

## INFORME XURÍDICO

O Sr. Xerente da Universidade de Vigo consúltame sobre a problemática suscitada por diversas reclamacións que promoveu o persoal docente daquela Institución sobre o dereito a percibir a contía íntegra do complemento específico nas pagas extraordinarias de xuño e decembro de cada ano. Contesto a súa consulta a través deste informe e con base nos antecedentes e consideracións xurídicas que expoño a seguir.

### I. ANTECEDENTES

1. O artigo 2.3 da Lei 7/2007, do 12 de abril, do estatuto básico do empregado público (en diante, EBEP), dispón que o persoal docente réxese pola lexislación específica ditada polo Estado e as Comunidades Autónomas no ámbito das súas respectivas competencias e polo que prevé o propio EBEP, agás –entroutas disposicións- os artigos 22.3 e 24. Esta dúas normas son precisamente as que regulan as retribucións complementarias dos funcionarios públicos.

2. A lexislación específica á que se refire o artigo 2.3 do EBEP –e antes o artigo 1.2 da Lei 30/1984, do 2 de agosto, de medidas urxentes de reforma da función pública (en diante, LMRFP)- é a Lei orgánica 6/2001, do 21 de decembro, de universidades (en diante, LOU). En concreto, o seu artigo 69, na redacción que lle deu a Lei orgánica 4/2007, do 12 de abril, dispón

“1. O goberno determinará o réxime retributivo do persoal docente e investigador universitario pertencente aos corpos de funcionarios. O dito réxime será o establecido pola lexislación xeral de funcionarios, adecuado especificamente ás características de dito persoal. Para estes efectos, o goberno establecerá os intervalos de niveis ou categorías dentro de cada nivel correspondentes a cada corpo docente, os requisitos de promoción dun a outro, así como as súas consecuencias retributivas.

2. O goberno poderá establecer retribucións adicionais ás anteriores ligadas a méritos individuais polo exercicio das seguintes funcións: actividade e dedicación docente, formación docente, investigación, desenvolvemento tecnolóxico, transferencia de coñecemento e xestión.

3. As Comunidades Autónomas poderán así mesmo establecer retribucións ligadas á méritos individuais docentes, investigadores, de desenvolvemento

tecnolóxico, de transferencia de coñecemento e de xestión polo exercicio das funcións ás que se refiren os artigos 33, 41.2 e 3. Dentro dos límites que para este fin fixen as Comunidades Autónomas, o consello social, por proposta do consello de goberno da universidade, poderá acordar a asignación singular e individual de ditos complementos retributivos.

4. Os complementos retributivos derivados do desenvolvemento dos dous apartados anteriores asignaranse previa avaliación dos méritos pola Axencia Nacional de Avaliación da Calidade e Acreditación ou polo órgano de avaliación externa que a lei da CA determine.”

**3.** O Real decreto 1086/1989, do 28 de agosto, que se ditou ao abeiro do artigo 1.2 da LMRFP, é na actualidade a norma estatal vixente reguladora das retribucións do profesorado universitario e dispón que ese persoal docente soamente pode ser retribuído polos conceptos que alí se establecen (artigo 2.1).

O artigo 2.2 refírese ás retribucións de soldo, trienios, pagas extras e complemento de destino remitíndoas ás que correspondan consonte os grupos de clasificación do artigo 25 da LMRFP.

O artigo 2.3 regula o complemento específico, que resultará da suma total dos importes do seguintes compoñentes:

- a) Xeral, cunha contía anual que fixa a propia disposición.
- b) Singular polo desempeño dos cargos académicos, cunha contía anual que tamén fixa a propia norma.
- c) E compoñentes por méritos docentes, derivados da avaliación favorable con periodicidade quinquenal da actividade docente, cunha contía anual que fixa a propia norma, por cada avaliación.

**4.** O artigo 23.2.c) da LMRFP dispoñía orixinariamente que as dúas pagas extraordinarias anuais dos funcionarios serán cada unha delas dunha mensualidade do soldo e trienios. A partir da Lei 61/2003, do 30 de decembro, de orzamentos xerais do Estado para 2004, incorporóuselles o 40% da contía do complemento de destino mensual, que logo subiu ao 60% (no exercicio de 2005), ao 80% (no exercicio de 2006), e finalmente ao 100% (a partir do exercicio de 2007).

O EBEP establece no seu artigo 22.4 que as pagas extraordinarias serán dúas ao ano, cada unha delas polo importe

dunha mensuralidade das retribucións básicas e da totalidade das complementarias, salvo ás que se refiren os apartados c) e d) do artigo 24 do propio EBEP. Esta norma, como as outras do mesmo capítulo do EBEP, só producirá efectos a partir da entrada en vigor das leis da función pública que se diten en desenvolvemento do propio EBEP (Disposición final cuarta.2 do EBEP).

