*Asunto* : Informe sobre derecho a percibir indemnización por jubilación anticipada de empleado municipal conforme a Acuerdo Marco de Personal
*Solicitante :* **Ilmo.Ayuntamiento de El Carpio**
*Expte.* : 099/2020

**INFORME JURÍDICO**

**ANTECEDENTES**

- La Alcaldesa-Presidenta del Ilmo. Ayuntamiento de El Carpio remite escrito por el que adjuntando solicitud por parte de un empleado municipal, personal de oficios de ese municipio, por la que se formula petición en orden a que, conforme al Acuerdo Marco de Personal municipal, actualmente en vigor, le sea abonado premio de Jubilación previsto en éste, en virtud de que va a proceder a causar baja por jubilación en fecha próxima acogido a lo dispuesto en la Ley General de la Seguridad Social, solicita de estos Servicios Jurídicos se informe sobre la procedencia de la concesión de dicha premio con carácter previo a la adopción de acuerdo al respecto.

Conforme a los términos del escrito del empleado interesado, y si bien éste no le indica expresamente en el mismo, se deduce por su contenido que la jubilación a la que se pretende acceder tiene carácter anticipado sobre la edad ordinaria de jubilación.

- El citado Acuerdo Marco regulador de las Condiciones Laborales y Sociales de los Empleados del Ayuntamiento de El Carpio, fué aprobado por el Pleno del Ayuntamiento, el día 22 de diciembre de 2008, extendiendo sus efectos hasta el día 31 de diciembre del 2011, si bien, se presume se encuentra prorrogado tácitamente por años naturales bajo el supuesto de que no ha sido objeto de denuncia por alguna de la partes firmantes, en los términos que se determinan en el propio acuerdo marco.

Dicho acuerdo marco tiene carácter dual regulando la totalidad de las relaciones y condiciones de cualquiera naturaleza de los empleados del Ayuntamiento, al margen del régimen jurídico de éstos, ello sobre la base de lo dispuesto en el propio Acuerdo Marco, en su artículo 1º, párrafo 1º, y en el artículo 2.

**NORMATIVA APLICABLE**

- Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL)
- Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local (TRLRL).
- Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (TREBEP).
- Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas de Reforma de la Función Pública.



pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

**Salida desde Expediente**

**Registro:**
**DIP/Salida_GEX/S/2020/6887**

**27-05-2020 07:13:32**

pie_registro_dipu_02

- Real Decreto 861/1986, de 25 de abril, por el que se establece el régimen de las retribuciones de los funcionarios de Administración Local.
- Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, Texto Refundido de la Ley Estatuto de los Trabajadores (TRET).
- Acuerdo Marco de las Condiciones Laborales y Sociales de los Empleados del Ayuntamiento de El Carpio.

En virtud de ello, se emite el presente

**INFORME**

**PRIMERO.** El artículo 93 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local (LBRL), en lo que respecta a las retribuciones de la funcionarios públicos locales dispone que :

"*Artículo 93.*

*1. Las retribuciones básicas de los funcionarios locales tendrán la misma estructura e idéntica cuantía que las establecidas con carácter general para toda la función pública.*

*2. Las retribuciones complementarias se atendrán, asimismo, a la estructura y criterios de valoración objetiva de las del resto de los funcionarios públicos. Su cuantía global será fijada por el Pleno de la Corporación dentro de los límites máximos y mínimos que se señalen por el Estado.*

*3. Las Corporaciones locales reflejarán anualmente en sus presupuestos la cuantía de las retribuciones de sus funcionarios en los términos previstos en la legislación básica sobre función pública."*

Por su parte, y en relación con el aspecto retributivo de los funcionarios locales, el artículo 153 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local (TRLRL), viene a disponer lo siguiente :

*"Art. 153.*

*1. Los funcionarios de Administración local sólo serán remunerados por las Corporaciones respectivas, por los conceptos establecidos en el artículo 23 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto.*

*2. En su virtud, no podrán participar en la distribución de fondos de ninguna clase ni percibir remuneraciones distintas a las comprendidas en dicha Ley ni, incluso, por confección de proyectos, o dirección o inspección de obras, o presupuestos, asesorías o emisión de dictámenes e informes.*

*Las cantidades procedentes de los indicados fondos se incluirán en el presupuesto de ingresos de las Corporaciones.*



pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887

27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

*3. La estructura, criterios de valoración objetiva, en su caso, y cuantías de las diversas retribuciones de los funcionarios de Administración local, se regirán por lo dispuesto en el artículo 93 de la Ley 7/1985, de 2 de abril."*

Ambas normas se remiten a la normativa básica estatal en materia de Función Pública, es decir, en la actualidad, a lo previsto en los artículos 21 y ss. del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (TREBEP). Así, el artículo 22 dispone que :

"*Artículo 22. Retribuciones de los funcionarios.*

*1. Las retribuciones de los funcionarios de carrera se clasifican en básicas y complementarias.*

*2. Las retribuciones básicas son las que retribuyen al funcionario según la adscripción de su cuerpo o escala a un determinado Subgrupo o Grupo de clasificación profesional, en el supuesto de que éste no tenga Subgrupo, y por su antigüedad en el mismo. Dentro de ellas están comprendidas los componentes de sueldo y trienios de las pagas extraordinarias.*

*3. Las retribuciones complementarias son las que retribuyen las características de los puestos de trabajo, la carrera profesional o el desempeño, rendimiento o resultados alcanzados por el funcionario.*

*4. Las pagas extraordinarias serán dos al año, cada una por el importe de una mensualidad de retribuciones básicas y de la totalidad de las retribuciones complementarias, salvo aquéllas a las que se refieren los apartados c) y d) del artículo 24.*

*5. No podrá percibirse participación en tributos o en cualquier otro ingreso de las Administraciones Públicas como contraprestación de cualquier servicio, participación o premio en multas impuestas, aun cuando estuviesen normativamente atribuidas a los servicios."*

Igualmente, en lo que atañe específicamente a la Administración Local, el Real Decreto 861/1986, de 25 de abril, por el que se establece el régimen de las retribuciones de los funcionarios de Administración Local, se pronuncia en idénticos términos que las normas referidas cuando dispone en su artículo 1 lo siguiente :

*"Artículo 1 Conceptos retributivos*

*De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 93 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, los funcionarios de Administración Local sólo podrán ser remunerados por los conceptos retributivos establecidos en el artículo 23 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto.*

*En consecuencia, no podrán percibir participación alguna de los tributos, comisiones u otros ingresos de cualquier naturaleza que correspondan a la Administración o cualquier poder público como contraprestación de cualquier servicio o jurisdicción, ni participación o premio en multas impuestas, aun cuando estuviesen normativamente atribuidas a los mismos, ni retribuciones o*



pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887
27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

*contraprestaciones distintas a las determinadas en los artículos siguientes por ningún otro concepto, ni siquiera por confección de proyectos, dirección o inspección de obras o presupuestos, asesorías o emisión de dictámenes o informes, y ello sin perjuicio de lo que resulte de la aplicación del sistema de incompatibilidades.".*

En materia de negociación colectiva, el artículo 37.1 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (TREBEP). al igual que lo hacía en su día el mismo artículo en la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, dispone que :

*"Artículo 37. Materias objeto de negociación.*

*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:*

*a) La aplicación del incremento de las retribuciones del personal al servicio de las Administraciones Públicas que se establezca en la Ley de Presupuestos Generales del Estado y de las comunidades autónomas.*
*b) La determinación y aplicación de las retribuciones complementarias de los funcionarios.*
*c) Las normas que fijen los criterios generales en materia de acceso, carrera, provisión, sistemas de clasificación de puestos de trabajo, y planes e instrumentos de planificación de recursos humanos.*
*d) Las normas que fijen los criterios y mecanismos generales en materia de evaluación del desempeño.*
*e) Los planes de Previsión Social Complementaria.*
*f)Los criterios generales de los planes y fondos para la formación y la promoción interna.*
***g) Los criterios generales para la determinación de prestaciones sociales y pensiones de clases pasivas.***
*h) Las propuestas sobre derechos sindicales y de participación.*
*i)Los criterios generales de acción social.*
*j)Las que así se establezcan en la normativa de prevención de riesgos laborales.*
*k) Las que afecten a las condiciones de trabajo y a las retribuciones de los funcionarios, cuya regulación exija norma con rango de ley.*
*l)Los criterios generales sobre ofertas de empleo público.*
*m)Las referidas a calendario laboral, horarios, jornadas, vacaciones, permisos, movilidad funcional y geográfica, así como los criterios generales sobre la planificación estratégica de los recursos humanos, en aquellos aspectos que afecten a condiciones de trabajo de los empleados públicos."*

Siendo el apartado g) el que a los efectos del presente informe interesa resaltar por afectar a los "*criterios generales para la determinación de prestaciones sociales y pensiones de clases pasivas*.", y ser ésta la materia que es sometida a consulta en el mismo.

