Asunto : informe sobre retribuciones e indemnizaciones Presidencia Mancomunidad.
Solicitante : Mancomunidad de Municipios de la Campiña Sur
Expte. : 62/2022 GEX 10858/2022

Visto el oficio remitido por la Presidenta de la Mancomunidad de Municipios de la Campiña Sur, en el que solicita informe sobre la posibilidad de establecer una compensación o indemnización para la Presidente/a de la Mancomunidad, compatible con el ejercicio del cargo en alguno de los municipios asociados en régimen de dedicación exclusiva, así como la resolución de la Presidencia que la autoriza, por el funcionario adscrito al Servicio Asistencia Jurídica y Consultoría Técnica que suscribe se emite el siguiente:

INFORME:

ANTECEDENTES:

En el escrito de referencia, se plantea la posibilidad de establecer una cuantía fija mensual como indemnización por el ejercicio del cargo de Presidente/a de la Mancomunidad, que venga a compensar una ganancia dejada de percibir (lucro cesante) a consecuencia del trabajo o dedicación a dicho puesto y que impide la obtención de otro ingreso por una actividad particular durante el tiempo que esa dedicación exige. Según se afirma, la dedicación a la Mancomunidad de Municipios de la Campiña Sur Cordobesa viene a producirse en horario de tarde, con frecuencia diaria, así como los fines de semana, por lo que sería de valorar la posibilidad de establecer dicha indemnización así como la compatibilidad de la misma con la situación de dedicación exclusiva en el cargo de alcalde/a de cualquiera de los municipios que componen la Mancomunidad.

En su virtud se solicita asesoramiento jurídico respecto a la posibilidad de establecer una indemnización fija y periódica por una mayor dedicación y por las ganancias dejadas de obtener, a favor de la presidenta de la Mancomunidad (con dedicación exclusiva como alcaldesa del ayuntamiento de Moriles), teniendo en cuenta que el ejercicio de su cargo requiere una mayor dedicación que el resto de miembros de los órganos colegiados. O bien una indemnización por asistencia a órganos colegiados, de superior cuantía al resto de miembros, al requerir por parte de la presidencia una mayor dedicación en la preparación de los distintos asuntos que se incluyen en el orden del día de los distintos órganos colegiados.

pie_firma_conv_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 24/3/2022

FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

1. Normativa aplicable:

1. Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local

2. Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas

3. Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales

2. Consideraciones jurídicas:

2.1. Posibilidad de establecer una indemnización fija y periódica por el ejercicio del cargo:

Respecto a la cuestión que se plantea en el escrito sobre reconocimiento de una indemnización de cuantía fija mensual como compensación de una ganancia dejada de percibir (lucro cesante) a consecuencia del trabajo o dedicación a dicho puesto y que impide la obtención de otro ingreso por una actividad particular durante el tiempo que esa dedicación exige, en principio debe ser rechazada por cuanto que la titular actual del cargo de Presidenta desempeña a su vez el cargo de Alcaldesa de uno de los municipios asociados en régimen de dedicación exclusiva, incompatible con el desarrollo de otras actividades, con lo cual no concurre en este caso la circunstancia planteada de que la dedicación a la Presidencia suponga un lucro cesante.

En todo caso, a tenor de lo dispuesto en la redacción actual del art. 75 de la LRBRL tampoco sería posible establecer una indemnización a los cargos electos basada en esa circunstancia fáctica. En efecto, según el art. 75.4 de la LRBRL «Los miembros de las Corporaciones locales percibirán indemnizaciones por los gastos efectivos ocasionados en el ejercicio de su cargo, según las normas de aplicación general en las Administraciones públicas y las que en desarrollo de las mismas apruebe el Pleno corporativo».

Por su parte, el art. 13.5 del (ROF) establece que «Todos los miembros de la Corporación, incluidos los que desempeñen cargos en régimen de dedicación exclusiva, tendrán derecho a recibir indemnizaciones por los gastos ocasionados por el ejercicio del cargo, cuando sean efectivos, y previa justificación documental, según las normas de aplicación general en las Administraciones Públicas y las que en este sentido apruebe el Pleno corporativo».

pie_firma_conv_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 24/3/2022

Así pues, el margen de discrecionalidad en la aplicación de las indemnizaciones debe ser reducido al resarcimiento de gastos realizados en el desarrollo del cargo. Estos gastos se producen normalmente fuera del lugar donde habitualmente se desempeñan sus funciones y en su mayoría son los derivados de manutención, transporte y alojamiento, que suelen ocasionarse cuando el cargo electo por razón del desarrollo de sus funciones debe realizar un desplazamiento.

