

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1

Calle Sol 28
Santander
Teléfono: 942367323
Fax.: 942367325
Modelo: 00102

Proc.: **PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

Nº: **0000511/2011**
NIG: 3907545320110001515
Materia: Función pública
Resolución: Sentencia 000160/2012



Intervención:
Demandante
Ddo.admon.auton.

Procurador:	Abogado:

SENTENCIA nº 000160/2012

En Santander, a 9 de marzo de dos mil doce.

Vistos por D. Juan Varea Orbea, Juez del Juzgado de lo contencioso administrativo nº 1 de Santander los autos del procedimiento abreviado 511/2011 en materia de personal, al cual se han acumulado los PA 517/2011, 593/2011, 597/2011, 628/1011, 545/2011, 594/2011, 552/2011, 595/2011, en el que actúan como demandantes

ntados y defendidos por el Letrado Sr. Salmón Somonte siendo parte demandada la Consejería de Sanidad del Gobierno de Cantabria, representada y defendida por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Cantabria, dicto la presente resolución con base en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Letrado Sr. Salmón Somonte presentó, en el nombre y representación indicados, demandas de recurso contencioso administrativo contra las Resoluciones de la Consejería de Sanidad que desestiman, presuntamente y de forma expresa, los



recursos de alzada contra las Resoluciones que desestiman las solicitudes formuladas por los actores de reconocimiento y abono del complemento de productividad variable correspondiente al año 2009.

SEGUNDO.- Admitida a trámite, se dio traslado al demandado, citándose a las partes, con todos los apercibimientos legales, a la celebración de la vista el día 8 de marzo de 2012.

TERCERO.- El acto de la vista se celebró el día y hora señalados, con la asistencia del demandante y del demandado. La parte demanda formuló su contestación oponiéndose a la pretensión. A continuación, se fijó la cuantía del procedimiento en determinable inferior a 3000 euros y se recibió el pleito a prueba. Tras ello, se practicó la prueba propuesta y admitida, esto es, la documental. Practicada la prueba, se presentaron conclusiones orales, manteniendo el actor las pretensiones de la demanda, en tanto que, el demandado reiteró sus alegaciones iniciales y solicitó la desestimación de la pretensión de la actora.

Terminado el acto del juicio, el pleito quedó visto para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte demandante recurre las resoluciones que deniegan el reconocimiento y abono pretendido, del complemento de productividad variable, ligado al cumplimiento de los objetivos de los respectivos contratos de Gestión, correspondiente al año 2009.

Frente a dicha pretensión se alza la Administración alegando que no procede el abono de las cantidades pretendidas ni la fijación de criterio alguno para ello.

SEGUNDO.- La falta de abono del complemento reclamado correspondiente al ejercicio 2009 ha motivado la interposición de numerosos procedimientos, como el presente, algunos de los cuales ya han dado lugar a pronunciamientos de los otros dos juzgados de la ciudad, en sentencias de 20-12-2011 y 13-2-2012, cuya doctrina de fondo (y sin perjuicio de las particularidades que pueda presentar cada pretensión) se van a compartir en esta sentencia, como ya se ha hecho en otras de este mismo Juzgado.

Se alega por la parte actora que procede el abono del complemento argumentando la existencia de partida presupuestaria tal efecto en la Ley 5/2009 de 22 de diciembre de Presupuestos Generales para Cantabria y porque no es necesario que se fijen por el Gobierno criterios para la retribución del complemento, rechazando

la interpretación que se hace de la redacción del art. 30.3 de la cita ley tras la reforma operada por la Ley 5/2010. Se argumenta el derecho a la percepción nace del cumplimiento de los objetivos fijados en los contratos de gestión, bastando los criterios que se han venido reproduciendo en años anteriores, en concreto los de 2008 para el abono de la cantidad de forma provisional en tanto se fijan esos criterios a que viene obligado el Gobierno. Así, se solicita la condena a que se fijan tales criterios para el ejercicio 2009.