En la medida en que puede ser también objeto de controversia a la hora de analizar el asunto que se trata en el presente informe, conviene asimismo hacer mención de lo previsto en el artículo 23 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas de Reforma de la Función Pública, en orden a que pese haber sido derogado por el artículo 22 del Estatuto Básico del Empleado Público, continúa vigente, según su disposición final cuarta, n.º 2, hasta que por la



pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887
27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

Comunidad Autónoma se dicte la ley de desarrollo correspondiente (El artículo 23 indicado fué derogado por la letra b) de la disposición derogatoria única de Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público («B.O.E.» 13 abril), con el alcance establecido en la disposición final cuarta de la citada Ley. Se reitera dicha derogación conforme establece la letra b) de la disposición derogatoria única del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por R.D.Leg. 5/2015 de 30 de octubre («B.O.E.» 31 octubre), con el alcance establecido en el apartado 2 de su disposición final cuarta) :

*"Artículo 23 Conceptos retributivos*

*1. Las retribuciones de los funcionarios son básicas y complementarias.*

*2. Son retribuciones básicas:*
*a) El sueldo que corresponde al índice de proporcionalidad asignado a cada uno de los grupos en que se organizan los Cuerpos y Escalas, Clases o Categorías.*
*b) Los trienios, consistentes en una cantidad igual para cada grupo, por cada tres años de servicio en el Cuerpo o Escala, Clase o Categoría.*
*En el caso de que un funcionario preste sus servicios sucesivamente en diferentes Cuerpos, Escalas, Clases o Categorías de distinto grupo de clasificación, tendrá derecho a seguir percibiendo los trienios devengados en los grupos anteriores.*
*Cuando un funcionario cambie de adscripción a grupo antes de completar un trienio, la fracción de tiempo transcurrido se considerará como tiempo de servicios prestados en el nuevo grupo.*

*Párrafos segundo y tercero de la letra b) del número 2 del artículo 23 introducidos por Ley 21/1993, 29 diciembre («B.O.E.» 30 diciembre), de Presupuestos Generales del Estado para 1994.*
*c) Las pagas extraordinarias, que serán de dos al año por un importe mínimo cada una de ellas de una mensualidad del sueldo y trienios, se devengarán los meses de junio y diciembre.*

*3. Son retribuciones complementarias:*
*a) El complemento de destino correspondiente al nivel del puesto que se desempeñe.*
*b) El complemento específico destinado a retribuir las condiciones particulares de algunos puestos de trabajo en atención a su especial dificultad técnica, dedicación, responsabilidad, incompatibilidad, peligrosidad o penosidad. En ningún caso podrá asignarse más de un complemento específico a cada puesto de trabajo.*
*c) El complemento de productividad destinado a retribuir el especial rendimiento, la actividad extraordinaria y el interés o iniciativa con que el funcionario desempeñe su trabajo.*
*Su cuantía global no podrá exceder de un porcentaje sobre los costes totales de personal de cada programa y de cada órgano que se determinará en la Ley de Presupuestos. El responsable de la gestión de cada programa de gasto, dentro de las correspondientes dotaciones presupuestarias determinará, de acuerdo con la normativa establecida en la Ley de Presupuestos, la cuantía individual que corresponda, en su caso, a cada funcionario.*
*En todo caso, las cantidades que perciba cada funcionario por este concepto serán de conocimiento público de los demás funcionarios del Departamento u Organismo interesado así como de los representantes sindicales.*
*d) Las gratificaciones por servicios extraordinarios, fuera de la jornada normal, que en ningún caso podrán ser fijas en su cuantía y periódicas en su devengo.*



pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

**Salida desde Expediente**

**Registro:**
**DIP/Salida_GEX/S/2020/6887**

**27-05-2020 07:13:32**

pie_registro_dipu_02

*4. Los funcionarios percibirán las indemnizaciones correspondientes por razón del servicio."*

Esta misma norma, en su Disposición Adicional 21ª, -añadida por la Disposición Adicional 6ª de la Ley 22/1993, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de reforma del régimen jurídico de la función pública y de la protección por desempleo-, dispone :

*"Disposición adicional vigésima primera.*
*Las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales, de acuerdo con su capacidad de autoorganización, podrán adoptar, además de Planes de Empleo, otros sistemas de racionalización de los recursos humanos, mediante programas adaptados a sus especificidades, que podrán incluir todas o alguna de las medidas mencionadas en los apartados 2 y 3 del artículo 18 de la presente Ley, así como incentivos a la excedencia voluntaria y a la jubilación anticipada."*

Con ello queda definido el marco general en el que se ubica el régimen retributivo del personal al servicio de las Entidades Locales, el cual ha venido sirviendo de base para que tanto la jurisprudencia del Tribunal Supremo como la jurisprudencia menor de los Tribunales Superiores de Justicia se venga pronunciando respecto del carácter de otro tipo de "*retribuciones*" o "cuantías" que por vía convencional se han fijado por los entes locales en favor de sus empleados. Jurisprudencia ésta que como veremos más adelante no ha tenido una trayectoria pacífica en el tiempo sino que muy por el contrario ha padecido de pronunciamientos dispares dependiendo del tribunal a que era sometida la cuestión.

**SEGUNDO.-** A tenor de lo expuesto por la Alcaldía en su escrito de petición deducimos que el empleado que pretende acceder a la jubilación con carácter anticipado tiene el carácter de funcionario, por lo que el tratamiento de la cuestión planteada debemos hacerla desde el punto de vista funcionarial y no desde el laboral, en orden a que las conclusiones en este sentido pueden tener derroteros dispares.

En virtud pues de la regulación normativa expuesta y centrándonos en la materia objeto de consulta por parte del Ayuntamiento de referencia, procede referir que el Acuerdo Marco regulador de las Condiciones Laborales y Sociales de los Empleados del Ayuntamiento indicado -actualmente en vigor por estar prorrogados sus efectos-, en su artículo 57, señala lo siguiente :

*"Artículo 57.- Jubilación.*

*Siempre que la normativa vigente no se oponga a ello y el personal fijo en plantilla haya cotizado durante el tiempo mínimo para tener derecho a pensión, podrá aquel acceder a su jubilación desde la edad de 60 años, de acuerdo con los siguientes criterios y premios.*

*· 60 años.....30.000 euros.*
*· 61 años.....24.000 «*
*· 62 años.....18.000 «*
*· 63 años.....12.000 «*
*· 64 años..... 6.000 «."*

A priori, de una lectura rápida del documento cabría deducir o entender que cualquier empleado funcionario público de indicado Ayuntamiento que accediese voluntariamente a la



pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887
27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

jubilación anticipada respecto de cada uno de los umbrales de edad establecidos tendría derecho al reconocimiento de la cuantía que en el mismo se especifica, sin embargo entendemos necesario hacer antes que nada unas puntualizaciones respecto de este tipo de reconocimientos a favor de los empleados públicos, sobre todo porque, como veremos posteriormente, la doctrina jurisprudencial se ha pronunciado recientemente sobre la materia :

- Por un lado, resulta obvio que existe un componente de voluntariedad por parte del empleado interesado a la hora de acceder a la jubilación de forma anticipada, es decir, no se trata de un acontecimiento o evento sobrevenido contrario a la voluntad del mismo que pudiera afectar de una u otra manera a la relación laboral que este viniera manteniendo con la entidad empleadora, es decir, no es una circunstancia sobrevenida de la naturaleza de las que inspiran las medidas asistenciales -esto es, determinantes de una situación de desigualdad-, sino que, por el contrario, es el funcionario que bajo su libre albedrío desea adelantar su edad *ordinaria* de jubilación en los términos de la legislación vigente.

- Por otro lado, se comprueba que en el texto del artículo 57 del Acuerdo Marco no se hace mención alguna a qué o cuáles son los fines u objetivos que tanto por la corporación municipal como por la representación de personal se pretenden alcanzar o se persiguen con la incentivación de la jubilación anticipada y que supongan el objeto primordial para la inclusión en referido acuerdo marco de este tipo de premios, es decir : de carácter social, por pérdida de poder adquisitivo del que accede con carácter anticipado a la jubilación, fomento del empleo, renovación de plantilla de personal, etc.. No se ha indicado por el ayuntamiento que tales medidas estén enmarcadas o exista asociado un Plan de ordenación de empleo, o un Plan de ordenación de recursos humanos de los regulados por el art. 69 TREBEP (en cuya virtud las Entidades Locales pudieran adoptar medidas entre las cuales se pudiera incluir incentivos a la jubilación anticipada, basándose en la Disp. Adic. 21º LMRFP). Nada de ello se especifica en esos documentos, por lo que la adopción de esta medida no responde a ninguno de esos parámetros, y por ende, el reconocimiento de las cuantías que se especifican, no se fundamenta en ninguna premisa que no sea la propia de un concepto retributivo propiamente dicho.

