



INFORME DE LEGALIDAD RELATIVO AL BORRADOR DE DECRETO POR EL QUE SE ESTABLECE EL PERMISO POR ASUNTOS PARTICULARES POR ANTIGÜEDAD PARA EL PERSONAL FUNCIONARIO, ESTATUTARIO Y LABORAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EUSKADI

33/2016 IL

I.- ANTECEDENTES

Con fecha 3 de marzo de 2016 se solicita por el Director de Servicios del Departamento de Administración Pública y Justicia informe de legalidad respecto al Proyecto de Decreto de referencia.

El presente informe se emite en virtud de las competencias que al Departamento de Administración Pública y Justicia y a la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo de la Viceconsejería de Régimen Jurídico, confieren, respectivamente, el artículo 6.1 h) del Decreto 20/2012, de 15 de diciembre, del Lehendakari, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos, y el artículo 13.1.c) del Decreto 188/2013, de 9 de abril, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Administración Pública y Justicia.

El expediente contiene, además del texto del proyecto de Decreto –en versión definitiva facilitada en fecha 3 de marzo de 2016-, la siguiente documentación: Orden del Consejero de Administración Pública y Justicia de 26 de febrero de 2016 por la que se inicia el procedimiento de elaboración del Decreto; Orden del Consejero de Administración Pública y Justicia de 1 de marzo de 2016 por el que se aprueba con carácter previo el proyecto de Decreto; informe jurídico emitido por la Dirección de Servicios del Departamento de Administración Pública y

Justicia; certificación de la Secretaria de la Mesa General de Negociación de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi; y, por último Memoria del proyecto de Decreto.

III.- OBJETO DEL PROYECTO. TÍTULO COMPETENCIAL Y MARCO LEGAL

La disposición tiene por objeto, tal y como reza su título, el reconocimiento del permiso por asuntos particulares por antigüedad correspondiente al personal funcionario, estatutario y laboral de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

Tanto el contenido íntegro de la Memoria remitida, como el apartado de antecedentes del informe jurídico y la exposición de motivos del borrador del Decreto se dedican a describir el itinerario normativo que ha permitido nuevamente a la Administración de la CAE ejercer competencias normativas para regular el establecimiento del permiso de asuntos particulares por antigüedad. Facultad normativa que en todo caso debe asociarse con la potestad de autoorganización de la Administración (artículos 10.2 EAPV en el caso de esta Comunidad Autónoma), a la vez que con la competencia exclusiva en materia de régimen estatutario de los funcionarios del País Vasco, prevista en el artículo 10.4 del Estatuto de Autonomía, en el marco definido por el art. 149. 1.18ª CE.

Dicho permiso desaparece a partir la supresión del art. 48.2 del Estatuto Básico del Empleado Público operado por el Real Decreto Ley 20/2012, y reaparece insertándose como normativa básica tras la entrada en vigor del Real Decreto-ley 10/2015, de 11 de septiembre que introduce la Disposición Adicional Decimotercera en el RDL 5/2015, de 30 de octubre, que aprueba el Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público¹ (en adelante TREBEP).

Este régimen normativo vinculado a la recuperación del permiso establecido en el borrador que informamos precisa, de conformidad con el art. 37.1.m) del TREBEP, para su reconocimiento efectivo de una previa negociación en la Mesa General creada al efecto por la Administración de la CAE, en los términos del art. 36.3 del TREBEP.

¹ Las Administraciones Públicas podrán establecer hasta dos días adicionales de permiso por asuntos particulares al cumplir el sexto trienio, incrementándose, como máximo, en un día adicional por cada trienio cumplido a partir del octavo.

De los documentos antes mencionados se desprende, así mismo, que la Administración ha llevado una propuesta de reconocimiento de este permiso a la citada Mesa General, tal y como se deriva de la certificación de la Secretaria de la Mesa General de Negociación de la Administración de la CAE de fecha 26 de febrero de 2016, que se aporta al expediente de tramitación. Ahora bien, si la facultad que apodera al Consejo de Gobierno para que apruebe el reconocimiento de este permiso depende de que la negociación no llegue a buen término, la certificación proporcionada no confirma tal extremo y resulta insuficiente para acreditar el referido requisito que impone el art- 38.7 del TREBEP. No encontramos explicación plausible para justificar la falta de constancia documental del extremo que comentamos y que se nos antoja además dentro del alcance de la certificación que suscribe la Secretaria de la Mesa General. Consideramos, por tanto, recomendable que el órgano que lleva la iniciativa de la norma proyectada subsane esta cuestión con objeto de cumplimentar convenientemente el proceso de elaboración del Decreto que nos ocupa.

Por otro lado, cabe observar que no existe ninguna norma precedente que regule este permiso a pesar de tratarse de una reedición del mismo, considerando que su disfrute con anterioridad a su supresión a partir del año 2012 proviene de la aplicación directa como normativa básica del art. 48.2 del EBEP ya derogado.