El reenvío que hace el legislador a las normas de general aplicación, hay que entenderlas con carácter general al Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo sobre indemnizaciones por razón del servicio. Si bien es cierto que en al ámbito de aplicación del mencionado texto legal no se encuentran expresamente citados los miembros de las Corporaciones Locales, su aplicación deriva de la misma remisión que hace el legislador estatal, que tiene el carácter de básico.

En una primera etapa, la jurisprudencia realizó una interpretación amplia del concepto «indemnización» en el sentido expuesto en la consulta planteada. Así, las SSTS de 3 y 10 de julio, 18 de enero y 13 de diciembre de 2000 y 6 de febrero de 2001 consideran como indemnizaciones, además de las que derivan de los gastos realizados en el ejercicio del cargo siempre que se justifique documentalmente, aquellas que vienen a compensar «una ganancia dejada de obtener a consecuencia del trabajo o dedicación que impida la obtención de otro ingreso durante el tiempo que tal trabajo o dedicación al cargo sea exigido, como, en fin, por la "pérdida" o dedicación de un tiempo a una actividad cuando se podía haber dedicado a otra actividad particular». Con esta interpretación dejaba abierta la posibilidad de establecer indemnizaciones periódicas que resarcieran gastos considerados globalmente.

Pero estos pronunciamientos son anteriores a la reforma del art. 75 de la LRBRL introducidas por la Ley 11/1999 de 29 de diciembre que introdujo las dedicaciones parciales y estableció el reenvío del establecimiento de indemnizaciones a las normas de aplicación general en las administraciones públicas, por lo que cerró el paso a que en el concepto de indemnización pudiera incluirse el lucro cesante con criterios genéricos de evaluación.

Así, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña núm. 173/2006 nos aclara:

> *La retribución es un sueldo o cantidad económica que se paga por el trabajo que se realiza. En la indemnización late la idea de resarcimiento, es decir, reparación, compensación o cantidad que se entrega para reparar, remediar o restablecer los efectos de un daño o perjuicio, sufrido directamente por el perjudicado. El sueldo se caracteriza por fijeza en su cuantía y periodicidad en su vencimiento. La indemnización carece de*

pie_firma_conv_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 24/3/2022

periodicidad, se fija en función del daño materialmente producido en el patrimonio del sujeto que lo padece, de manera que el evento dañoso se configura como un "prius" necesario de la indemnización.

Puede afirmarse que, en la medida en que la indemnización implica un desplazamiento patrimonial, no puede existir derecho a la indemnización sin una base jurídica legitimadora. Incluso desde la perspectiva fiscal la diferencia es básica: el sueldo constituye renta gravable por el IRPF, mientras que las indemnizaciones no tributan por tal concepto tributario por considerarse una compensación y no un rendimiento.

Por ello, el contenido de la norma jurídica anterior es clara y terminante. Sueldo e indemnización son dos conceptos distintos. Dos conceptos en modo alguno indeterminados, pues son dos categorías jurídicas perfectamente definidas, de modo que no pueden involucrarse y, al socaire de la norma, articular como indemnización lo que no es sino un sueldo. El intento de configurar una retribución al margen del sistema (conceptuada como una indemnización), no persigue sino obviar la mecánica de las incompatibilidades que la ley establece, a parte de otros efectos nocivos, cuales son la finalidad de evitar, aunque sólo sea parcialmente, la regularización fiscal de dos fuentes de renta, con la elusión fiscal que tal conducta conlleva.

"(...)

En lo que se refiere a asistencias indemnizables (materia directamente vinculada a la cuestión que aquí se debate), la norma exige QUE SEAN EFECTIVAS y CON PREVIA JUSTIFICACION DOCUMENTAL, remitiéndose para ello a las normas de general aplicación en las Administraciones Públicas, normas que, sin perjuicio de lo que en este sentido acuerde el Pleno, están contenidas en el Real Decreto 236/1988, de 4 de marzo , regulador de las indemnizaciones por razón de servicio (aplicable al personal de las Corporaciones Locales conforme al artículo 2.1 f) del propio Real Decreto .