En función de ello, y en puridad de conceptos, y aún teniendo en cuenta cada uno de los planeamientos que hemos indicado, a priori quizás no cupiera otra opción más que pronunciarse en un sentido favorable a los intereses del trabajador, pues en “stricto sensu”, con el texto del Acuerdo Marco referido en la mano nada obstaría a que no fuera así, pues nada dice de contrario dicho texto convencional. No obstante, entendemos que esta interpretación simplista del asunto no es ni de lejos la acorde y adecuada para dar solución a lo planteado, sobre todo porque hay que tener en cuenta la alta conflictividad que tal materia viene generando en los últimos años, por lo que no nos queda más opción que avanzar en el análisis del mismo, y ponerlo a colación desde la perspectiva jurisprudencial, cuyos criterios entendemos son lo que inciden de forma decisiva en la interpretación de lo cuestionado conforme a los términos que son objeto de estudio seguidamente.

**TERCERO**.- La controversia en relación con la naturaleza de los premios de jubilación para los funcionarios públicos locales, al igual que los premios de vinculación, ha venido siendo en los últimos años un elemento de debate que, como era de esperar, ha dado pié a pronunciamientos de los tribunales en sentidos contrapuestos, y a opiniones doctrinales no siempre coincidentes.



pie_firma_conv_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887
27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

En igual sentido que nos hemos expresado ya en otros informes de supuestos similares, no podemos dejar atrás antes de nada que, a este respecto, el asunto no deja de revestir una cierta complejidad y que, por tanto, al ser ésta una materia de reciente relevancia, con bastante probabilidad sean los tribunales competentes los que acaben dirimiendo cuales son las posturas puestas es cuestión que son ajustadas o no a derecho.

Al hilo de todo lo anterior conviene señalar que la jurisprudencia, tanto del Tribunal Supremo, como la jurisprudencia menor de los Tribunales Superiores de Justicia, ha tenido varios momentos desde hace más de una década en los que se ha interpretado de forma dispar sobre cuál era la verdadera naturaleza de los premios de jubilación y de vinculación que se venían contemplado en los distintos Convenios o Acuerdos Marco de los empleados públicos locales.

En este orden de cosas entendemos ha habido dos puntos de inflexión al respecto del cuestionamiento de dicha naturaleza : Uno lo representa la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2013 (Recurso de Casación Núm. 7064/2010); y otro lo representa la Sentencia de este mismo Tribunal, de fecha 20 de marzo de 2018 (Recurso de Casación Núm. 2747/2018).

A.- Así, el Alto Tribunal, a pesar de que con anterioridad se venía pronunciando en el sentido expreso de que los premios de jubilación no eran conformes a derecho (Véanse STS 9-diciembre-2010 (R.Casación Núm. 3565/2007); STS 18-enero-2010 (R.Casación Núm. 4228/2006), y STS 12-febrero-2008 (R.Casación Núm. 4339/2003)), en la ya referida Sentencia de 20 de diciembre de 2013, Sección Séptima de lo Contencioso-Administrativo, cambia el sentido de los criterios mantenidos hasta ese momento y, junto con la siguiente sentencia STS de 29 de diciembre de 2014 (R.Casación Núm. 120/2014), ciertamente admite la posibilidad de negociar cuestiones referidas a los funcionarios jubilados a la vista del artículo 37.1 g) del Estatuto Básico del Empleado Público. También señala que, si bien toda medida de acción social tiene un coste económico, esa circunstancia no significa que deban todas ser consideradas retribuciones ya que su justificación y su régimen de devengo son muy diferentes. Asimismo dice que no cabe atribuir a estos desembolsos la consideración de "*retribuciones*" pues se trata de medidas asistenciales que "*no son compensación del trabajo realizado sino protección o ayuda de carácter asistencial, que se generan o devengan cuando se producen contingencias que colocan al beneficiario en una singular o desigual situación de necesidad*".

Igualmente, en esa sentencia se observa que «*La propia regulación tributaria en materia de IRPF viene a admitir la diferencia entre una y otras, pues si bien señala que los rendimientos del trabajo son un componente de la renta gravada, dentro de ese concepto genérico separa lo que son propiamente retribuciones (sueldos y salarios) y lo que constituyen otras clases de devengos económicos o prestaciones provenientes del trabajo. Y hay una última razón nada desdeñable: toda medida de acción social tiene un coste económico, como ya se ha adelantado, por lo que equipararla con las retribuciones comportaría vaciar de contenido ésta diferenciada materia negociable que señala la ley*».

B.- A pesar de que los pronunciamientos de dicha sentencia no evitaron que se siguieran produciendo controversias con múltiples conflictos judiciales que se dirimieron por los tribunales regionales de forma poco uniforme si bien en gran mayoría desfavorables para los intereses de los empleados públicos, sobre todo si se trataba de premios de vinculación, lo cierto es que el Alto Tribunal ha dado un reciente giro jurisprudencial y, en su **Sentencia de 20 de marzo de 2018**, vuelve a las tesis sostenidas anteriores a 2013, y justificando de



pie_firma_conv_diputacion_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887
27-05-2020 07:13:32

pie_registro_diputacion_02

alguna manera el porqué de aquella otra (así en el fundamento jurídico cuarto señala que : "*Ahora bien, en esta ocasión la Sección Séptima de esta Sala se pronunció en los términos que acabamos de recordar sobre diversas medidas, de muy diferente naturaleza. Una era la ayuda a la jubilación anticipada pero no hace una consideración separada para ella sino que los razonamientos anteriores se refieren, conjuntamente, a extremos como vacaciones, licencias y permisos, prestaciones sanitarias, supuestos de incapacidad, ayudas para sepelio o incineración, discapacidades, becas de orfandad, seguros, ayudas para guardia y custodia de mayores y matrículas. Es decir, esa sentencia alude a una variada gama de supuestos y razona en términos generales sobre todos ellos sin detenerse en la consideración individualizada de cada uno.*"), e incluso, aún reconociendo que, al igual que decía la sentencia de 20 de diciembre de 2013, no están excluidas de la negociación que contempla el artículo 37 del Estatuto Básico del Empleado Público las cuestiones relacionadas con las clases pasivas ni con los funcionarios jubilados y que por tanto que toda medida asistencial puede comportar costes económicos y que eso no significa que deban ser consideradas todas retribuciones, ahora de forma contundente viene a manifestarse en el sentido de que : "*...No obstante, entiende la Sala que* ***los premios de jubilación*** *previstos en los artículos 21 y 22 del Acuerdo de 26 de abril de 2011 del pleno del Ayuntamiento de Icod de Los Vinos (*Ayuntamiento recurrido*)* ***no son medidas asistenciales***".

Continúa esta Sentencia, en su fundamento jurídico cuarto, y en un mayor abundamiento sobre la materia, señalando expresamente que :

> "*...****Se trata de remuneraciones distintas de las previstas para los funcionarios de las corporaciones locales por la legislación básica del Estado****. Se debe reparar en que estos premios no responden a una contingencia o infortunio sobrevenidos sino que se devengan simplemente por la extinción de la relación de servicio funcionarial cuando se alcanza la edad de la jubilación forzosa o la necesaria para obtener la jubilación anticipada. No se dirigen pues a compensar circunstancias sobrevenidas de la naturaleza de las que inspiran las medidas asistenciales --esto es, determinantes de una situación de desigualdad-- sino que asocian a un supuesto natural, conocido e inevitable de la relación funcionarial, por lo demás no específico del Ayuntamiento de Icod de Los Vinos sino común a toda la función pública, una gratificación.*
> *Suponen, pues, una alteración del régimen retributivo de los funcionarios de las Administraciones Locales que carece de cobertura legal y de justificación y vulnera los preceptos invocados por el Gobierno de Canarias: los artículos 93 de la Ley reguladora de las bases del régimen local , 153 del Real Decreto Legislativo 781/1986 , y 1.2 del Real Decreto 861/1986 . Así, pues, el motivo debe ser estimado y la sentencia recurrida anulada.*"

El municipio recurrido alegaba como defensa de sus postulados el hecho de que el premio que se contenía en el acuerdo objeto de conflicto no era una gratificación de naturaleza retributiva sino una medida de carácter asistencial. Explicaba dicho Ayuntamiento que la cobertura jurídica no es algo nuevo sino que se encontraba en preceptos que tuvieron larga vigencia como el artículo 67.1 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado y el artículo 32 k) de la Ley 9/1987, de 12 de junio , de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones públicas, además de en el vigente artículo 37 e), g) e i) del Estatuto Básico del Empleado Público.