No aporta el expediente tramitado en relación con la elaboración de esta norma ninguna clave que permita entender por qué el Decreto 12/2016, de 2 de febrero, por el que se establece la jornada de trabajo anual para el año 2016 para el personal funcionario, estatutario y laboral de la Administración Pública de la CAE, no dispone sobre el establecimiento de este permiso. Varias razones avalan esta apreciación. Por una parte, comparten el ámbito de aplicación derivado de resultar aplicable al mismo personal representado en la Mesa General de Negociación de la Administración de la CAE; por otra, aún más inexplicable, porque comparten el apoyo normativo que describen las correspondientes exposiciones de motivos y porque la mención a la DA 13ª del TREBEP introducida por el RDL 10/2015, de 11 de septiembre en la Exposición de Motivos del Decreto 12/2016 y no en su parte dispositiva encontraría su razón de ser, pues tal y como ha quedado resulta un tanto incomprensible. En definitiva, razones obvias de seguridad jurídica abogarían por haber evitado la dispersión de normas que guardan una vinculación significativa abordándolas en un mismo texto, si bien no podemos pretender reproche alguno por la opción normativa elegida.

Procede señalar, así mismo, que en lo que se refiere al procedimiento de elaboración de la disposición y a su sometimiento a la preceptiva negociación colectiva, nos remitimos al examen realizado por el informe jurídico de la Dirección de Servicios obrante en el expediente. También nos remitimos a dicho informe jurídico por compartir sus manifestaciones sobre técnica normativa, así como sobre competencia material, formal y rango normativo del proyecto.

III. ANÁLISIS DEL ARTICULADO

La norma contiene dos artículos, el primero dedicado al ámbito de aplicación, y un segundo que establece el contenido del permiso dentro de los estrictos términos en los que le ampara la regulación prevista en la Disposición Adicional 13ª del TREBEP .

El artículo 1 dedicado al ámbito de aplicación resulta coincidente con la variada tipología del personal que resulta comprendida en la Mesa General de Negociación en cuyo seno se debe tratar la materia de los permisos (artículo 37.1 m) TREBEP). Si bien esta circunstancia no merece mayor comentario, justificado como está ya el sometimiento de la materia al resultado de la Mesa General de la CAE, si debemos manifestar algunas observaciones respecto de la regulación que aplica al colectivo de la Ertzaintza.

Todos los ámbitos sectoriales contemplados en artículo 1 del borrador remitido menos el de la Ertzaintza comparten una característica común consistente en no haber tenido reconocido este permiso tras su supresión en el año 2012 hasta la presumible entrada en vigor del proyecto que nos ocupa, en cualquier caso con efectos desde enero de 2016.

Este esquema, sin embargo, no se reproduce para el personal de la Ertzaintza para la que la Orden de la Consejera de Seguridad de 17 de noviembre de 2015 hizo posible el reconocimiento legal del permiso por asuntos particulares por antigüedad a partir del 10 de noviembre de 2015; con este acto se restableció la aplicabilidad del art. 53 del Acuerdo Regulator de las Condiciones de Trabajo de la Ertzaintza tras un proceso de negociación en la Mesa convocada en virtud del art. 103 de la Ley de Policía del País Vasco (en adelante LPPV)..

Si lo que la Orden mentada, en tanto acto aplicativo del acuerdo alcanzado en la mesa sectorial de la Ertzaintza, restaura es el art. 53 del Acuerdo de Condiciones ello significa que,

independientemente del modo de disfrute, este colectivo cuenta ya con una restitución íntegra del permiso mientras se encuentre en vigor el citado Acuerdo – Decreto 4/2012, de 17 de enero-, no precisando de ninguna otra norma para su reconocimiento y consolidación.

Ahora bien, el Decreto proyectado nos sitúa en un ámbito de negociación superior al de la mesa sectorial sustentada por el art. 103 de la LPPV, por lo que si el acuerdo dejara de aplicarse, esta norma que informamos desplegaría su plena aplicabilidad para el colectivo señalado. En suma, únicamente pretendemos dejar constancia en este informe de la operativa que encarna la aplicación del principio de jerarquía normativa como consecuencia de la previsible irrupción en el ordenamiento jurídico de una norma jurídica que actuaría, en su caso, en defecto de convenio o pacto. Hay que reseñar que el contenido del permiso se ha materializado de manera idéntica en ambos ámbitos de negociación, lo que facilita su continuidad aplicativa sin dudas de interpretación.

Por su parte, el art. 2 se compone de tres apartados, los cuales parecen guardar una uniformidad digna de un tratamiento en un mismo precepto.

El apartado primero describe la solución normativa por la que opta la Administración, plenamente coincidente en sus términos con la delimitación efectuada por la DA13^a del TREBEP y que, por tanto, se ciñe en toda su extensión a dicha regulación básica, sobre la que ninguna objeción cabe señalar.

El apartado segundo define el cómputo horario que corresponde a cada día del permiso, y lo acota a 7 horas y 30 minutos con referencia a la prestación de servicios a jornada completa durante todo el año; también precisa su naturaleza computable como trabajo efectivo.

Las características apuntadas se ajustan, así mismo, a las condiciones fijadas para el permiso por asuntos particulares en el art. 3 del Decreto 12/2016, de 2 de febrero, por el que se establece la jornada de trabajo anual para el año 2016 para el personal funcionario, estatutario y laboral de la Administración Pública de la CAE, en el que se asienta para cuantificar su cómputo diario y su naturaleza respecto de la jornada. De esta manera, la 7 horas y 30 minutos provienen de la necesidad de especificar una referencia al cálculo diario partiendo de las 45 horas asignadas a los 6 días de asuntos particulares concedidos – jornada completa y todo el año-; el citado artículo 3 califica, así mismo, su naturaleza como de trabajo efectivo considerando la

debida subordinación que el disfrute de estos días de descanso debe a la norma autonómica que establece las condiciones de la jornada para el 2016.

Este es mi informe, el cual emito sin perjuicio de cualquier otra opinión mejor fundada en derecho.