En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal de Cuentas en su Sentencia 12/2017, de 16 de octubre, que afirma:

"Conviene precisar que la actual redacción del artículo 75.4 de la LRBRL únicamente contempla la indemnización de "gastos efectivos". Esta redacción procede de la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, que reformó la regulación anterior en la que se reconocía el derecho de los miembros de las Corporaciones Locales a ser indemnizados en términos más amplios, sin hacer referencia a "gastos efectivos", y remitiendo exclusivamente a lo acordado por el Pleno en cuanto a cuantía y condiciones de la indemnización. Durante la vigencia de esta regulación, el Tribunal Supremo realizó una interpretación amplia de los conceptos indemnizables al amparo de la norma. En este sentido, la STS 3ª, Sección 4ª, de 18 de enero 2000, basándose en que el artículo 75.2 de la LRBRL se refería, en general, a "indemnizaciones", sin hacer referencia a "gastos", interpretó que la norma autorizaba el resarcimiento, no solamente de gastos, sino de daños o perjuicios

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 24/3/2022

pie_firma_conv_dipu_01

derivados de otros conceptos como ganancias dejadas de obtener a consecuencia del trabajo o dedicación que impida la obtención de otro ingreso durante el tiempo que tal trabajo o dedicación al cargo sea exigido, o la «pérdida» o dedicación de un tiempo a una actividad cuando se podía haber dedicado a otra actividad particular.

Esta interpretación amplia no puede mantenerse tras la reforma de la LRBRL operada por la citada Ley 14/2000, ya que la reforma refiere expresamente las indemnizaciones a los "gastos efectivos" ocasionados en el ejercicio del cargo, al mismo tiempo que establece otros conceptos retributivos que dan una cobertura más adecuada a la compensación de las ganancias dejadas de obtener por los miembros de las Corporaciones Locales como consecuencia del tiempo requerido para el cumplimiento de los deberes del cargo (retribución por dedicación parcial, o asistencias por la concurrencia efectiva a las sesiones de los órganos colegiados de la Corporación)."

2.2. Sobre la opción de fijar por asistencia a órganos colegiados una compensación económica de superior cuantía para la Presidencia:

Dispone el art. 75.3 de la LRBRL que sólo los miembros de la Corporación que no tengan dedicación exclusiva ni dedicación parcial percibirán asistencias por la concurrencia efectiva a las sesiones de los órganos colegiados de la Corporación de que formen parte, en la cuantía señalada por el pleno de la misma. El artículo 75 bis, añadido por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre , reproduce literalmente el apartado 3 del artículo 75. El art. 13.6 del ROF se expresa en similares términos, cuando dispone que sólo los miembros de la Corporación que no tengan dedicación exclusiva percibirán asistencias por la concurrencia efectiva a las sesiones de los órganos colegiados de que formen parte, en la cuantía que señale el Pleno de la misma

Estas asistencias no son ni retributivas (sueldo) por el ejercicio del cargo, ni indemnizatorias por los gastos que dicho ejercicio pueda ocasionar a los miembros de las Corporaciones locales, admitiéndose pacíficamente que tienen naturaleza meramente compensatoria por el esfuerzo y trabajo que para los miembros de las Corporaciones locales que no tengan dedicación exclusiva ni parcial supone la preparación y asistencia a las sesiones de los órganos colegiados. Tampoco se discute que el derecho a percibirlas se condiciona únicamente a la concurrencia efectiva a las sesiones, así como que la Entidad Local tiene la competencia exclusiva para fijar su cuantía como expresión de su potestad de autoorganización, amparada a su vez en el principio de autonomía local consagrado en el artículo 140 CE .