No obstante, el Fallo de la sentencia, en su apartado 2º, no deja lugar a dudas sobre el pronunciamiento que ésta contiene : "*...(2.º) Estimar en parte el recurso n.º 1/2014 y anular*



pie_firma_conv_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

**Salida desde Expediente**

**Registro:**
**DIP/Salida_GEX/S/2020/6887**

**27-05-2020 07:13:32**

pie_registro_dipu_02

*los artículos 5, 6.6, 7.2, 8.3, 10.1 y 2, 21 y 22,* ***estos dos últimos en lo relativo al premio de jubilación****, del Acuerdo del pleno del Ayuntamiento de Icod de Los Vinos de 26 de abril de 2011 sobre condiciones de trabajo, retribuciones y prestaciones sociales de su personal funcionario.".*

Con ello se acogían las tesis de la representación del organismo recurrente (Gobierno de Canarias : éste sostenía que los funcionarios de las corporaciones locales sólo serán remunerados por los conceptos establecidos en el artículo 23 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas de Reforma de la Función Pública, explicando que pese haber sido derogado por el artículo 22 del Estatuto Básico del Empleado Público, continúa vigente, según su disposición final cuarta, n.º 2, hasta que por la Comunidad Autónoma se dicte la ley de desarrollo, señalando también que todo ello ha de ser puesto en relación con el artículo 37 del Estatuto Básico porque afecta a materias no transigibles para el Ayuntamiento) respecto de las mantenidas por la corporación recurrida, y, aunque en cierta medida no contiene un pronunciamiento expreso sobre si los premios de jubilación son o no ajustados a derecho, lo cierto es que la manifestación de que éstos son "*una alteración del régimen retributivo de los funcionarios de las Administraciones Locales que carece de cobertura legal y de justificación y vulnera los preceptos invocados*" (por la parte recurrente), no nos deja ningún margen para un pronunciamiento respecto del asunto sometido a consideración en el presente informe que no sea en ese mismo sentido.

Más recientemente el Tribunal Supremo ha vuelto a corroborar esa postura en Sentencia de 14 de marzo de 2019 (Recurso de Casación 2717/2016 interpuesto por la Junta de Andalucía contra determinados artículos del Acuerdo Regulador de las condiciones de trabajo del Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera). Sentencia ésta que haciendo uso de los fundamentos que ya se esgrimieron en la de 20 de marzo de 2018, viene ahora a señalar igualmente lo siguiente (F.D. 5º y 6º) :

> *"QUINTO.- Se estima este motivo de casación al haber incurrido la sentencia de instancia en una errónea lectura e interpretación de la sentencia de esta Sala que cita a la vista de lo resuelto por esta Sala y Sección en sentencia de 20 de marzo de 2018 (recurso de casación 2747/2015. Así en esta última sentencia hemos declarado lo siguiente:*
>
> *1º La sentencia de 20 de diciembre de 2013 (recurso de casación 7064/2010) debe entenderse en la lógica del recurso en que se dictó. Esa sentencia - referida a un acuerdo del Ayuntamiento de Valencia-parte de la premisa de que pueden negociarse cuestiones referidas a los funcionarios jubilados [cf. artículo 37.1 g) del EBEP], y que aunque una medida de acción social tenga un coste económico, no por ello es de naturaleza retributiva pues su justificación y devengo son diferentes. En ese caso la Sala no apreció esa naturaleza retributiva porque se "se trata de medidas asistenciales que "no son compensación del trabajo realizado sino protección o ayuda de carácter asistencial, que se generan o devengan cuando se producen contingencias que colocan al beneficiario en una singular o desigual situación de necesidad"".*
>
> *2º A esa conclusión llegó la sentencia de 20 de diciembre de 2013 (recurso de casación 7064/2010) a propósito de diversas medidas de muy diferente naturaleza y una era la ayuda a la jubilación anticipada, y en esa sentencia no se hacía una consideración separada para ella sino junto con " extremos como vacaciones, licencias y permisos, prestaciones sanitarias, supuestos de incapacidad, ayudas para sepelio o incineración, discapacidades, becas de orfandad, seguros, ayudas para guardia y custodia de mayores y matrículas. Es decir, esa sentencia*



pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

**Salida desde Expediente**

**Registro:**
**DIP/Salida_GEX/S/2020/6887**

**27-05-2020 07:13:32**

pie_registro_dipu_02

*alude a una variada gama de supuestos y razona en términos generales sobre todos ellos sin detenerse en la consideración individualizada de cada uno ".*

*3º En cambio -sigue diciendo la sentencia que ahora se invoca de 20 de marzo de 2018 (recurso de casación 2747/2015)- esta Sala " ha hecho pronunciamientos expresamente dirigidos a los premios de jubilación y ha señalado que no son conformes a Derecho " porque infringen la disposición adicional cuarta del TRRL y la disposición final segunda de la LRBRL ; además no se pueden amparar en el artículo 34 de la Ley 30/1984 porque no atienden a los supuestos allí previstos porque no son retribuciones contempladas en la regulación legal, ni un complemento retributivo de los definidos en el artículo 5 del Real Decreto 861/1984 y tampoco se ajustan a las determinaciones del artículo 93 de la LRBRL (cf . sentencia de 9 de septiembre de 2010, recurso de casación 3565/2007, con remisión a las sentencia que cita).*

*4º Pues bien en el caso que enjuició la sentencia 20 de marzo de 2018 (recurso de casación 2747/2015) -referido al Ayuntamiento de Icod de los Vinos- esta Sala ha advertido la naturaleza retributiva del premio allí cuestionado pues no respondía " a una contingencia o infortunio sobrevenidos sino que se devengan simplemente por la extinción de la relación de servicio funcionarial cuando se alcanza la edad de la jubilación forzosa o la necesaria para obtener la jubilación anticipada. No se dirigen pues a compensar circunstancias sobrevenidas de la naturaleza de las que inspiran las medidas asistenciales -esto es, determinantes de una situación de desigualdad-* ***sino que asocian a un supuesto natural, conocido e inevitable de la relación funcionarial, por lo demás no específico del Ayuntamiento sino común a toda la función pública, una gratificación*** *".*

*SEXTO.- Lo expuesto es aplicable al caso de autos pues el artículo 12.B se limita a reconocer " el derecho a percibir una recompensa de jubilación de 5 mensualidades íntegras, siempre que cuenten con más de diez años de servicios prestados a este Ayuntamiento o Administración Pública ". En efecto, aunque dicho precepto se ubica en el Capítulo IV cuya rúbrica es "acción social", lo cierto es que de lo convenido se deduce, conforme a lo dicho por esta Sala en la sentencia antes glosada, que no compensa una circunstancia sobrevenida propia de las que se atienden acudiendo a medidas asistenciales en el sentido antes expuesto, sino que se vincula el premio o recompensa a un "hecho natural, conocido e inevitable de la relación funcionarial, por lo demás no específico del Ayuntamiento sino común a toda la función pública, una gratificación".*

C.- Para mayor abundamiento en la materia, el Tribunal Supremo, Sala de lo Social, ha dictado Sentencia con fecha muy reciente, 23 de octubre de 2019 (Rec.2113/2017), en la que acoge la doctrina por la que se hace extensiva de forma subjetiva la prohibición establecida en el artículo 1 del Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, al personal al servicio de todo el sector público, ello en orden a que, según el alto tribunal, ha de estarse a la voluntad de la ley manifestada objetivamente, en su redacción y en el sentido de las palabras.

El citado artículo viene a disponer lo siguiente :

*"Artículo 1. Régimen de incompatibilidades de pensiones indemnizatorias, prestaciones compensatorias y percepciones similares.*



pie_firma_corto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887
27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

*1. Las pensiones indemnizatorias, prestaciones compensatorias y cualquier otra percepción económica prevista con ocasión del cese en cualquier cargo, puesto o actividad en el sector público son incompatibles con cualquier retribución con cargo a los Presupuestos de las Administraciones Públicas, de los entes, organismos y empresas de ellos dependientes, o con cargo a los de los órganos constitucionales o que resulte de la aplicación de arancel, así como con cualquier retribución que provenga de una actividad privada, con excepción de las previstas en el artículo 10 de la Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los altos cargos de la Administración General del Estado.*

*A estos efectos se considera también actividad en el sector público la desarrollada por los miembros electivos de las Cortes Generales, de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas y de las Corporaciones Locales, por los altos cargos y restante personal de los órganos constitucionales y de todas las Administraciones Públicas, incluida la Administración de Justicia.*
*2. Las pensiones indemnizatorias, prestaciones compensatorias y cualquiera otra percepción económica al cese serán, asimismo incompatibles con la percepción de la pensión de jubilación o retiro por Derechos pasivos, o por cualquier régimen de Seguridad Social público y obligatorio.*
*3. Quienes cesen en los puestos que tengan prevista las pensiones indemnizatorias, prestaciones compensatorias y cualquier otra percepción económica a que se refieren los apartados 1 y 2 tendrán un plazo de quince días hábiles, a contar desde que concurra la incompatibilidad para comunicar ante la Oficina de Conflictos de Intereses del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, en el caso del sector público estatal, o al órgano competente de la Administración autonómica o local, su opción entre la percepción de las mismas o la retribución de la actividad pública o privada que estén desempeñando o, en su caso, percepción de la pensión de jubilación o retiro. La opción por la retribución pública o privada o por la pensión de jubilación o retiro, que se formalizará por escrito para su adecuada constancia, implica la renuncia a la pensiones indemnizatorias, prestaciones compensatorias y cualquier otra percepción económica prevista con ocasión del cese.*
*4. La presente disposición tiene carácter básico de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 149.1.13ª y 156.1 de la Constitución Española."*

La sentencia de referencia traslada el cese a que se refiere dicho artículo a las situaciones de jubilación de los empleados públicos, anticipada o no, como hecho causante éste de la mejora que se reconoce a éstos por tal motivo por la vía convencional.