5. O artigo 21.Catro da Lei 42/2006, do 28 de decembro, de orzamentos xerais do Estado para 2007, denominado “Bases e coordinación da planificación xeral en materia de gastos de persoal ao servizo do sector público”, dispón que, adicionalmente ao que prevé o apartado dous, a masa salarial dos funcionarios así como a do resto do persoal suxeito a réxime administrativo e estatutario,

“...experimentará un incremento do 1%, que se destinará ao aumento do complemento específico, ou concepto adecuado, co obxecto de acadar, progresivamente en sucesivos exercicios, unha acomodación de tales complementos que permita a súa percepción en 14 pagas ao ano, doce ordinarias e dúas adicionais, nos meses de xuño e decembro.”

O artigo 27.1.D) da mesma Lei, denominado “Retribucións dos funcionarios do Estado incluídos no ámbito de aplicación da Lei 30/1984, do 2 de agosto, de medidas para a reforma da función pública”, dispón que estes funcionarios percibirán o complemento específico cos dous incrementos –o xeral do 2% e os lineais en función dos doce niveis que alí se determinan- e conclúe:

“D) ...O complemento específico anual que resulte... percibirase en catorce pagas, das que doce serán iguais e de percibo mensual e as dúas restantes, que se percibirán nos meses de xuño e decembro, serán dun terzo da percibida mensualmente.”

As leis xerais de orzamentos para os exercicios de 2008 e 2009 (leis 57/2007, do 26 de decembro, e 2/2008, do 23 de decembro) conteñen disposicións parellas ás anteditas coas seguintes particularidades:

a) No canto de empregar o concepto “complemento específico” como finalidade do aumento adicional do 1% da masa salarial, utiliza – a do 2008- o de

“acomodación das retribucións complementarias, excluídas a produtividade e as gratificacións por servizos extraordinarios.”

e –a do 2009- o de

“acomodación das retribucións complementarias, excluídas ás que se refiren os apartados c) e d) do artigo 24 do EBEP, ou a produtividade e as gratificacións por servizos extraordinarios en caso de que non se desenvolvese a dita Lei.”

b) O complemento específico que se percibirá nos meses de xuño e decembro será de dous terzos do mensual –no exercicio do 2008- e do mesmo importe que o mensual –no exercicio do 2009.

**6.** As disposicións das leis de orzamentos xerais do Estado para os exercicios 2007 a 2009 teñen a súa orixe no acordo da Mesa xeral de negociación das administracións públicas de 25 de setembro de 2006 sobre medidas retributivas e de oferta de emprego público para os anos 2007/2009, que no seu apartado 2 dispón

“O persoal funcionario e estatutario en servizo activo incluído no ámbito de aplicación do presente acordo ao que non resulte de aplicación o réxime retributivo da Lei 30/1984, do 2 de agosto, incorporará unha porcentaxe de retribución complementaria por aplicación desta medida, de modo que resulte, ao final do período citado, un incremento que garda similitude co experimentado polos funcionarios do grupo de titulación equivalente, incluídos no ámbito de aplicación da Lei 30/1984.”

**7.** A resolución do 2.01.2007 da Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos, que contén as “Instrucciones en relación con las nóminas de los funcionarios incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 30/1984”, dispón no seu apartado A.1.4 que

“1.4 Las cuantías de las retribuciones del personal docente de las Universidades y del personal docente y con función inspectora de las enseñanzas no universitarias, establecidas en el [Real Decreto 1086/1989, de 28 de agosto, sobre retribuciones del profesorado universitario](#), con sus modificaciones posteriores, y en los Acuerdos de Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991 y posteriores, respectivamente, en virtud de lo establecido en el artículo 1.2 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, se reflejan en los Anexos VII y VIII de esta Resolución.”

Dichos Anexos no incorporan el incremento del complemento específico derivado de lo dispuesto en los [artículos 21.Cuatro y 27.Uno.D de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007](#), cuya aplicación para estos colectivos requiere de un ajuste en los distintos componentes de dicho complemento específico y que se efectuará, según corresponda, por Acuerdo de Consejo de Ministros o por Real Decreto.”

**8.** A resolución do 2.01.2008 da Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos, que contén as mesmas instrucións para ese ese exercicio, dispón no seu apartado A.1.3 que:

“1.3 Las cuantías de las retribuciones del personal docente de las Universidades y del personal docente y con función inspectora de las enseñanzas no universitarias, establecidas en el [Real Decreto 1086/1989, de 28 de agosto, sobre retribuciones del profesorado universitario](#), con sus modificaciones posteriores, y en los Acuerdos de Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991 y posteriores, respectivamente, se reflejan en los anexos VII y VIII de esta Resolución.

Dichos anexos no incorporan el incremento del complemento específico derivado de lo dispuesto en los [artículos 21.Cuatro y 27.Uno.D de la Ley 42/2006 de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007](#), y en los [artículos 22.Tres y 28.Uno.D ambos de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2008](#) cuya aplicación para estos colectivos requiere de un ajuste en los distintos componentes de dicho complemento específico que se efectuará por Acuerdo de Consejo de Ministros.”