Frente a esta pretensión, la administración aduce que el complemento pretendido, por su naturaleza, no da derecho a exigir su abono cada año, pues es contingente, variable y subjetivo. El derecho a su percepción no nace de los contratos de gestión cuya finalidad es fijar unos objetivos mínimos que garanticen el estándar del servicio público a los ciudadanos ni de la realización de unos servicios por encima de esos objetivos sino que es precisa una decisión posterior que fije los criterios para la percepción. Tras la reforma operada por la Ley 5/2010 es facultad del gobierno el fijar esos criterios y en concreto, respecto al año 2009 se adoptó la decisión de no establecerlos y no abonar el complemento para dar cumplimiento a las medidas de control de déficit impuestas por el RD Ley 8/2010.

Planteado en estos términos el debate, se suscita una cuestión eminentemente jurídica, más allá de la de hecho, que en su caso se analizaría, relativa a si se ha acreditado o no el cumplimiento de los objetivos fijados por cada trabajador reclamante para el devengo del derecho a cobrar el complemento, cuestión cuya prueba es carga del actor conforme al art. 217 LEC al ser fundamento de su pretensión por encima de que exista oposición o no del demandado.

Tal cuestión jurídica supone la necesidad de resolver las cuestiones que expresa e implícitamente se han planteado tales como la naturaleza del complemento reclamado; los requisitos para su percepción o para el nacimiento del derecho a percibirlo, lo que supone analizar si es precisa o no la fijación de criterios y la interpretación del art. 30.3 de la Ley 5/2009; si existe obligación o no del Gobierno de fijar esos criterios a tenor de la normativa invocada; la vinculación o no del derecho al complemento con el cumplimiento de los objetivos del contrato de gestión; la existencia o no de la adquisición de un derecho por el funcionario y la afectación o no a ese derecho de la regulación normativa; y finalmente, la alega cuestión de la previsión del gasto en la ley de presupuestos.

TERCERO.- El art. 43 Ley 55/2003 (que deroga el RD Ley 3/1978) establece, en materia de retribuciones que "1. Las retribuciones complementarias son fijas o variables, y van dirigidas a retribuir la función desempeñada, la categoría, la dedicación, la

actividad, la productividad y cumplimiento de objetivos y la evaluación del rendimiento y de los resultados, determinándose sus conceptos, cuantías y los criterios para su atribución en el ámbito de cada servicio de salud.

2. Las retribuciones complementarias podrán ser:

a) Complemento de destino correspondiente al nivel del puesto que se desempeña. El importe anual del complemento de destino se abonará en 14 pagas.

b) Complemento específico, destinado a retribuir las condiciones particulares de algunos puestos en atención a su especial dificultad técnica, dedicación, responsabilidad, incompatibilidad, peligrosidad o penosidad. En ningún caso podrá asignarse más de un complemento específico a cada puesto por una misma circunstancia.

c) Complemento de productividad, destinado a retribuir el especial rendimiento, el interés o la iniciativa del titular del puesto, así como su participación en programas o actuaciones concretas y la contribución del personal a la consecución de los objetivos programados, previa evaluación de los resultados conseguidos.

d) Complemento de atención continuada, destinado a remunerar al personal para atender a los usuarios de los servicios sanitarios de manera permanente y continuada.

e) Complemento de carrera, destinado a retribuir el grado alcanzado en la carrera profesional cuando tal sistema de desarrollo profesional se haya implantado en la correspondiente categoría."

Por su parte, el art. 2.3 RD Ley 3/1987, en vigor en los términos de la DT 6-º Ley 55/2003 en tanto no se dicten las normas de desarrollo, determina que "Son retribuciones complementarias:

a) El complemento de destino correspondiente al nivel del puesto que se desempeña.

b) El complemento específico, destinado a retribuir las condiciones particulares de algunos puestos de trabajo en atención a su especial dificultad técnica, dedicación, responsabilidad, incompatibilidad, peligrosidad o penosidad. En ningún caso podrá asignarse más de un complemento específico a cada puesto de trabajo.

c) El complemento de productividad, destinado a la remuneración del especial rendimiento, el interés o la iniciativa del titular del puesto así como su participación en programas o



actuaciones concretas. La determinación individual de su cuantía se efectuará dentro de las dotaciones presupuestarias previamente acordadas y de conformidad con la normativa vigente.

