

editorial

En este número, además de las habituales reseñas legales, os ofrecemos un comentario jurisprudencial realizado por Josep Aldomà sobre la **necesidad o no de negociar las ofertas de empleo público**.

legislación

LLEY 27/2011, DE 1 DE AGOSTO, SOBRE ACTUALIZACIÓN, ADECUACIÓN Y MODERNIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL ([acceso al texto](#)).

Respecto a las modificaciones concretas que esta norma introduce y que afectan a diversas disposiciones legales, nos remitimos al contenido de la [Actualización núm. 12 del Código básico](#), que os enviamos el pasado 8 de septiembre.

Tras haber ratificado las 40 enmiendas incorporadas en el Senado, **el Pleno del Congreso de los Diputados ha aprobado el texto definitivo de la Ley (cuyo Proyecto han venido analizando para el CEMICAL diversos autores, a lo largo de los últimos meses, en 15 boletines extraordinarios)**. Se han mantenido los aspectos fundamentales que contenía el Proyecto, si bien merece destacarse que de las 14 Disposiciones adicionales y 2 Disposiciones finales que éste incorporaba, se ha pasado a 52 y 12 respectivamente, buena parte de las cuales recogen compromisos del Gobierno de elaborar o presentar informes relativos a materias concretas; se le faculta asimismo para que en el plazo de dos años elabore -cosa muy necesaria- un nuevo Texto Refundido en el que se integren, debidamente regularizados, aclarados y armonizados, los textos legales vigentes en materia de Seguridad social.

La reforma aprobada, que **entrará en vigor en 2013**, se aplicará de manera gradual, es decir, no afectará de forma significativa a quienes ya se encuentren a las puertas de la jubilación. El incremento progresivo de la edad de jubilación se producirá hasta 2027, año en el cual quedará fijada en 67 años.

REAL DECRETO-LEY 10/2011, DE 26 DE AGOSTO, DE MEDIDAS URGENTES PARA LA PROMOCIÓN DEL EMPLEO DE LOS JÓVENES, EL FOMENTO DE LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO Y EL MANTENIMIENTO DEL PROGRAMA DE RECUALIFICACIÓN PROFESIONAL DE LAS PERSONAS QUE AGOTEN SU PROTECCIÓN POR DESEMPLEO ([acceso al texto](#)).

Esta norma -todavía pendiente de ratificación parlamentaria- incluye, entre otras medidas, la **suspensión del límite al encadenamiento de contratos temporales**, así como la regulación del **nuevo contrato para la formación y el aprendizaje** que, hasta 2013, se podrá realizar a menores de 30 años.

LLEY 26/2011, DE 1 DE AGOSTO, DE ADAPTACIÓN NORMATIVA A LA CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD ([acceso al texto](#)).

Esta norma modifica diversas disposiciones legales, a destacar la que regula en su art. 11 y que afecta al art. 9.1 del EBEP, al establecer que **en las ofertas de empleo público se reservará un cupo no inferior al 7% de las vacantes para ser cubiertas entre personas con discapacidad**, siempre que superen los procesos selectivos y acrediten su discapacidad y la compatibilidad con el desempeño de las tareas, de modo que progresivamente se alcance el 2% de los efectivos totales en cada administración pública.

La reserva del mínimo del 7% se realizará de manera que, al menos, el 2% de las plazas ofertadas lo sea para ser cubiertas por personas que acrediten discapacidad intelectual y el resto de las plazas ofertadas lo sea para personas que acrediten cualquier otro tipo de discapacidad.

REAL DECRETO 1148/2011, DE 29 DE JULIO, PARA LA APLICACIÓN Y DESARROLLO, EN EL SISTEMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL, DE LA PRESTACIÓN ECONÓMICA POR CUIDADO DE MENORES AFECTADOS POR CÁNCER U OTRA ENFERMEDAD GRAVE ([acceso al texto](#)).

La Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2011 modificó, recordémoslo, varios preceptos del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, incorporando una prestación económica destinada a los progenitores, adoptantes o acogedores que reducen su jornada de trabajo para el cuidado de menores afectados por estas enfermedades. **Este Real Decreto no se aplica al personal funcionario incluido en el ámbito de aplicación del EBEP**, que se rige por lo dispuesto en el art. 49 e) de éste.

sentencias

¿ES PRECISO NEGOCIAR LAS OFERTAS DE EMPLEO PÚBLICO?