**9.** A resolución do 2.01.2009 da Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos, que contén as mesmas instrucións para ese exercicio, dispón no seu apartado A.1.3 que:

“1.3 Las cuantías de las retribuciones del personal docente de las Universidades y del personal docente y con función inspectora de las enseñanzas no universitarias, establecidas en el [Real Decreto 1086/1989, de 28 de agosto, sobre retribuciones del profesorado universitario](#), con sus modificaciones posteriores, y en los Acuerdos de Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991 y posteriores, respectivamente, se reflejan en los Anexos VII y VIII de esta Resolución.

Dichos Anexos no incorporan los incrementos del complemento específico derivados de lo dispuesto en los [artículos 21.Cuatro y 27.Uno. D de la Ley 42/2006 de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007](#), en los [artículos 22.Tres y 28.Uno.D de la Ley 51/2007, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2008](#), ni en los [artículos 22.Tres y 28.Uno.D de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el](#)

año 2009 cuya aplicación para estos colectivos requiere de un ajuste en los distintos componentes de dicho complemento específico que se efectuará por Acuerdo de Consejo de Ministros.”

**10.** A Lei 26/2009, do 23 de decembro, de orzamentos xerais do Estado para 2010, na redacción orixinaria, non contén ningunha disposición semellante á do artigo 21.Catro da Lei 42/2006, do 28 de decembro, e os correspondentes das leis dos exercicios 2008 e 2009.

O artigo 28.1.D), denominado “Retribucións dos funcionarios do Estado incluídos no ámbito de aplicación da Lei 30/1984, nos termos da Disposición final 4ª do EBEP”, establece que percibirán o complemento específico anual en catorce pagas iguais das que doce serán de percibo mensual e dúas adicionais, do mesmo importe que unha mensual, nos meses de xuño e decembro.

**11.** A resolución do 4.01.2010 da Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos, que contén as instrucións para as nóminas de funcionarios do Estado dese exercicio, dispón no seu apartado A.1.3 que:

“1.3 Las cuantías de las retribuciones del personal docente de las Universidades y de los cuerpos de funcionarios docentes de las enseñanzas no universitarias, establecidas en el Real Decreto 1086/1989, de 28 de agosto, sobre retribuciones del profesorado universitario, con sus modificaciones posteriores, y en los Acuerdos de Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991 y posteriores, respectivamente, se reflejan en los anexos VII y VIII de esta Resolución.”

Dichos anexos no incorporan los incrementos del complemento específico derivados de lo dispuesto en los artículos 21.Cuatro y 27.Uno. D de la Ley 42/2006 de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, en los artículos 22.Tres y 28.Uno.D de la Ley 51/2007, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2008, ni en los artículos 22.Tres y 28.Uno.D de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009 cuya aplicación para estos colectivos se ha efectuado por Acuerdos de Consejo de Ministros.”

**12.** O Real Decreto Lei 8/2010, do 20 de maio, adopta medidas extraordinarias para reducir o déficit público e, entroutras disposicións, modifica a Lei 26/2009, do 23 de decembro, de

orxamentos xerais do Estado para 2010. Para o que nos interesa, reduce a masa salarial do sector público nun 5% en termos anuais.

**13.** A resolución do 25.05.2010 da Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos, que contén as instrucións para as nóminas de funcionarios por aplicación do Real decreto lei anterior, dispón no seu apartado A.1.3 que:

“1.3. Las cuantías de las retribuciones del personal docente de las Universidades y de los cuerpos de funcionarios docentes de las enseñanzas no universitarias, establecidas en el Real Decreto 1086/1989, de 28 de agosto, sobre retribuciones del profesorado universitario, con sus modificaciones posteriores, y en los Acuerdos de Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991 y posteriores, respectivamente, se reflejan en los Anexos VII y VIII de esta Resolución.

Dichos Anexos no incorporan los incrementos del complemento específico derivados de lo dispuesto en los artículos 21.Cuatro y 27.Uno.D) de la Ley 42/2006 de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, en los artículos 22.Tres y 28.Uno.D) de la Ley 51/2007, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2008, ni en los artículos 22.Tres y 28.Uno.D) de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009 cuya aplicación para estos colectivos se ha efectuado por Acuerdos de Consejo de Ministros.”

O Anexo VII da resolución, ao recoller as contías das retribucións complementarias do profesorado de ensaíanas universitarias, inclúe unhas columnas por “paga adicional de compoñente por cargos académicos en xuño”, “paga adicional de compoñente por cargos académicos en decembro”, “paga adicional de compoñente por méritos docentes en xuño” e “paga adicional de compoñente por méritos docentes en decembro”.

**13.** A Universidade de Vigo dirixiuse en dúas ocasións -con datas 10.06.2010 e 17.11.2010- á Dirección General de Costes de Personal do Ministerio de Economía y Hacienda solicitándolle unha aclaración sobre o contido do Anexo VII da antedita Resolución.