En todo caso, las cantidades que perciba cada persona por este concepto serán de conocimiento público del personal de la Institución Sanitaria donde preste servicios, así como de los representantes sindicales.

d) El complemento de atención continuada, destinado a la remuneración del personal para atender a los usuarios de los Servicios de Salud de manera continuada incluso fuera de la jornada establecida”.

Finalmente, no es ocioso hacer referencia a la regulación posterior vigente en aras de comprender la naturaleza del complemento, el art. 59 Ley 9/2010 del personal estatutario de la comunidad autónoma de Cantabria distingue, también, entre retribuciones básicas (art. 60) y complementarias (art. 61). El art. 61 establece que “1. Las retribuciones complementarias pueden ser fijas o variables, y van dirigidas a retribuir la función desempeñada, la categoría, la dedicación, la actividad, la productividad y cumplimiento de objetivos y la evaluación del rendimiento y de los resultados.

2. Las retribuciones complementarias son:

a) El complemento de destino correspondiente al nivel del puesto que se desempeña. El importe del complemento de destino se abonará en catorce pagas anuales.

b) El complemento específico, destinado a retribuir las condiciones particulares de algunos puestos en atención a su especial dificultad técnica, dedicación, responsabilidad, incompatibilidad, peligrosidad o penosidad. En ningún caso podrá asignarse más de un complemento específico a cada puesto por una misma circunstancia.

c) El complemento de productividad, destinado a retribuir el especial rendimiento, el interés o la iniciativa del titular del puesto, así como su participación en programas o actuaciones concretas y la contribución del personal a la consecución de los objetivos programados, previa evaluación de los resultados conseguidos. Las cantidades que perciba cada persona por este concepto serán de conocimiento público del personal de la institución sanitaria donde preste servicios, y del órgano de representación unitaria del personal. Mediante Acuerdo del Gobierno se podrán establecer los criterios para la percepción del complemento de productividad variable cuya determinación responda a criterios fijos o estables.

Asimismo, corresponde al Gobierno la fijación de los criterios para la percepción del complemento de productividad variable por el cumplimiento de objetivos derivados del contrato de gestión, la autorización de los programas cuya participación resulta susceptible de ser retribuida a través de este complemento, así como la autorización de la cuantía máxima global a percibir por tal concepto. La percepción del complemento de productividad no originará derecho alguno a su mantenimiento.

d) El complemento de atención continuada, destinado a remunerar al personal para atender a los usuarios de los servicios sanitarios de manera permanente y continuada. Igualmente, se retribuirá con este complemento la jornada que, por necesidades del servicio, deba realizar el personal como complementaria a la jornada ordinaria. Reglamentariamente, previa negociación en la Mesa Sectorial de Personal de Instituciones Sanitarias de Cantabria, se determinarán los criterios para la correspondiente compensación, entre los que se incluirá la actividad complementaria de presencia física o localizada fuera de la jornada ordinaria, así como la disponibilidad para garantizar la continuidad asistencial. Por disponibilidad permanente se entenderá la disposición distinta a la participación en atención continuada de presencia física o localizada, por la participación en la prestación de servicios específicos en procesos complejos, que requieran una capacitación técnica y de conocimientos especiales que no pueden ser desarrollados por todos los integrantes de la unidad asistencial correspondiente, dada la excepcionalidad de la casuística.