Del análisis detenido de los artículos 75.3 LRBRL y 13.6 ROF resulta que ambos preceptos, al establecer el régimen de las asistencias, no hacen distinción alguna entre las que han de percibir el Alcalde y las que corresponden a los Concejales, limitándose a

pie_firma_conv_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 24/3/2022

hacer una referencia genérica a las asistencias de los miembros de las Entidades locales. Dado la ley no hace distinción alguna al respecto, un principio garantista y favorable a la autonomía local permite esgrimir el argumento de que "lo que la ley no prohíbe expresamente ha de entenderse permitido", máxime en un ámbito como el de la actuación de las Administraciones Públicas, donde impera el principio de auto tutela. De este modo el legislador configura una amplia potestad discrecional de los Plenos a la hora de fijar dicho régimen de asistencias, coherente con los principios de autonomía y autoorganización locales y donde podría encontrar acomodo la posibilidad de que por el Pleno se establezcan importes por asistencias que difieran en base al cargo y funciones de la persona que va a percibirlas.

La amplia potestad discrecional de las Entidades locales para organizar las retribuciones de sus miembros, del mismo modo que sucede con todas las potestades administrativas de esta naturaleza, está sujeta a una serie de límites, como el respeto a los principios generales de actuación de la Administración o a los límites presupuestarios, de suerte que será el respeto a dichos límites lo que determine la validez de los acuerdos adoptados al efecto. Entre estos límites propios de toda actuación administrativa cobran especial relevancia en el caso que nos ocupa los principios de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (artículo 9.1 CE) y los principios de igualdad y no discriminación (artículo 14 CE).

En efecto, en relación con dichos principios, cabe plantearse la cuestión de si la atribución al Presidente de una asistencia mayor que la de un Concejal por la concurrencia efectiva a la misma sesión de un órgano colegiado supone una actuación arbitraria o discriminatoria que conculca los principios de igualdad y no discriminación. Al respecto, resulta doctrina consolidada del Tribunal Constitucional, cuya notoriedad excusa su cita, que el derecho fundamental a la igualdad exige que ante situaciones de hecho iguales se aplique idéntico tratamiento jurídico, de suerte que una actuación (incluidas las de las Administraciones Públicas ex artículo 9.2 CE) será discriminatoria cuando ante dos supuestos de hecho iguales se aplique un tratamiento distinto sin que exista una justificación objetiva y razonable de dicha desigualdad de trato.

Así las cosas, será requisito indispensable para la validez del acuerdo sobre la atribución al Presidente de una asistencia mayor que la de un vocal que dicha desigualdad de trato responda a una justificación objetiva y razonable.

A nuestro entender, la atribución al Alcalde de una asistencia mayor que la de los Concejales gozaría de una justificación objetiva y razonable, que no es otra que las mayores funciones de que goza aquél en lo relativo a la organización y desarrollo de la sesión por cuya celebración se percibe la asistencia. En efecto, del análisis de las

pie_firma_corto_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 24/3/2022

funciones del Alcalde recogidas en el artículo 21.1 LBRL se pone de manifiesto cómo se le atribuyen una serie de funciones referidas exclusivamente a las sesiones del Pleno, de la Junta de Gobierno y de los restantes órganos colegiados, como son convocar sus sesiones, establecer el orden del día de las mismas, presidirlas, resolver los empates con voto de calidad y ordenar la publicación, la ejecución y hacer cumplir los acuerdos del Ayuntamiento. Idéntica afirmación debe mantenerse respecto de la figura de los Presidentes de las Diputaciones Provinciales en relación con los diputados, ex artículo 34 LRBRL.

Se ha producido una evolución jurisprudencial en la materia que viene a considerar que existe una justificación objetiva y razonable para que los Presidentes o Alcaldes perciban asistencias superiores a las de los Concejales o Diputados.

En este punto, se ha de traer a colación la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León 242/2002 de 28 de febrero, que,se pronunció en el siguiente sentido:

> *"Conforme expone la Corporación demandada en el escrito de contestación a la demanda, la sentencia del TS de 18 de enero de 2000, se aparta del criterio mantenido en la sentencia invocada por la Abogada del Estado de 1 de diciembre de 1995, y expone que las indemnizaciones a que se refiere el art. 75 de la citada Ley de Bases comprende el resarcimiento de cualquier daño o perjuicio, tanto por gasto realizado como por una ganancia dejada de obtener a consecuencia del trabajo o dedicación que impida la obtención de otro ingreso durante el tiempo que se dedica al desempeño del cargo en la Corporación, incluso por merma de la dedicación posible a la propia actividad particular. De esta forma, como se expone en la citada sentencia (con criterio que se reitera en las sentencias del TS de 10 de julio de 2000 y de 6 de febrero de 2001) si bien la regulación aplicable proscribe las indemnizaciones sustentadas en un criterio de representatividad política y sin base en actividades concretas, «por el contrario admite las sustentadas en actividades concretas y en el mayor trabajo o dedicación a la actividad municipal».*
>
> *Conforme al criterio jurisprudencial expuesto dado, que en el acuerdo impugnado la asignación por asistencia a las sesiones plenarias se realiza como en el mismo se indica en compensación a la dedicación prestada al Ayuntamiento, resultando obvio la mayor dedicación al cargo y la mayor actividad y funciones que respecto a los Concejales desempeña el Alcalde, hay que mantener la legalidad del acuerdo impugnado, procediendo en consecuencia la desestimación de este recurso."*