Dicha Sentencia expone en su Fundamento Jurídico Segundo lo siguiente :

*"SEGUNDO.- 1. Consistiendo el núcleo de la contradicción en determinar el ámbito de aplicación subjetiva del artículo 1 del RDL 20/2012 y en concreto si se aplica sin distinción a todos los cargos y empleados en el sector público, procede en primer lugar recordar el contenido de los números 1 y 2 del artículo 1 del RDL que nos ocupa, así como lo dispuesto en el art. 3-1 del Código Civil.*
*En tales preceptos se dice: Artículo 1 RDL 20/2012 "Régimen de incompatibilidades de pensiones indemnizatorias, prestaciones compensatorias y percepciones similares. 1. Las pensiones indemnizatorias, prestaciones compensatorias y cualquier otra percepción económica prevista con ocasión del cese en cualquier cargo, puesto o actividad en el sector público son incompatibles con cualquier*



pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887
27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

*retribución con cargo a los Presupuestos de las Administraciones Públicas, de los entes, organismos y empresas de ellos dependientes, o con cargo a los de los órganos constitucionales o que resulte de la aplicación de arancel, así como con cualquier retribución que provenga de una actividad privada, con excepción de las previstas en el artículo 10 de la Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los altos cargos de la Administración General del Estado. A estos efectos se considera también actividad en el sector público la desarrollada por los miembros electivos de las Cortes Generales, de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas y de las Corporaciones Locales, por los altos cargos y restante personal de los órganos constitucionales y de todas las Administraciones Públicas, incluida la Administración de Justicia.*

*2. Las pensiones indemnizatorias, prestaciones compensatorias y cualquiera otra percepción económica al cese serán, asimismo incompatibles con la percepción de la pensión de jubilación o retiro por Derechos pasivos, o por cualquier régimen de Seguridad Social público y obligatorio.".*

*Artículo 3-1 Código Civil: "1. Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas.".*

*2. A la vista de las anteriores disposiciones hay que concluir que es más acertada la doctrina contenida en la sentencia recurrida porque se ajusta rigurosamente a la "voluntad de la ley" que es expresada con claridad en los términos de la misma, lo que impide acudir a interpretaciones más restrictivas de lo expresado por la norma. No cabe investigar cual es la razón de la norma y su fin cuando la Ley la ha dejado escrita, su razón de ser de forma expresa principio del que deriva la primera norma hermenéutica de interpretación: acudir al sentido propio de las palabras usadas por la Ley, de donde nacen los principios "in claris non fit interpretatio" y el de "interpretatio cessat in claris" que hacen referencia a que cuando la ley es clara, esto es cuando los términos en que viene redactada dejan clara su intención, "la de la ley", no cabe suplirla ampliando o restringiendo sus disposiciones.*

*Esa interpretación nos deja claro que el estudiado artículo 1-1 del RDL 20/2012 cuando habla de "pensiones indemnizatorias... y cualquier otra percepción económica prevista con ocasión del cese en cualquier cargo, puesto o actividad en el sector público son incompatibles con cualquier retribución con cargo a ... administraciones públicas", **se está refiriendo a todos los empleados de ellas y no sólo a los altos cargos** . Esa "voluntas legis" se reitera en el nº 2 del citado artículo cuando dice: "2. Las pensiones indemnizatorias, prestaciones compensatorias y cualquiera otra percepción económica al cese serán, asimismo incompatibles con la percepción de la pensión de jubilación o retiro por Derechos pasivos, o por cualquier régimen de Seguridad Social público y obligatorio.".*

*Esta interpretación no puede verse alterada por lo dicho en una Exposición de Motivos que expresa la voluntad de quien la redacta de forma menos concreta, precisa y clara, máxime cuando el apartado II de esa Exposición no excluye a quienes no son altos cargos, sino que precisamente lo que hace es poner el acento en que la medida sobre la incompatibilidad de pensiones se aplica, también, a los altos cargos.*

*Lo dicho lo corrobora, también, una interpretación sistemática del RDL estudiado: Primero. Porque en su transitoria segunda establece: "Todos aquellos que en el momento de la entrada en vigor de la presente Ley estén percibiendo alguna de las pensiones indemnizatorias, prestaciones compensatorias y cualquier otra percepción económica a que se refiere el artículo 1 o tuvieran reconocida*



pie_firma_corto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

**Salida desde Expediente**

**Registro:**
**DIP/Salida_GEX/S/2020/6887**

**27-05-2020 07:13:32**

pie_registro_dipu_02

*normativamente tal posibilidad tendrán un plazo de quince días hábiles a contar desde la fecha de publicación de este Real Decreto-ley en el Boletín Oficial del Estado para comunicar a los órganos a que se refiere el apartado 3 del artículo 1, su opción entre la percepción de la misma o la retribución de la actividad pública o privada que estén desempeñando o, en su caso, percepción de la pensión de jubilación o retiro....".*
*"... A falta de opción en el plazo señalado, se entenderá que el interesado renuncia a percibir las pensiones indemnizatorias, prestaciones compensatorias y cualquier otra percepción económica a que se refiere el artículo 1 optando por percibir la retribución correspondiente al cargo o actividad que ejerza en la actualidad o, en su caso, la pensión de jubilación o retiro.".*
*Esta disposición nos muestra que el artículo 1 se refiere, sin distinción alguna, a todos los que van a cobrar las prestaciones que enumera por las mismas razones que la transitoria segunda suprime el cobro de una de las prestaciones incompatibles.*
*Segundo. Porque el artículo 16 del RDL 20/2012 suspende la aplicación de los convenios y pactos que pudieran establecer mejoras contrarias a lo dispuesto en el artículo 1 de esa disposición. Luego si la Ley suspende la aplicación del convenio colectivo que establece la mejora, es claro que lo hace porque en la misma están incluídos todos los empleados públicos y no sólo los altos cargos."*

Para finalizar este punto mencionar asimismo que con anterioridad a estos pronunciamientos jurisprudenciales, existían dictámenes de órganos consultivos que ya venían a poner el acento en esa inadecuación a derecho de tales premios, indemnizaciones o incentivos a favor de funcionarios locales que traían causa de su jubilación, anticipada o no. Así el Consejo Consultivo de Castilla y León, en Dictamen de fecha 13 de febrero de 2014, en su Consideración Jurídica séptima, venía a determinar que :

*"Por lo tanto, según la jurisprudencia mencionada, estos incentivos a la jubilación voluntaria anticipada no cumplen con el artículo 1 del Real Decreto 861/1986, de 25 de abril, por el que se establece el Régimen de las Retribuciones de los funcionarios de Administración Local, ni con el artículo 93 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, ya que las retribuciones básicas de los funcionarios locales deben tener la misma estructura e idéntica cuantía que las establecidas con carácter general para toda la función pública. Las retribuciones complementarias deben cumplir "la estructura y criterios de valoración objetiva de las del resto de los funcionarios públicos", y "su cuantía global será fijada por el Pleno de la Corporación dentro de los límites máximos y mínimos que se señalen por el Estado".*
*Además podrían considerarse contrarias al artículo 21 del EBEP, que dispone que "No podrán acordarse incrementos retributivos que globalmente supongan un incremento de la masa salarial superior a los límites fijados anualmente en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el personal". Igualmente procede señalar que de conformidad con el artículo 153.2 del texto refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por el REal Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, "los funcionarios no podrán participar en la distribución de fondos de ninguna clase ni percibir remuneraciones distinta a las comprendidas en dicha Ley" (se refiere actualmente al EBEP)."*

**CUARTO**.- A la vista del texto del Acuerdo Marco de las Condiciones Laborales y Sociales de los Empleados del Ayuntamiento de referencia, en cuanto a la regulación del



pie_firma_corto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887

27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

premio de jubilación (art. 57), que ya hemos ocasión de examinar, no nos queda la menor duda de que la percepción del incentivo que se establece se encuentra estrechamente vinculado a un hecho "cierto" como es el pase del funcionario a la situación de jubilación una vez reúna los requisitos de exigidos por la normativa de la Seguridad Social para obtener la jubilación con carácter "anticipado". Sin perjuicio de que a la postre la pretensión última del consistorio hubiera podido tener una connotación estimuladora de la jubilación a través de la medida contemplada en dicho precepto -lo que, como ya hemos señalado anteriormente, consta en el texto convencional- no deja por ello de tratarse de un incentivo que no responde a una contingencia o infortunio sobrevenidos sino que se devenga simplemente por la extinción de la relación de servicio funcionarial y por lo tanto, como indica la reciente jurisprudencia en este sentido, no se dirige a compensar circunstancias sobrevenidas de la naturaleza de las que inspiran las medidas asistenciales -determinantes de una situación de desigualdad- sino que asocian a un supuesto natural, conocido e inevitable de la relación funcionarial.