Como contestación á primeira das consultas a Universidade recibiu un correo electrónico do 14.06.2010 no que o Ministerio manifesta:

“...se comunica que se ha producido un error en la Resolución de 25 de mayo de 2010 de la Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos cuya corrección se tramitará en el momento oportuno... a de clarificar cuanto antes las cuantías que en derecho corresponden, se informa que no se ajustan a la normativa que resulta de aplicación al personal docente de las Universidades y de los cuerpos docentes de las enseñanzas no universitarias las cantidades que en los Anexos VII y VIII de la citada resolución figuran en el concepto de paga adicional tanto para el mes de junio como para el de diciembre para los distintos componentes del complemento específico de dicho personal.

No procediendo el abono de las mismas, se deberá estar a lo señalado en el texto de la Resolución que en su punto 1.3 del Apartado A) señala...

El reconocimiento de las cuantías que figuran en los citados Anexos VII y VIII supondría un incumplimiento de las sucesivas leyes de presupuestos generales desde 2007 a 2010, ya que supondrían incrementos muy superiores a los previstos en las citadas leyes... así como a lo previsto en la redacción inicial de la Ley 26/2009, de presupuestos generales del Estado para 2010 y en la redacción dada a la misma por el Real Decreto 8/2010, de 20 de mayo.

Finalmente se recuerda que la Resolución de 25 de mayo de 2010 se elabora con la finalidad de facilitar la confección de nóminas que han de elaborarse para abonar las retribuciones, debiendo limitarse a aplicar lo dispuesto en la ley de presupuestos generales del Estado... así como en las restantes normas reguladoras del régimen retributivo del personal al servicio del sector público estatal.

Por ello, en ningún momento se podrá entender como reconocimiento de derechos aquello que no se haya establecido previamente en la normativa específica correspondiente o en las sucesivas leyes de presupuestos.”

En contestación á segunda das consultas, o xefe do servizo de Colectivos de Régimen Especial da mesma Dirección General remite un escrito do 13.12.2010 no que afirma:

“... la inclusión, en los Anexos VII y VIII de la misma (Resolución de 25.05.2010) de cuantías en concepto de paga adicional para el mes de junio como para el de diciembre, para los distintos componentes del complemento específico, que no se ajustan a la normativa que resulta de aplicación al personal docente de las Universidades y de los cuerpos de funcionarios docentes de las enseñanzas no universitarias.

... el art. 27.Uno.D) de la Ley 51/2007 y sus homólogos en las leyes de presupuestos generales del estado para 2008 y 2009, aplicables exclusivamente ala Administración General del Estado, no contemplaban de manera específica la forma de aplicar la subida adicional que el mismo contiene a las peculiaridades del régimen retributivo docente dependiente de la AGE y que en el ámbito universitario se limita a la Universidad Nacional de Educación a Distancia.

Logicamente, si el citado art. 27.Uno.D) no es de aplicación al resto de las administraciones públicas, menos aún puede serlo la resolución dictada por el Secretario de Estado en aplicación del mismo...

Por otra parte, la reiterada resolución, como la de los años anteriores, se limita a aplicar lo dispuesto en la Ley de presupuestos generales del Estado para 2010... así como en las precedentes... .

Por ello, al no poder la Resolución de 25.05.2010 suponer modificación de la normativa citada... en ningún momento se podrá entender como reconocimiento de derechos contemplado en la referida Resolución si no se han establecido previamente en la normativa correspondiente.

Finalmente, las instrucciones sobre nóminas –dictadas exclusivamente para el personal al servicio del sector público estatal- no tienen carácter vinculante, por lo que en caso de disparidad entre la regulación establecida por normas con rango de ley o de real decreto y las recogidas en la Resolución, prevalecería la regulación establecida en la normas de rango jerárquico superior, ya que dicha disparidad solio podría deberse a una incorrecta traslación al ámbito de gestión del contenido de la norma y no a la introducción de una regulación ex novo o modificativa de la snormas de cobertura.

Por tanto, no procediendo el abono de las pagas adicionales que se contienen en los citados Anexos VII y VIII de la reiterada Resolución al no estar reconocidas por ninguna norma, se deberá estar a lo señalado en el texto de la misma que en su punto 1.3 del Apartado A)...

Por las razones anteriormente expuestas, se consideró innecesario tramitar una corrección de errores y su correspondiente publicación en el BOE."

**14.** Ata o de agora producíronse unha serie de sentenzas dos xulgados do contencioso administrativo e do social que desestimaron reclamacións de persoal docente universitario que demandaban o dereito a cobrar a contía íntegra do complemento específico nas dúas pagas suplementarias de xuño e decembro, referido ao período 200/2009.