Debe advertirse, no obstante, que la figura de la asistencia no puede ser utilizada para encubrir situaciones de dedicación parcial o exclusiva, eludiendo, merced a dicha estrategia, ciertas consecuencias inherentes a la dedicación al cargo, como son el necesario alta en el sistema de la Seguridad Social, la cotización por contingencias y la

pie_firma_conte_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 24/3/2022

aplicación del régimen de incompatibilidades. En relación con lo anterior, debe reiterarse que el fundamento de la validez de los acuerdos es que el importe mayor de la asistencia tiene una justificación objetiva y razonable, basada en las mayores funciones y el mayor tiempo de dedicación que requiere el desempeño de las mismas, en lo relativo, exclusivamente, a las actividades directamente relacionadas con la sesión del órgano colegiado sobre el que gira la asistencia (convocatoria, orden del día, publicación y ejecución de acuerdos, etc.).

De este modo, en los casos en los que se aprecie que el concepto de asistencia está encubriendo un régimen de dedicación exclusiva o parcial al desempeño del cargo de Alcalde o Presidente de una Entidad local, éste adolecerá de anulabilidad por infracción del artículo 75.3 LRBRL, el cual, recordemos, restringe el abono de asistencias a los miembros de los órganos colegiados sin dedicación exclusiva ni parcial. Para la realización de la labor anterior habrá que estarse al caso concreto, si bien existen una serie de criterios que pueden ser utilizados para valorar si se está encubriendo una situación de dedicación, como lo son el propio importe de la asistencia y la diferencia frente al percibido por los restantes miembros, el número máximo de sesiones que se contemplan o la periodicidad en su celebración.

Sobre la base de los criterios anteriores se hace posible valorar si con la asistencia se están retribuyendo exclusivamente las mayores funciones y tiempo de dedicación de cara a las sesiones de un órgano colegiado concreto (en cuyo caso el acuerdo será válido) o si, por el contrario, se están remunerando otras funciones de carácter general, propias del cargo y del desenvolvimiento diario del mismo, ajenas a la sesión propiamente dicha (en cuyo caso sería necesario declarar el cargo como de dedicación exclusiva o parcial y someterlo al régimen de los apartados 1 y 2 del artículo 75 LRBRL).

En este sentido, es clarificadora la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 24/02/2017, Nº de Recurso: 604/2016, que afirma:

> *Así las cosas, el recurso no puede sino correr suerte estimatoria pues aunque no se discute que el Presidente de cualquier órgano colegiado -con funciones, por ejemplo, de preparación del orden del día o de dirección de debates- potencialmente puede dedicar mayor esfuerzo, trabajo y exigencia, en definitiva, mayor responsabilidad que los demás miembros del órgano, sin embargo, cabe significar lo siguiente:*
> *a) Dicha mayor dedicación, de ser proporcional a la diferente asignación económica objeto de impugnación-que va de los 100 € a los 600 €, en el caso de las Comisiones Informativas; y de 150 € a 500 € en el caso de la Junta de Coordinación de Concejalías Delegadas-, implicaría, por su señalada disparidad, el desempeño de una dedicación efectiva de tal intensidad que necesariamente habría de ser encauzada, como mínimo, como un supuesto de dedicación parcial, aunque con la entrada en juego del*

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 24/3/2022

pie_firma_corto_dipu_01

correspondiente régimen de incompatibilidades, que es lo que precisamente los recurrentes denuncian trata de encubrir el sistema de asignaciones aprobado por el Pleno.