Sentencia del TSJ de Cataluña de 7 de abril de 2011, recurso de apelación 226/2009 ([acceso al texto](#)).

Comentada por Josep Aldomà

El supuesto de hecho, no discutido por las partes en conflicto, parte de la resolución del alcalde de un ayuntamiento por la cual se modifica la oferta de empleo público (OEP) del año 2008, incluyendo la plaza laboral de Directora de guardería que no figuraba inicialmente; plaza que estaba ocupada por una trabajadora con contrato indefinido no fijo desde hacía 27 años.

El Juzgado contencioso administrativo estimó en primera instancia el recurso y anuló la modificación efectuada, porque no se cumplió el trámite de negociación colectiva y porque la plaza no se podía considerar vacante. El Ayuntamiento recurre ante el TSJ, centrando el debate en dos cuestiones jurídicas: la primera, que la negociación con la representación sindical no constituye un trámite preceptivo del procedimiento de aprobación de la OEP y su modificación; la segunda, que la plaza ocupada con carácter indefinido no fijo se tiene que considerar vacante. Cuestiones ambas que pueden darse en la práctica, en un momento de cambio de muchos equipos de gobierno local, para hacer frente a situaciones de déficit.

Como punto de partida para analizar la obligatoriedad de la negociación de la modificación de la OEP hay que tener presente que deben cumplirse los trámites esenciales establecidos por la elaboración y la aprobación de la oferta principal. Dicho esto, el TSJ considera que el trámite de negociación es obligatorio sin ningún tipo de duda, porque el art. 37.1 EBEP incluye entre las materias objeto de negociación colectiva, las normas que fijen los criterios generales en materia de acceso, los planes e instrumentos de planificación de recursos humanos (letra c) y los criterios generales sobre ofertas de empleo público (letra l).

Los argumentos empleados en la sentencia carecen de gran consistencia pues se limita a afirmar que la OEP es un instrumento de planificación de los recursos humanos de cada administración con potestad de autoorganización, y que de ninguna forma podemos entender que está excluida de la negociación al amparo del art. 37.2 EBEP. Por otra parte, **las sentencias del Tribunal Supremo que aporta como antecedentes en apoyo de esta tesis se refieren a supuestos de hecho diferentes** al de aprobación de la OEP, por lo cual procede considerarlas un argumento inadecuado.

Fijémonos que **la sentencia manifiesta una obligatoriedad absoluta y sin condición de negociar la OEP, posición ésta que no comparto**, ni en su argumento ni en su conclusión, por las razones siguientes:

a) En primer lugar, **la afirmación de que la OEP es un instrumento de planificación debería matizarse atendiendo a su contenido y efectos jurídicos**. En cualquier caso, el hecho de estar regulada dentro del capítulo destinado a la planificación de los recursos humanos no constituye una nota decisiva, y ni la OEP ni los Registros de Personal son instrumentos de planificación de los recursos humanos en sentido estricto.

b) Considero que **el contenido del OEP es una clara manifestación de la potestad de autoorganización**, lo que situaría esta materia dentro del apartado 2.a) del art. 37 EBEP y la excluiría de la obligatoriedad de negociación.

c) En todo caso, **lo que es objeto de negociación son "las normas que fijan los criterios generales" en materia de instrumentos de planificación** -art. 37.1.c)- y los criterios generales sobre OEP -art. 37.1.l)-, no la propia OEP, y me parece muy defendible que incluir una plaza en la OEP no entra en el concepto de norma ni en el de criterio general.

d) **Es contraria a la doctrina del Tribunal Supremo**.

La negociación obligatoria sí podría justificarse en el caso de que el Convenio colectivo o Acuerdo de condiciones de trabajo de una entidad local lo establecieran expresamente. Pero la sentencia comentada no aborda este punto.

La segunda cuestión debatida en el recurso era si la plaza convocada tenía o no la condición de vacante. El supuesto de hecho nos indica que hacía 27 años que estaba ocupada por la misma trabajadora no fija. Es decir, que nos hallamos ante una contratación irregular, relativamente frecuente en nuestras administraciones públicas, pero que en este caso tiene una duración anormalmente prolongada. La sentencia no entra en su análisis al haber estimado el primer argumento, y anula la modificación de la oferta por la razón formal expuesta, privándonos de poder disponer de una aproximación a un tema siempre vivo en el ámbito de la gestión del personal de las entidades locales.