A sentenza do Xulgado do Contencioso-Administrativo de Madrid do 19.01.2010 –que é firme- desestima reclamación de persoal docente da Universidade Complutense porque os artigos 27.Uno.D) da Lei de orzamentos xerais do Estado para 2007 e os seus hómologos de 2008 e 2009 non son normas de carácter básico e as súas disposicións soamente son aplicables aos funcionarios do Estado aos que se refiren eses preceptos; e que a aplicación das previsións dos artigos 21.Catro da Lei de orzamentos xerais do Estado para 2007 e os seus homólogos de 2008 e 2009 ao persoal docente universitario correspóndelle ao Goberno (fundamento xurídico VII), que deberá axustar para eses efectos os

distintos compoñentes do complemento específico dese colectivo. Conclúe no fundamento xurídico VIII que

“... en este caso vemos que las Universidades carecen de toda competencia para aplicar las citadas disposiciones presupuestarias a su personal, debiendo atenerse al más estricto principio de legalidad presupuestaria y esperar que el Gobierno se decida a aplicarlas, dado que a él corresponde exclusivamente dicha aplicación al personal docente universitario.”

A sentenza do Xulgado do Contencioso-Administrativo nº 1 de Santiago de Compostela do 29 de outubro de 2010 –que é firme- desestima reclamación de persoal docente universitario contra a Universidade daquela cidade porque as resolucións da Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos sobre confección de nóminas dos anos 2007, 2008 e 2009 manifestan que non incorporan para o persoal docente universitario o incremento de complemento específico derivado dos artigos 21.Catro e 27.Un.D) da Lei de orzamentos xerais do Estado para 2007 e homólogos dos anos 2008 e 2009, xa que esa aplicación require un axuste dos distintos compoñentes de dito complemento específico que se efectuará por acordo do Consello de Ministros ou por Real Decreto. Razoa a sentenza –fundamento xurídico primeiro- que

“Tal previsión, acuerdo del Consejo de Ministros o Real Decreto, no se ha producido, por lo que no es posible acceder a lo que solicita el recurso. Ante la inexistencia de este acuerdo del Consejo de Ministros, la Universidad ha optado por abonar, bajo la figura de un específico pago a cuenta, un incremento del complemento específico en las pagas extras tomando como referentes –no de forma vinculante- el reparto de tramos establecido en las normas autonómicas a efectos de pago de al menos el componente general del complemento específico, toda vez que como indica la Resolución rectora el pago de los demás componentes excedería el 1% de incremento salarial establecido polas leyes presupuestarias.”

Continúa dicindo a sentenza no seu fundamento xurídico segundo que

“Esta dicción literal y la ausencia del carácter básico de los arts. 27 de la Ley 42/2006, y 28 de las leyes 51/2007 y 2/2008, impiden considerar aplicable por la Universidad de Santiago de Compostela, de forma vinculante, para el persoal docente que en ella presta sus servicios, los tramos temporales en que se estructura la progresiva dotación del complemento específico hasta que su abono con las pagas extraordinarias alcance igual cuantía que la retribución mensual percibida por dicho complemento.”

Alude a seguir ao artigo 69 da Lei orgánica 6/2001, de universidades, ao Rd 1086/1989 e a peculiar estrutura das retribucións do persoal docente universitario, para concluír:

“Todo ello evidencia la especialidad del régimen normativo aplicable a las retribuciones del persoal docente universitario, cuyas particularidades impiden considerar comprendido dicho personal dentro del ámbito de aplicación de los arts. 27 y 28 de las leyes de presupuestos generales del Estado para los años 2007, 2008 y 2009...

Habida cuenta de la competencia normativa que sobre el régimen de las retribuciones del personal docente universitario ostenta el Gobierno de la Nación, definida en el art. 69 de la Ley orgánica 6/2001, y de la ausencia de norma legal que, en el momento presente, concrete de forma específica la cuantía con que debe ser dotado para cada anualidad cada uno de los componentes del complemento específico... el acuerdo de la Universidad de Santiago de Compostela, mientras no se produzca el acuerdo del Consejo de Ministros al que se refieren las resoluciones de la Secretaría de Estado, no puede considerar contrario a derecho ya que ninguna norma vincula a la Universidad a efectuar un incremento en cuantía superior a la efectuada...”

Finalmente, o fundamento xurídico terceiro conclúe:

“...mientras no se verifique el ajuste de los componentes del complemento específico por parte del órgano competente normativamente para ello –Gobierno de la Nación– no es exigible jurídicamente a la Universidad de Santiago de Compostela el abono en los porcentajes reclamados del complemento específico correspondientes a las pagas extras de junio y diciembre.”

Con argumentos semellantes, a sentenza do Xulgado do Contencioso-Administrativo do Ferrol do 13 de outubro de 2010 –que é firme– desestima outra reclamación idéntica contra a Universidade da Coruña.

A sentenza do Xulgado do Social nº 3 de Vigo do 20 de maio de 2010 –ao parecer, recorrida– desestima unha reclamación semellante de 28 profesores contratados en réxime laboral pola Universidade de Vigo argumentando –fundamento xurídico segundo:

“Es al Gobierno, mediante acuerdo del Consejo de Ministros o por real Decreto, a quien le corresponde aplicar las previsiones de las leyes de

presupuestos para el personal docente universitario, no a la universidades que, en este punto, carecen de competencia para ello.”

