINTO.- El objeto del recurso se centra en resolver si resulta necesario o no la negociación colectiva cuando se trata de personal eventual. Tal personal eventual venía definido en el art. 20.1 de la Ley 30/84 y que ha sido derogado por la Ley 7/2007, de 12 de abril por la que se aprueba el Estatuto básico del empleado público, no aplicable a la fecha de los hechos pero que lo define de manera similar como el que, en virtud de nombramiento y con carácter no permanente, sólo realiza funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial, siendo retribuido con cargo a los créditos presupuestarios consignados para este fin (inciso: como puede apreciarse, idéntica redacción a la del actual art. 12.1. del Texto Refundido de 2015).

El contenido y significación de la expresión "confianza y asesoramiento especial", que legalmente se utiliza para definir y caracterizar al personal eventual, debe determinarse poniendo en relación aquella expresión con el régimen de nombramiento y cese legalmente previsto para el personal eventual.

Ese nombramiento y cese es libre y corresponde a los superiores órganos políticos (Ministros, Secretarios de Estado, Consejeros de Gobierno de las Comunidades Autónomas y Presidentes de las Corporaciones Locales) y, por lo que en concreto hace al cese, está establecido que se producirá automáticamente cuando cese la autoridad a la que se preste la función de confianza o asesoramiento (artículos 20.2 LMRFP y 104.2 de la LBRL).

Todo lo cual pone de manifiesto que se trata de tareas de colaboración inmediata con quienes ostentan el poder de superior decisión política, en las que predominan las notas de afinidad y proximidad política que es inherente a la "confianza".

Pues bien, la ponderación conjunta de esas dos puntualizaciones impone concluir que los puestos reservados a personal eventual son excepcionales y su validez está condicionada a que sus cometidos se circunscriban a esas funciones de "confianza y asesoramiento especial" que legalmente delimitan esta específica clase de personal público.

Y la consecuencia paralela que también se extrae es que deben quedar vedadas a ese personal eventual las actuaciones de colaboración profesional que se proyecten en las funciones normales de la Administración pública, bien en las externas de prestación y policía frente a la ciudadanía, bien en las internas de pura organización administrativa.

...Si bien el art. 13.4 (del EBEP) excluye de las materias objeto de negociación colectiva la determinación de las condiciones de empleo del personal directivo, no ocurre lo mismo con el personal eventual que, como integrante del



concepto de empleado público, tiene entre los derechos que se ejercen colectivamente el de la negociación colectiva y la participación en la determinación de las condiciones de trabajo. (art. 15 .b).

Cuestión distinta es que la modificación operada en la RPT del Ayuntamiento de Gijón respecto del personal eventual no precise de la negociación colectiva a la que se refieren los artículos 32 y 34 de la Ley 9/1987, consecuencia de la interpretación que se dé respecto del alcance de las materias que han de ser objeto de tal negociación.

...En el presente caso, las modificaciones operadas en la RPT, a juicio de la Sala, se insertan en el ejercicio de la potestad organizativa de la entidad local recurrente y así se deduce del contenido del Acuerdo, que se limita a ratificar el número de personal eventual o de confianza establecido en la RPT aprobada... Si tenemos en cuenta que no se discute la naturaleza de los puestos como de personal eventual, las modificaciones realizadas afectan más a la organización de los servicios que a las condiciones de trabajo de estos."

En el presente supuesto, nos encontramos con una nimia modificación que contempla tres puestos vacantes asociados a otras tantas plazas también vacantes de personal eventual, la reconfiguración de la denominación y retribuciones de uno de ellos y la reconfiguración de las retribuciones de otro.

Son decisiones enmarcadas en el ámbito de la potestad organizativa de la Administración municipal, excluidas de la negociación colectiva previa.

Con todo, el problema en la Comunidad autónoma gallega se diluye a partir de la redacción del art. 31.3 de la Ley 2/2015, cuando señala que la determinación de las condiciones de empleo del personal eventual no tiene la consideración de materia objeto de negociación colectiva a efectos de la presente ley.

Pero, como se ha indicado más arriba, ni siquiera la modificación puntual examinada conlleva la variación de esas condiciones de trabajo, salvo la reconfiguración de retribuciones en dos puestos, pero en ejecución del acuerdo de aprobación de los presupuestos, que no configura objeto de este pleito. En este aspecto, como señala el informe de Intervención de 10.1.2017, la modificación deriva de la necesidad de adecuar la RPT a la plantilla aprobada conjuntamente con el presupuesto, existiendo la oportuna correlación entre ambos documentos y el crédito necesario para hacer frente a los gastos que se derivan de la variación, ya que todas las plazas (que no se crean, sino que preexistían) se encuentran dotadas presupuestariamente.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

Como colofón a lo razonado, procede la íntegra desestimación de la demanda.

CUARTO.- *De las costas procesales*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la L.J.C.A., ha de regir el criterio objetivo del vencimiento, por lo que se imponen a la parte actora, si bien se moderan prudencialmente hasta la cifra máxima de cuatrocientos euros (más impuestos) los honorarios de Letrado, atendiendo a la entidad jurídica de las cuestiones controvertidas.

Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que debo desestimar y desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DEL SINDICATO NACIONAL CC.OO. frente al CONCELO DE VIGO, seguido como PROCESO ORDINARIO número 209/2017 ante este Juzgado, contra el acto administrativo citado en el encabezamiento, que declaro adecuado al ordenamiento jurídico.

Las costas procesales, hasta la cifra máxima de cuatrocientos euros (más impuestos) en concepto de honorarios de Letrado, se imponen a la parte demandante.

Notifíquese esta Sentencia a las partes haciéndoles saber que, atendiendo a su cuantía, no es firme y que contra la misma cabe interponer Recurso apelación, en el plazo de quince días, contado a partir del siguiente al de su notificación, del que conocerá el Tribunal Superior de Justicia de Galicia; para su admisión, la parte apelante habrá de ingresar la suma de 50 euros en la cuenta de consignaciones y depósitos de este Juzgado (obligación de la que está exenta la Administración).

Así, por esta Sentencia, definitivamente Juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

E/.