b) Habida cuenta la asignación en cuantía fija por asistencia a las sesiones de los órganos colegiados,que las comisiones informativas se crean "con carácter permanente", que la Junta de Coordinación de Concejalías Delegadas es de periodicidad mensual, y que conforme al artículo 46 de la LRBRL "1. Los órganos colegiados de las Entidades locales funcionan en régimen de sesiones ordinarias de periodicidad preestablecida y extraordinarias, que pueden ser, además, urgentes ", es claro a juicio de la Sala que una diferenciación de trato remuneratorio tan excesiva se solapa con una retribución fija a favor de los Presidentes de los órganos colegiados pero al margen del régimen de incompatibilidades, sin que, desde luego, la aleatoriedad/variabilidadd el importe total consecuente a la incertidumbre de la efectiva asistencia a las sesiones pueda por sí sola desvirtuar en abstracto dicho equiparación, dado su deber de asistir a las sesiones salvo causa justificada ex artículo 12 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre , por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, ni tampoco en concreto habida cuenta el importe periódico alternativo mensual -1700 € y 1900 €- que, por ejemplo, viene percibiendo el Alcalde.

c) Esta Sala no desconoce el criterio normativo progresivamente liberalizador del que se hace eco la citada STS de 18 de enero de 2000 y en la que, en efecto, se afirma que en cuanto a indemnizaciones diferenciadas la normativa «admite las sustentadas en actividades concretas y en el mayor trabajo o dedicación a la actividad municipal y ese es precisamente el supuesto de autos, en el que las indemnizaciones se otorgan por razón de la dedicación al cargo y por la mayor actividad y funciones que, respecto a los demás Concejales, obviamente han de desempeñar los Presidentes de Comisiones, Portavoces, Alcalde, etc, y por las funciones especiales quea determinados cargos incumben ».

Ahora bien, no podemos obviar que esta sentencia -sobre la que básicamente se funda la defensa del Ayuntamiento, y acoge la sentencia de instancia- fue dictada en relación con una normativa anterior a la aquí vigente en la que únicamente se contemplaba un régimen de retribuciones por dedicación exclusiva y un sistema de indemnizaciones para el resto de los miembros de la Corporación, siendo objeto de impugnación en ese caso indemnizaciones por "dedicación parcial"; es el propio Tribunal Supremo quien afirma que si los Alcaldes « por previsión de la Ley del Real Decreto citados, pueden percibir, por razón de su cargo, retribución por dedicación exclusiva, no hay obstáculo en admitir que la puedan percibir por dedicación parcial, siempre que ésta sea razonable », dedicación parcial, con su consiguiente régimen actual de incompatibilidades, que es como mínimo el que se pretende esquivar en el presente caso.

d) De hecho, el artículo 75.2 vigente contextualiza el régimen de dedicación parcial con las funciones de "presidencia, vicepresidencia u ostentar delegaciones, o desarrollar responsabilidades que así lo requieran ", es decir, con la mayor dedicación y

pie_firma_conto_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 24/3/2022

responsabilidad que genuinamente puede llegar a suponer la Presidencia de un órgano colegiado, lo que cabalmente se pretendería retribuir a mayores en este caso. Y

e) En fin, el criterio de razonabilidad a que alude el Tribunal Supremo -siempre dentro de los límites globales anuales y del margen de libertad en cuanto a la autoorganización municipal- entiende esta Sala no puede justificar una diferenciación de trato por asistencia a sesiones de órganos colegiados a favor de los Presidentes que supere el doble de la asignada a los demás miembros, ya que no parece en todo caso que el mayor esfuerzo, responsabilidad y trabajo consecuente a dicha Presidencia exceda, por ese solo concepto, de tal proporción pues, reiteramos, de exceder nos encontraríamos ante una dedicación efectiva exclusiva o parcial sometida al correspondiente régimen de incompatibilidades, consideraciones todas ellas que nos llevan, como ya se anticipó, a la estimación de la apelación, declarando contrarios a derecho los apartados impugnadas.