Recordemos en este sentido que la Disposición Adicional 21ª, de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas de Reforma de la Función Pública -añadida por la Disposición Adicional 6ª de la Ley 22/1993, de 29 de diciembre-, lo que vendría a contemplar como una de las medidas a considerar dentro de un sistema de racionalización de los recursos humanos de las entidades locales sería en cualquier caso los incentivos a la jubilación "anticipada" del personal sin especificar nada respecto de la jubilación ordinaria de éstos, lo que en cierta manera corroboraría que tales medidas debieran ir unidas a un plan o programa específico en la materia, es decir, entendemos que tales medidas previstas en el Acuerdo Marco, en cuanto a los empleados funcionarios se refiere, resultaría insuficiente si no viene acompañado del correspondiente "Plan de Empleo o sistema de racionalización de los recursos humanos, mediante programas adaptados a sus especificidades" tal cual exige referida norma, y que a la postre resulta consustancial con la tales medidas, circunstancia ésta que al desconocerse por el que suscribe se deja meramente referenciada a tales efectos.

No obstante, antes de nada, conviene entrar a estudiar la naturaleza jurídica de los convenios y los acuerdos reguladores de las condiciones de trabajo de los funcionarios, categoría ésta última en la que encuadraríamos al acuerdo con los funcionarios municipales a que nos estamos refiriendo en el presente informe, aunque el mismo en este caso tenga una regulación dual para empleados tanto de índole funcionarial como laboral.

A.- Por un lado -a título de mera referencia, habida cuenta su analogía en términos negociales con los acuerdos funcionariales-, señalar que, en el ámbito laboral, los convenios colectivos son fuente formal del ordenamiento jurídico laboral. Se definen en el artículo 82 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo,'como el resultado de la negociación desarrollada por los representantes de los trabajadores y de los empresarios y "constituyen la expresión del acuerdo libremente adoptado por ellos en virtud de su autonomía colectiva". Es, pues, un pacto colectivo con fuerza normativa vinculante que se impone al contrato individual y contiene derechos indisponibles para las partes del convenio.

Desde su redacción original, del año 1980, el artículo 3.1.b) del Estatuto de los Trabajadores dispone que los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral se regulan, entre otras fuentes, «por los convenios colectivos». Es claro que con esta breve referencia se atribuye al convenio colectivo, de manera formal y expresa, la condición de fuente de regulación de la relación laboral, al menos en lo que se refiere a la creación de «derechos y obligaciones» en ese contexto.



pie_firma_conv_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887

27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

La Constitución establece la garantía constitucional del derecho a la negociación colectiva y la eficacia vinculante de los convenios colectivos (artículo 37.1). Este valor normativo de los convenios ha sido así declarado por varios sentencias del Tribunal Constitucional, entre las que podemos indicar las SSTC 177/1988, de 10 de octubre -Tribunal Constitucional, nº 177/1988, de 10/10/1988, Rec. Recurso de amparo 450/1985 -, 119/2002, de 20 de mayo - Tribunal Constitucional, nº 119/2002, de 20/05/2002, Rec. Recurso de amparo 5116/1998 -, 27/2004, de 4 de marzo -Tribunal Constitucional, nº 27/2004, de 04/03/2004, Rec. Recurso de amparo 3644-2000.

En este contexto pues, los convenios que se negocian de acuerdo con las reglas establecidas en el Título III del Estatuto de los Trabajadores 2015 (véase "Negociación colectiva") son auténticas normas jurídicas, lo que hace que se inserten en el sistema de fuentes del Derecho del Trabajo inmediatamente después de las disposiciones legales y reglamentarias. Al mismo tiempo, el carácter normativo que la Ley otorga a los convenios los convierte en normas de obligado cumplimiento siendo su aplicación imperativa y automática para todos los trabajadores incluidos en su ámbito. Con ello quiere decirse que, salvo que el contrato individual establezca otra cosa, las relaciones laborales reguladas por un determinado convenio, se rigen por las estipulaciones contenidas en él, que habrán de mejorar los mínimos legales establecidos en el Estatuto de los Trabajadores 2015 y en otras normas concordantes.

B.- Por otro lado, en el ámbito funcionarial, como ámbito que fundamentalmente resulta de interés para el presente informe, siguiendo lo expuesto por el Consejo Consultivo de Castilla y León, de 13/02/2014, en lo que respecta a la naturaleza jurídica de los acuerdos reguladores de las condiciones de trabajo de funcionarios, se expone por aquél que con arreglo a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de lo Contencioso-administrativo de Valladolid, de 29 de junio de 2010, relativa a la modificación del "*Acuerdo Regulador de las Condiciones de Trabajo y Retribuciones del personal al servicio del Ayuntamiento de Salamanca*", se precisa que : "*En atención a lo previsto, principalmente, en los apartados 7 y 8 del artículo 38 de la Ley 7/2007 que aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público y teniendo presente las diversas opiniones doctrinales existentes sobre la naturaleza de los acuerdos de la índole del antes mencionado, esta Sala se inclina por considerar a los mismos como contrato colectivo-reglamento siendo constitutivos de una nueva fuente del Derecho en el ámbito de la Función Pública y que dan lugar a unas normas denominadas 'negociadas o paccionadas' cuyo rango jerárquico se equipara a las que dictó el órgano administrativo que aprobó o ratificó el mencionado acuerdo; pudiendo así derogar, modificar o sustituir a los reglamentos (en este caso los municipales) que se venían ocupando de regular las materias abordadas por el acuerdo y teniendo una eficacia normativa mediata o inmediata sobre las condiciones de trabajo según el tipo de regulación que contengan (mero establecimiento de principios básicos o tratamiento detallado sobre ciertas materias)*."

Dando por sentado que, aunque tradicionalmente se vino negando el derecho de negociación colectiva a los funcionarios, finalmente, tras diversas vicisitudes (LOLS 11/1985, LORAP 9/1987, varias veces modificada), el EBEP (actualmente TREBEP) reconoce a los empleados públicos el derecho "*a la negociación colectiva y a la participación en la determinación de las condiciones de trabajo*" que se regula en los arts. 31 y ss., comenzando por los Principios generales que parte de la expresa y reiterada reafirmación del derecho: "*Los empleados públicos tienen derecho a la negociación colectiva, representación y participación institucional para la determinación de sus condiciones de trabajo*" (por negociación colectiva, aclara el art. 31.2 EBEP se entiende el derecho a negociar la



pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887
27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

determinación de condiciones de trabajo de los empleados de la Administración Pública", aunque supeditada a la Ley, pues su ejercicio deberá respetar en todo caso el contenido del EBEP y sus leyes de desarrollo (art. 31.5), en efecto, reitera el art.33 EBEP que "*la negociación colectiva de condiciones de trabajo de los funcionarios públicos que estará sujeta a los principios de legalidad, cobertura presupuestaria*",...entre otros), resulta obvio que los Acuerdos reguladores de las condiciones de trabajo de funcionarios -en el que se enmarca el Acuerdo Marco de referencia- entrañan en sí mismo, como expresión de la voluntad de las partes intervinientes en estos, un carácter reglamentario que da lugar, como se ha indicado a unas normas paccionadas que vinculan a dichas partes y que les obliga a su debida observancia en tanto en cuanto dure la vigencia de tales acuerdos.

En este sentido, procede señalar pues que los Acuerdos son el instrumento con el que finalizan las negociaciones sobre materias que son competencia del órgano ejecutivo superior (en nuestro caso el Ayuntamiento), que requieren de la aprobación expresa y formal del órgano indicado que corresponda en función del ámbito de aplicación del Acuerdo (el Pleno de la corporación). Así, de esta formulación, cabe extraer que los Acuerdos como el ahora analizado presentan una inequívoca vinculación con el ejercicio de una potestad normativa al alcance de la entidad local que los aprueba, y que sólo puede operar dentro del ámbito competencial propio de aquéllas, constituyendo una manifestación muy singular de la potestad reglamentaria enunciada en el artículo 4.1º de la Ley 7/1985, de 2 de abril, caracterizada en este caso por su peculiar origen negocial. La confirmación de este carácter normativo del contenido de los referidos Acuerdos aparece implícito en numerosos pronunciamientos jurisprudenciales, como muestra la lectura de numerosas Sentencias alusivas a la naturaleza normativa de los mismos -v. gr., Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de diciembre de 1995, FJ 2º; de 21 de marzo de 2002, FJ 14; o del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 18 de enero de 2003, FJ 2º.