**15.** O Reitorado da Universidade de Vigo, por resolución do 18 de febreiro de 2009, ordeou aboarlle ao persoal docente e investigador, que ten a condición de funcionario, un incremento adicional xunto coas pagas extraordinarias que inclúa o compoñente xeral do complemento específico na contía do 33% para xuño 2008, do 66,66% para decembro 2008 e xuño 2009, e do 100% para decembro 2009, na cualidade de anticipos a conta do que se determine como incremento do complemento específico de acordo co previsto nas leis de orzamentos xerais do Estado. E aplícalle un incremento equivalente ao persoal docente contratado en réxime laboral.

## **II. RAZOAMENTOS XURÍDICOS**

**1.** O punto de partida da nosa análise é o artigo 69.1 da LOU –coa redacción actualizada que lle deu a Lei orgánica 4/2007, do 12 de abril, coetánea do EBEP. Esa norma dispón que lle corresponde ao Goberno a competencia para regular o réxime retributivo do persoal docente universitario adaptado ás características específicas do sector, no marco establecido pola lexislación xeral da función pública.

Esa regulación estatal vén constituída a día de hoxe polo Rd 1089/1989, do 28 de agosto, sen que o Goberno a actualizase para adaptala ao novo aparello conceptual derivado da EBEP e da LOU polo que é evidente a falta de coherencia entre esas disposicións.

Por outra banda, tamén se advirte certa heteroxeneidade conceptual entre o complemento específico que para os funcionarios do seu ámbito de aplicación definía o artigo 23.3.b) da LMRFP –que hoxe refire en termos idénticos o artigo 24.b) do EBEP- e o complemento específico por compoñentes do persoal docente universitario configurado no artigo 2.3 do Rd 1086/1989.

**2.** Do anterior dedúcese que é moi problemática a aplicación ao persoal docente universitario do incremento no complemento específico derivado das leis de orzamentos xerais do Estado para

2007, 2008 e 2009 –co obxectivo de acadar a súa percepción, en cómputo anual, en catorce pagas iguais- mentres o Goberno non adapte a regulación das retribucións complementarias dese persoal ao marco da LOU e da EBEP ou alomenos non dispoña transitoriamente que compoñente ou compoñentes do complemento específico deses funcionarios se deben computar con aquela finalidade.

Téñase en conta que a competencia para regular a estrutura retributiva do persoal docente universitario no cadro xeral da lexislación básica en materia de función pública correspóndelle ao Goberno (artigo 69.1 e 2 da LOU).

**3.** O contido das instrucións das resolucións da Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos para elaborar as nóminas dos funcionarios dos exercicios de 2007, 2008 e 2009 -sen entrarmos agora no ámbito dos seus destinatarios- era perfectamente coherente co que vimos dicindo, xa que precisaban que no tocante ás retribucións do persoal docente universitario os anexos non incorporaban os incrementos do complemento específico

“... cuya aplicación para estos colectivos requiere de un ajuste en los distintos componentes de dicho complemento específico y que se efectuará, según corresponda, por Acuerdo de Consejo de Ministros o por Real Decreto.”  
(instrución para o 2007)

ou

“... cuya aplicación para estos colectivos requiere de un ajuste en los distintos componentes de dicho complemento específico que se efectuará por Acuerdo de Consejo de Ministros.” (Instrucións do 2008 e 2009).

A resolución de xaneiro do 2010 segue afirmando que non inclúe o incremento discutido, anque sinala a seguir

“... cuya aplicación para estos colectivos se ha efectuado por Acuerdos de Consejo de Ministros.”

Esta última mención é un erro material evidente porque:

a) En primeiro lugar, non hai ningún acordo do Consello de Ministros que, a diferenza do que acontecía nos exercicios

anteriores, axuste a aplicación do incremento á estrutura singular do complemento específico do persoal docente universitario; e

b) Por outra banda, os anexos VII e VIII da Resolución non incorporan, en efecto, aquel incremento.

c) Finalmente, débese ter en conta que a Lei 26/2009, do 23 de decembro, de orzamentos xerais do Estado para 2010, na redacción orixinaria, non contiña ningunha disposición semellante á do artigo 21.Catro da Lei 42/2006, do 28 de decembro, nin aos correspondentes das leis dos exercicios 2008 e 2009, e por outra banda establecía un rigoroso límite ao aumento do gasto en materia de retribucións do persoal do sector público (o 0,30% da masa salarial, ex artigo 22.2), que se vería vulnerado polo incremento que se discute.

En resumo, conclúese que esta Resolución de xaneiro/2010 é coherente coas dos tres anos anteriores e segue interpretando que o incremento do complemento específico non é aplicable ao persoal docente universitario mentres non se produza o correspondente axuste por decisión do Consello de Ministros.

4. Débese recordar, por outra parte, que as resolucións da Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos das que falamos non son normas xurídicas ou disposicións xerais e, como aclaran no limiar, dítanse

“Coa finalidade de facilitar a confección das nóminas... (e) limítanse a aplicar estritamente o disposto na Lei de orzamentos xerais do Estado e nas precedentes polo que respecta ás súas normas de vixencia indefinida, así como nas restantes normas reguladoras do réxime xurídico retributivo do referido persoal do sector público estatal.”