En conclusión, el legislador encomienda a la auto organización local el establecimiento de su régimen de retribuciones, configurando una potestad discrecional del Pleno que como todas está sujeta a una serie de límites, entre ellos el respeto a los principios de igualdad, no discriminación e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. Así pues, en nuestra opinión, el establecimiento de una asistencia superior para la Presidencia no conculca ninguno de tales principios, pues se trata de una desigualdad de trato que tiene una justificación objetiva y razonable. Dicha justificación consiste en que la figura de la asistencia está destinada a retribuir las mayores funciones que desarrolla el Presidente en relación con las sesiones del órgano colegiado en cuestión, como la convocatoria, establecimiento del orden del día, presidencia de la sesión, decisión de los empates y publicación y ejecución del acuerdo.

Con independencia de lo anterior, en el escrito objeto de este informe se hace mención a que la dedicación a la Mancomunidad de Municipios de la Campiña Sur Cordobesa por su Presidenta viene a producirse en horario de tarde, con frecuencia diaria, así como los fines de semana. Esta circunstancia, de ser compensada económicamente, no sería viable a través de indemnización o asistencia como hemos visto anteriormente, sino mediante la figura de la dedicación parcial. De acuerdo con el art. 75.2 de la LRBRL,

Los miembros de las Corporaciones locales que desempeñen sus cargos con dedicación parcial por realizar funciones de presidencia, vicepresidencia u ostentar delegaciones, o desarrollar responsabilidades que así lo requieran, percibirán retribuciones por el tiempo de dedicación efectiva a las mismas, en cuyo caso serán igualmente dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social en tal concepto, asumiendo las Corporaciones las cuotas empresariales que corresponda, salvo lo dispuesto en el artículo anterior. Dichas retribuciones no podrán superar en ningún caso los límites que se fijen, en su caso, en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado. En los acuerdos plenarios de determinación de los cargos que lleven aparejada esta dedicación parcial y de las

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 24/3/2022

pie_firma_corto_dipu_01

retribuciones de los mismos, se deberá contener el régimen de la dedicación mínima necesaria para la percepción de dichas retribuciones.

Esta dedicación parcial para la Presidencia de la Mancomunidad sería incompatible con el régimen de dedicación exclusiva del cargo de Alcaldesa que ocupa la actual titular, no así, a contrario sensu, si se desempeñara dicho cargo también con dedicación parcial, sin que puedan exceder ambas dedicaciones del 100 % de la jornada máxima, conforme a lo dispuesto en el art. 5.2 de la Ley de Incompatibilidades:

> *...en los supuestos de miembros de las Corporaciones locales en la situación de dedicación parcial a que hace referencia el artículo 75.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, se podrán percibir retribuciones por tal dedicación, siempre que la desempeñen fuera de su jornada de trabajo en la Administración, y sin superar en ningún caso los límites que con carácter general se establezcan, en su caso. La Administración en la que preste sus servicios un miembro de una Corporación local en régimen de dedicación parcial y esta última deberán comunicarse recíprocamente su jornada en cada una de ellas y las retribuciones que perciban, así como cualquier modificación que se produzca en ellas.*

En relación con la mención legal a que en los acuerdos plenarios de determinación de los cargos con dedicación parcial, se deberá contener el régimen de la dedicación mínima necesaria para la percepción de dichas retribuciones, aportamos dos sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 23 de febrero y 8 de mayo de 2018, en las que se concluye que no cabe una dedicación parcial de un 90% en cuanto que la misma equivale prácticamente a una dedicación exclusiva, y añade que que si bien es cierto que la limitación del 75% está contemplada para municipios menores de 1.000 habitantes[1], lo que es evidente es que tiene que existir alguna diferencia entre la dedicación exclusiva y la parcial, de modo que si la primera supone una dedicación del 100%, la diferencia con la dedicación parcial no puede ser tan insignificante que permitiese eludir las restricciones que impone la norma legal. Asi, se concluye que puede resultar orientativo el que la legislación haya considerado para determinados municipios como dedicación parcial máxima el 75%, por considerar que cualquier dedicación parcial que sea superior a ese porcentaje elude la finalidad de la ley en el control de estas figuras.

Es cuanto me corresponde informar, advirtiendo que la opinión jurídica recogida en el presente informe se somete a cualquier otra mejor fundada en Derecho, y no suple en modo alguno otros informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente se deban emitir para la válida adopción de los acuerdos.

1 Disposición adicional vigésima sexta. Régimen retributivo de los miembros de las Corporaciones Locales, de la Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2022

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 24/3/2022

pie_firma_corto_dipu_01