En función de ello, siguiendo al prof. Monereo Pérez, J. L., Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, y otros ("*La Negociación colectiva en el sector público*". Colecciones Informes y Estudios, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social. 2019), en relación a la eficacia jurídica de los pactos y acuerdos colectivos en la función pública, los Pactos y Acuerdos colectivos válidamente celebrados y aprobados tienen la naturaleza de verdaderas normas jurídicas de origen pactado y de eficacia personal generalizada («erga omnes») en todo su ámbito de aplicación (STS 10 marzo 1993), de manera que despliegan su fuerza de obligar sobre todo el personal funcionario incluido en el ámbito correspondiente. Condiciona su validez y eficacia la remisión a la oficina pública a que se hace referencia en la LOLS, y serán de inmediato publicados en el «Boletín Oficial del Estado» o diarios oficiales correspondientes. En efecto, conforme al art. 38.6 EBEP, los Pactos celebrados y los Acuerdos, una vez ratificados, deberán ser remitidos a la Oficina Pública que cada Administración competente determine y la Autoridad respectiva ordenará su publicación en el Boletín Oficial que corresponda en función del ámbito territorial. (...). La eficacia normativa es inmediata, es decir, no se exige la promulgación de una norma reglamentaria habilitante o que incorpore su contenido preceptivo. Gozan del efecto de inderogabilidad singular por sus destinatarios, y también respecto a las normas reglamentarias que han de respetar su contenido y dinámica de revisión o modificación.

Conforme a lo cual, se expresa asimismo el autor referenciado, la validez jurídica de los Pactos y Acuerdos queda sometida al control de la jurisdicción competente, que aquí es la jurisdicción contencioso-administrativa. En ella se resolverán las impugnaciones que puedan efectuarse. Igualmente se manifiesta en el sentido de que el EBEP garantiza el cumplimiento efectivo de los Pactos y Acuerdos, salvo cuando excepcionalmente y por causa grave de



pie_firma_corto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887
27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

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 (cfr. artículo 38.10 EBEP). Es, pues, este último el que se hace prevalecer sobre los demás intereses concurrentes. En relación con ello, es importante señalar que «*se entenderá que concurre causa grave de interés público derivada de la alteración sustancial de las circunstancias económicas cuando las Administraciones Públicas deban adoptar medidas o planes de ajuste, de reequilibrio de las cuentas públicas o de carácter económico financiero para asegurar la estabilidad presupuestaria o la corrección del déficit público*».

**QUINTO**.- En base a todo lo anterior el planteamiento de la cuestión objeto de consulta, a nuestro juicio, debe partir de dos premisas que han quedado entendemos que suficientemente fundamentadas :

1.- Una, en virtud de lo cual, a la vista de los planteamientos jurídicos realizados por la doctrina y la jurisprudencia, nos conduce a extraer dos conclusiones :

- Que el reconocimiento a funcionarios de *incentivos, indemnizaciones o premios* por el pase de éstos a las situaciones de jubilación (anticipada o nó), estén o no incluídos en Pactos o Acuerdos suscritos por éstos sobre la base del derecho a la negociación colectiva que les asiste, se estiman como improcedentes en virtud de que no responden a una contingencia o infortunio sobrevenidos sino que se devengan simplemente por la extinción de la relación de servicio funcionarial cuando se alcanza la edad de la jubilación forzosa o la necesaria para obtener la jubilación anticipada, no dirigiéndose pues a compensar circunstancias sobrevenidas de la naturaleza de las que inspiran las medidas asistenciales -esto es, determinantes de una situación de desigualdad- sino que asocian a un supuesto natural, conocido e inevitable de la relación funcionaria (STS 20-marzo-2018), por lo que habría que considerarlo un concepto retributivo no ajustado a la estructura retributiva de los funcionarios dispuesta por la Ley.

- Que los Pactos y Acuerdos firmados bajo el paraguas del EBEP por los representantes de los funcionarios con la respectiva Administración Pública en la que se encuentren encuadrados tienen un carácter eminentemente normativo con la consideración o título de reglamento constitutivo de una nueva fuente del Derecho en el ámbito de la Función Pública, que da lugar a unas normas negociadas cuyo rango jerárquico se equipara a cualquier otro reglamento que emane del órgano administrativo competente de la Administración respectiva.

2.- Otra, en virtud de la cual, como resultado de ésto último, las normas negociadas o paccionadas que nacen de ese acto reglamentario, en virtud precisamente de ese carácter normativo de orden negocial, vinculan a las partes dentro del ámbito funcionarial correspondiente, y trae consigo que lo contenido en el respectivo Acuerdo sea de obligado cumplimiento para todos ellos.

Dicho ello, y a lo que en el presente informe interesa, conviene realizar unas puntualizaciones que, a nuestro juicio, son las que, a la postre, resultan conducentes a discernir los planteamientos realizados en la consulta efectuada :



pie_firma_conte_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887
27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

I.- Establecida la posibilidad de que el Acuerdo de funcionarios contenga un artículo no ajustado a derecho, sobre los postulados expuestos recientemente por la jurisprudencia del TS, se plantea la problemática de la situación en que se encuentra aquellos funcionarios que sobre la base del respectivo artículo pudieran contraer un derecho a percibir los correspondientes incentivos e indemnizaciones previstos en el mismo.

Al respecto resulta obvio decir que, a priori, todo Pacto o Acuerdo parte de la sumisión a una legalidad inicial. En este apartado no cabe la menor duda de que, a la hora de adoptar un acuerdo negocial entre partes en materia de condiciones de trabajo de los funcionarios de su ámbito, éstas deben y tienen que someterse a los dictados de la ley vigente, pues como es jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo (véase sentencias de 7-abril-1995; 8-junio-1995 y 10 de febrero de 1998, entre otras), un convenio colectivo, a la hora de su celebración, debe respetar las normas de derecho positivo que estén vigentes en ese momento.

La situación conflictiva nace cuando de un acuerdo que parte de una legalidad inicial -o al menos así se estimaba al momento de su suscripción por la partes- con posterioridad parte de su contenido deviene contrario a derecho por efecto, en este caso, de decisiones jurisprudenciales -que anulan tal contenido en otros acuerdos que contemplaban supuestos similares-, es decir,sobre el papel se produce una eventual ilegalidad sobrevenida.

Así, en el caso que nos atañe, existe una circunstancia que entendemos influye decisivamente sobre la postura que pudiera adoptar la entidad local, y es el contenido del artículo 10 del Acuerdo Marco. Este texto determina que :

*"Artículo 10.- Vinculación a la totalidad.*

*Las condiciones pactadas en el presente Acuerdo son mínimas y constituyen un todo orgánico e indivisible y, a efectos de su aplicación práctica, serán consideradas global y conjuntamente, por lo que el Ayuntamiento establecerá cuantas mejoras se estipulen para que su personal obtenga un mayor rendimiento y sienta una mayor vinculación con la misma.*
***No obstante en el supuesto de que la Jurisdicción competente en el ejercicio de sus funciones dejara sin efecto o modificara alguna de las estipulaciones del presente Acuerdo, tan solo quedará sin eficacia práctica él o los artículos sobre los que hayan recaído la resolución judicial correspondiente, manteniéndose en vigor la eficacia del resto del contenido normativo del reglamento. Procediéndose a la renegociación por las partes del contenido que la jurisdicción competente hubiere, en su caso, considerado no ajustado a derecho, facultándose para ello a la Comisión Paritaria.**".*

Sin entrar a analizar en el presente supuesto la posibilidad de que, pese a que los Pactos o los Acuerdos son, en general, plenamente vinculantes, en la medida que estamos en negociaciones en el ámbito público cabe una posibilidad excepcional de suspensión o modificación de los mismos, la cual se produce a iniciativa de la Administración y excepcionalmente; en concreto, se admite cuando una causa grave de interés público, derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas, lo justifique a criterio de los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas (EBEP art. 38.10) (Esta medida puede ser admitida pues como un supuesto excepcional, pues así la configura el EBEP que, como situación normal, parte de la plena eficacia de los Pactos y Acuerdos, lógicamente



pie_firma_conv_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887

27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

durante el periodo de vigencia pactado o de sus prórrogas), lo que resulta ciertamente innegable es que, en orden a lo que el propio Acuerdo Marco prevé, nos encontramos ante una situación donde una circunstancia sobrevenida -evidentemente no tenida en cuenta al momento de la negociación- como son los pronunciamientos jurisprudenciales contrarios a las percepciones económicas por funcionarios no ajustadas a la estructura retributiva legalmente establecida para éstos, incide en el contenido del mismo y por ende dejaría sin eficacia práctica el correspondiente artículo -en este caso, el 57-, pues para mayor abundamiento este mismo artículo *ab initio* no deja lugar a dudas cuando se expresa con absoluta claridad al respecto del reconocimiento de los premios de jubilación señalando : "*Siempre que la normativa vigente no se oponga a ello...*". Esto es, no es que el derecho positivo se exprese de contrario a dicho reconocimiento (pues ya hemos tenido ocasión de examinar en el presente informe lo dispuesto por la normativa al respecto) sino que el Alto Tribunal lo que ha venido a afirmar y reafirmar es que el reconocimiento de tales premios o incentivos al personal funcionario es contrario a dicha normativa, lo que al fin y al cabo entraría dentro de las previsiones convencionales, tanto respecto del artículo 10 como del artículo 57, con lo que nos cabría concluir en la pérdida de eficacia del resto de lo previsto en este último y por ende la inviabilidad de reconocer los incentivos previstos en el mismo.