Xa que logo, as citadas resolucións contribúen a identificar e interpretar o dereito aplicable para elaborar as nóminas pero non son fonte de dereito nin crean, modifican ou estinguen dereitos dos funcionarios.

4. A resolución da Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos de 26 de maio de 2010, no seu apartado 1.3, manifesta que non incorpora o incremento do complemento

específico discutido pero, probablemente por mimetismo coa súa antecedente inmediata de xaneiro/2010, volve incorrer no erro material coa frase

“... cuya aplicación para estos colectivos se ha efectuado por Acuerdos de Consejo de Ministros.”

porque seguen sen existir o acordo ou acordos do Consello de Ministros aos que alude.

Sen embargo, o erro esténdese agora ao Anexo VII da resolución cando ao recoller as contías das retribucións complementarias do profesorado de ensinanza universitaria inclúe as columnas por “paga adicional de compoñente por cargos académicos en xuño”, “paga adicional de compoñente por cargos académicos en decembro”, “paga adicional de compoñente por méritos docentes en xuño” e “paga adicional de compoñente por méritos docentes en decembro”. Iso a pesar de que o propio Anexo VII repite

“No incluye las cuantías que pudieran corresponder a la totalidad del C. Específico que se perciba por aplicación de los artigos 27.Uno.D) de la LPGE para 2007, 28.Uno.D) da LPGE para 2008 ni 28.Uno.D) de la LPGE para 2009.”

Como se ve, neste punto o contido da Resolución é, na súa interpretación literal, contraditorio e incoherente, e non cabe outra explicación máis que considerar que o anexo VII inclúe aquelas columnas por erro material.

Desde a perspectiva da interpretación lóxica, contextual ou sistemática, esa conclusión é evidente porque o Real Decreto Lei 8/2010, do 20 de maio, do que a Resolución trae causa, ten unha finalidade nida desde o seu propio título

“de medidas extraordinarias para a redución do déficit público”

entre as que impón a de diminuír os gastos de persoal e minguar a masa salarial do sector público nun 5% en termos anuais. Necesariamente, a Resolución da Secretaría de Estado se debe interpretar e aplicar nesa liña de redución do gasto público, obxectivo que é radicalmente contraditorio co presunto

recoñecemento dunha suba que nos exercicios anteriores non se viña incorporando malia que neles se admitía o crecemento da masa salarial.

Remitímonos ás comunicacións da Dirección General de Costes do Ministerio de Economía y Hacienda reproducidas máis arriba que, para estes efectos, son esclarecedoras dabondo.

**5.** Polo relevo que pode ter para a cuestión que nos ocupa é pertinente citar aquí a Disposición adicional vixésimo-oitava da LOU que literalmente sinala:

“O desenvolvemento temporal da implantación das medidas previstas nos artigos 55.3 e 69.2 farase en función das dispoñibilidades económicas das institucións responsables da enseñanza universitaria.”

Recórdese que entre os conceptos retributivos aos que se refire o artigo 69.2 da LOU –pendentes de desenvolvemento regulamentario polo Goberno- figuran algúns como a actividade e dedicación docente, e a formación docente, que gardan similitude con algúns dos que serven de base a determinados compoñentes do complemento específico actual. É a propia Lei orgánica que é cabeceira normativa do sector –a LOU- a que en abril de 2007 -isto é, no primeiro dos exercicios no que a lei orzamentaria estatal modifica a percepción do complemento específico- prevé unha aplicación demorada no tempo da nova estrutura retributiva do persoal docente universitario.

**6.** Contribúe a reforzar a liña argumental a que nos vimos referindo o que aconteceu con outros colectivos específicos de persoal cuxas retribucións forman parte da masa salarial do sector público, e nos que a aplicación das disposicións sobre o complemento específico requiriron a intermediación dunha decisión singular do Consello de Ministros. A título de exemplo, é o que aconteceu con:

A) Os funcionarios das carreiras xudicial, fiscal e da Administración de Xustiza, véxase o artigo 31.Un.3 da LPXE para 2007:

“Las restantes retribuciones complementarias variables y especiales de estos funcionarios experimentarán un incremento del 2%... sin perjuicio, en su caso, de lo previsto en el art. 21.Cuatro, cuya aplicación en cuanto a concepto y cuantía se determinará por el Gobierno...”

O artigo 32.Dous.3 da LPXE para 2008:

“Las restantes retribuciones complementarias variables y especiales de estos funcionarios experimentarán un incremento del 2%... sin perjuicio, en su caso, de lo previsto en el art. 22.Tres, cuya aplicación en cuanto a concepto y cuantía se determinará por el Gobierno..”

- E o artigo 32.Dous.3 da LPXE para 2009:

“Las restantes retribuciones complementarias variables y especiales de estos funcionarios experimentarán un incremento del 2%... sin perjuicio, en su caso, de lo previsto en el art. 22.Tres, cuya aplicación en cuanto a concepto y cuantía se determinará por el Gobierno..”