II.- En cuanto a las posibles consecuencias de la nulidad sobrevenida de parte de un acuerdo sobre condiciones laborales de funcionarios, por similitud del caso que nos atañe, aparece como conveniente remitirnos a lo que el Consejo Consultivo de Castilla y León se expuso en el punto 9º de su Dictamen de 13 de febrero de 2014, en el cual se sostenía lo siguiente :

> *"La sumisión a la legalidad inicial no plantea especial problema. Es jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo (por todas, Sentencias de la Sala 4a de 7 de abril de 1995, 8 de junio de 1995 y 10 de febrero de 1998) y del Tribunal Constitucional (Sentencia 62/2001, de 1 de marzo), que un convenio colectivo, en su celebración, ha de respetar las normas de derecho necesario absoluto y de derecho necesario relativo que estén vigentes cuando las partes negociadoras lo pactan y firman.*
>
> *No obstante, es perfectamente posible que la evolución del ordenamiento jurídico descoloque parte de los acuerdos adoptados. Ante el problema de la nulidad sobrevenida de los convenios existen diversas posiciones doctrinales y jurisprudenciales.*
>
> *Según el Catedrático del Derecho del Trabajo Efrén Borrajo Dacruz, la doctrina más tradicional sostenía que el convenio colectivo, como fruto de un acuerdo negociado, mantiene un equilibrio de intereses entre las partes, de modo que su contenido es un cuerpo unitario, indivisible, que aúna compromisos que son compensables entre sí. Por ello, como mantiene el Secretario General del Ayuntamiento, la anulación de ciertas disposiciones rompería ese equilibrio y debería provocar la revisión de todo el convenio previa declaración de su nulidad total.*
>
> *No obstante una tesis más actual limita la nulidad a las cláusulas afectadas, y sólo a ellas, de modo que el cuerpo del convenio se recomponga con la sustitución automática de las reglas anuladas por las reglas legales infringidas.*



pie_firma_conv_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887

27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

*La cuestión se complica en el presente caso. El Acuerdo sobre las Condiciones de Trabajo de los Funcionarios del Ayuntamiento de XXXX actualmente vigente, indica que se constituye como un cuerpo único e indisoluble. Tiene carácter indivisible a todos los efectos, lo que determina que no puede pretenderse la aplicación de parte de su articulado desechando el resto, sino que siempre habrá de ser aplicado y observado en su integridad. Así lo proclama el artículo 7 del repetido Acuerdo. Por tanto, se pone de manifiesto en el expediente remitido que algunos de los convenios colectivos analizados se dotan a sí mismos de cláusula expresa de indivisibilidad e integridad, es decir, debe respetarse la totalidad de su contenido o renegociarlo de nuevo completamente. Aparece así el problema de la nulidad parcial cuando el convenio contiene una cláusula expresa de indivisibilidad, pues si existe tal cláusula, la nulidad de una parte del convenio conllevaría la nulidad de todo el convenio.*

*En estos casos, los Tribunales (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 22 septiembre 1998) mantienen la validez parcial del convenio mutilado, aunque cuente con una cláusula de indivisibilidad siempre que las cláusulas afectadas no sean de tal importancia que se rompa el equilibrio prestacional. No obstante, cualquiera de las partes puede solicitar la renegociación total del convenio y la otra parte está obligada a negociar; es decir, las partes no pueden negarse a una nueva negociación alegando que está vigente un Convenio Colectivo. Hay, pues, una reinterpretación jurisprudencial del deber de negociar previsto en el artículo 89 del Estatuto de los Trabajadores.*

*En cuanto al Acuerdo Regulador de las Condiciones de Trabajo, la mencionada Sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de Valladolid, de 29 de junio de 2010, indica que "De conformidad con esa configuración, en tanto que contrato colectivo, está sometido a la cláusula llamada rebus sic stantibus, debido a que el texto del acuerdo es resultado de un equilibrio entre los intereses y posiciones de las partes que se consigue en un determinado momento y en un concreto marco de circunstancias, por lo que al cambiar esto último sustancialmente se produce una ruptura del citado equilibrio. Pero, además y al mismo tiempo, el acuerdo es una norma jurídica y como tal no tiene carácter inderogable siquiera por el principio general sancionado en el artículo 2.2 del Código Civil, o alternativamente, es susceptible de alteración por normas posteriores que contienen una regulación adaptada o motivada por sucesos acaecidos después de la aprobación y publicación del acuerdo. Entonces, desde una u otra perspectiva de análisis es posible la modificación del acuerdo antes de que concluya su vigencia; aunque esa modificación debe seguir los cauces previstos en el artículo 38 (...) y especialmente los contemplados en sus apartados 3 y 7 que establecen una vía negociadora y para el caso de que la misma no produzca resultados, agotados a su vez los procedimientos extrajudiciales de conflictos, quedará abierta la posibilidad de una actuación unilateral de la Administración quien puede aprobar un reglamento de igual rango o categoría que la del acuerdo".*

En función de lo sostenido por dicho Consejo Consultivo podemos extraer dos conclusiones :



pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/6887
27-05-2020 07:13:32

pie_registro_dipu_02

a.- Que el hecho de que una de las cláusulas del acuerdo funcionarial se vea afectado de ilegalidad (o nulidad sobrevenida), la jurisprudencia sostiene la validez parcial del acuerdo -se entiende del resto del acuerdo-, aunque éste cuente con una cláusula de indivisibilidad siempre que las cláusulas afectadas no sean de tal importancia que se rompa el equilibrio prestacional, lo que a nuestro juicio, no es el caso en el supuesto que estamos tratando.

b.- Que ante la alteración producida en cuanto que la apreciación de que parte del contenido del Acuerdo no es ajustado a derecho, es posible la modificación del mismo antes de que expire su vigencia, estimándose como el cauce adecuado lo previsto en el artículo 38 del EBEP, esto es, lo dispuesto en sus apartados 3 y 7 que establecen la vía negociadora para dar una salida negociada al conflicto.

Ello quiere decir, en síntesis, que sin perjuicio de que, a nuestro juicio, la modificación convencional debiera o pudiera haberse llevado a cabo una vez creado el criterio jurisprudencial al respecto, resulta obvio que no resultaría necesario esperar a que expire la vigencia del actual Acuerdo de funcionarios para instar su modificación, debiendo hacerse, en cualquier caso, en primer término, a través del procedimiento de negociación establecido en el EBEP, pudiendo realizarse tal modificación pactada respecto de una parte del clausulado de dicho Acuerdo, manteniendo la validez parcial del resto del texto convencional, tal cual expone el propio artículo 10, párrafo segundo, del Acuerdo Marco.

Es por ello que, sobre la base de todo cuanto se ha expuesto, en consideración de las propias previsiones del texto del Acuerdo Marco a que hemos hecho referencia y los planteamientos realizados al respecto, habida cuenta que el premio de jubilación que se pretende obtener por el funcionario interesado en virtud del artículo 57 del Acuerdo Marco del Personal del Ayuntamiento consultante, cabría encuadrarlo en lo que el TS señala como aquellos que : "...*no responden a una contingencia o infortunio sobrevenidos sino que se devengan simplemente por la extinción de la relación de servicio funcionarial cuando se alcanza la edad de la jubilación forzosa o la necesaria para obtener la jubilación anticipada. No se dirigen pues a compensar circunstancias sobrevenidas de la naturaleza de las que inspiran las medidas asistenciales --esto es, determinantes de una situación de desigualdad-- sino que asocian a un supuesto natural, conocido e inevitable de la relación funcionarial...*", y como conclusión de todo ello, sin perjuicio de que pudieran existir otras circunstancias o connotaciones desconocidas que pudieran hacer variar el planteamiento del asunto, a juicio del que suscribe, se entiende no resultaría procedente el reconocimiento del incentivo por jubilación anticipada que se reclama por el funcionario de referencia.

Es cuanto tengo que informar, señalando que la opinión jurídica que se recoge en el presente informe se somete a la de cualquiera otra mejor fundada en derecho.

Córdoba, a (*fecha y firma electrónica*).

El Consultor Técnico adscrito al Servicio de Asesoría Jurídica. Diputación de Córdoba.

José Antonio Del Solar Caballero.



pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 26/5/2020

**Salida desde Expediente**

**Registro:**
**DIP/Salida_GEX/S/2020/6887**

**27-05-2020 07:13:32**

pie_registro_dipu_02