B) Para o persoal da Seguridade social, véxase por exemplo o artigo 33.Dous da LPXE para 2008:

“El importe de las retribuciones correspondientes a los complementos específico y de atención continuada que, en su caso, estén fijados al referido personal, experimentará un incremento del 2%... sin perjuicio, en su caso, de lo previsto en los arts. 22.Tres y 24.Uno.a) de esta Ley, correspondiendo la determinación de las cuantías al Gobierno.”

- Ou o artigo 33.Dous da LPXE para 2009

“El importe de las retribuciones correspondientes a los complementos específico y de atención continuada que, en su caso, estén fijados al referido personal, experimentará un incremento del 2%... sin perjuicio, en su caso, de lo previsto en los arts. 22.Tres y 24.Uno.a) de esta Ley, correspondiendo la determinación de las cuantías al Gobierno.”

**8.** Dúas aclaracións complementarias, denantes de concluír, sobre a irrelevancia do contido do Anexo VII da Resolución do 25.05.2010 para os efectos de recoñecer o presunto dereito a percibir neste exercicio a contía íntegra do complemento específico.

Á parte das consideracións do razoamento 4 anterior, non é admisible invocar a presunción de validez e eficacia da Resolución como acto administrativo. En primeiro lugar, porque se trata dunha decisión de natureza singular que contén instrucións internas para as Administracións públicas coa finalidade de elaborar nóminas pero non de crear, extinguir ou modificar dereitos do persoal; noutras palabras, non é un unha disposición xeral nin un acto administrativo que xere dereitos para terceiras persoas.

En segundo lugar, a parte do Anexo VII da Resolución que recolle as contías das pagas adicionais polos compoñentes por cargos académicos e por méritos docentes é produto dun erro material evidente, xa que sería contraditoria co resto da propia resolución e, o que é máis importante, co Real decreto lei de medidas extraordinarias de redución do déficit público para cuxa aplicación se dita.

No tocante aos erros materiais, o relevante xuridicamente é determinar se existen ou non –e no noso caso, non cabe dúbida ningunha de que é así. De existir o erro, a administración pública autora do acto pode corrixilo en calquera tempo –artigo 105.2 da LAP- pero a circunstancia de que o corrija ou non o corrija non é o decisivo: o erro material existe e del derivan unhas consecuencias con independencia da corrección.

## CONCLUSIÓNS

Por todo o exposto, a miña opinión é que:

**Primeiro**.- Correspóndelle ao Goberno do Estado a regulación do réxime retributivo do persoal docente universitario adaptado ás características específicas do sector e no marco establecido pola lexislación xeral da función pública. En coherencia con iso, é o Estado, por medio de acordo do Consello de Ministros ou de Real Decreto, o competente para decidir como se aplica ao persoal docente universitario a pecepción do complemento específico en catorce pagas anuais.

**Segundo**.- As Universidades carecen de competencia para resolver, en substitución do Goberno, sobre a aplicación ao seu

persoal docente da percepción íntegra do complemento específico en catorce pagas anuais.

**Terceiro**.- A Universidade de Vigo débese ater ao contido das sentenzas recaídas na materia a que aludimos no antecedente 14 anterior e non lle debería aboar ao seu persoal docente cantidade ningunha como incremento retributivo derivado dos compoñentes singular por cargo docente e singulares por méritos docentes do complemento específico coas pagas extras correspondentes aos exercicios de 2007 a 2009. No seu caso, se os tribunais modifican a doutrina subxacente ás resolucións xudiciais citadas neste informe, haberá que estar ao contido desas sentenzas firmes e ao que delas se derive.

Esta posición é, en definitiva, aconsellable en virtude dun elemental principio de prudencia na xestión dos recursos públicos, por razóns de seguridade xurídica e, no seu caso, con relación aos procesos nos que sexa parte, pola obrigaón de cumprir as decisións xudiciais firmes (artigo 118 da CE e 17.2 da Lei orgánica 6/1985, do 1º de xullo, do poder xudicial).

**Cuarto**.- A resolución da Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos de 25 de maio de 2010, non modifica con relación ao exercicio de 2010 a situación anterior nin crea dereitos retributivos a prol do persoal docente polo concepto que se discute. Aínda máis, o contido do seu Anexo VII, que incorre no erro material aludido, sería contrario á letra e ao espírito da norma legal que a enmarca (o Real Decreto Lei 8/2010, do 20 de maio, de medidas extraordinarias para a redución do déficit público, entre elas a de diminuír os gastos de persoal e minguar a masa salarial do sector público nun 5% en termos anuais).

**Quinto**.- Ao meu entender, a Universidade debería reivindicar do Goberno, polas vías institucionais que sexan procedentes, que actualice a estrutura retributiva do persoal docente universitario para adaptala ao marco conceptual da LOU e do EBEP.

SANTIAGO DE COMPOSTELA, xaneiro de 2010.