Igualmente, se compensará con el complemento de atención continuada el exceso de jornada del personal.

e) El complemento de carrera profesional, destinado a retribuir el grado alcanzado por el personal estatutario fijo en el sistema de carrera profesional.

f) El complemento de investigación, destinado a retribuir, en los términos que se determinen por la Consejería competente en materia de sanidad, la participación en proyectos de investigación y ensayos clínicos financiados por entidades externas y autorizados por la Administración sanitaria.

g) El complemento de coordinación de centro de atención primaria, destinado a retribuir el desarrollo de funciones de coordinación de centro en Atención Primaria. Para su percepción será designado, mediante libre designación, personal que preste servicios en el mismo centro o equipo de Atención Primaria. La designación y el cese de la función, con el consecuente nacimiento o extinción del devengo del complemento, se realizarán por la persona titular de la Dirección Gerencia del Servicio Cántabro de Salud".

En el presente caso, además debe contemplarse el art. 30.3 de la Ley 5/2009, tras la reforma de la Ley 5/2010 que establece que "La cuantía individual del complemento de productividad se determinará conforme a los criterios señalados en el art. 2.Tres.c) y la disposición transitoria tercera del Real Decreto-Ley 3/1987, de 11 de septiembre, y en las demás normas dictadas en su desarrollo. En todo caso, con efectos de 1 de junio de 2010, las cuantías correspondientes al factor fijo del complemento de productividad experimentarán respecto a las vigentes a 31 de mayo de 2010 una reducción del 5 por ciento, salvo en el caso de las cuantías asignadas a los puestos de trabajo reservados al personal al que se refiere el art. 7.1.c) de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre (Agrupaciones Profesionales de la Ley 7/2007 y antiguo Grupo E de la Ley 30/1984), que experimentarán una reducción del 1 por ciento.

Corresponde al Consejo de Gobierno la fijación de los criterios para la percepción, en su caso, del complemento de productividad variable por el cumplimiento de objetivos derivados del contrato de gestión, así como la autorización de la cuantía máxima global a percibir por tal concepto. El Director Gerente del Servicio Cántabro de Salud procederá a la determinación individualizada del importe concreto a percibir en atención al especial rendimiento, el interés o la iniciativa del titular del puesto, al cumplimiento de los citados objetivos o a la participación en programas o actuaciones concretas".

CUARTO.- A la vista de esta regulación y, conforme a reiterada jurisprudencia, estamos ante un complemento subjetivo que no hace referencia al contenido funcional del puesto, es contingente, variable, no puede establecerse de forma general sino en relación a personas concretas y en atención a sus circunstancias personales, referidas al esfuerzo y dedicación.

De esto resulta que no existe un derecho del funcionario a exigir el abono del complemento, ni en una cantidad concreta, que desde luego, no tiene por qué ser la del año anterior, pues la determinación del complemento en un caso no implica que se haya incorporado como un concepto retributivo más, lo cual es contrario a su naturaleza. Se trata de un instrumento que la administración puede o no utilizar atendiendo a la existencia de crédito y el cumplimiento de los requisitos que se establezcan para medir los parámetros a que se liga su percepción, pues es preciso que, en concreto, el trabajador haya demostrado, en la forma en que se determine por la administración, esa especial dedicación, esfuerzo o participación en programas para la consecución de los objetivos que se fijen. Por ello, la fijación del complemento para el año 2008 no obliga, sin más a la administración a fijarlo y abonarlo en años sucesivos.



Concretamente y por lo que respecta a este caso, el art. 30.3 Ley 5/2009 exige la fijación de unos criterios para la percepción por parte de la Administración. No se trata de una norma competencial sino que pretende establecer los requisitos para la percepción del concepto, criterios que se derivan del carácter individual y variable del complemento que supone la fijación, necesariamente, por la administración para concretar la cantidad global presupuestada en atención a la especial dedicación y rendimiento de modo que se pueda determinar qué trabajadores lo van a cobrar y cuáles no y en qué cuantía. Sin tales criterios, exigidos por la ley no podría abonarse ya que lo contrario afectará a su carácter subjetivo y variable. Ya ha de decirse que el derecho al cobro del complemento exige la presencia de los criterios aludidos y no nace de la suscripción de los contratos de gestión o de la realización de unos objetivos. Los contratos de gestión no tienen por objeto vincular su cumplimiento al pago del complemento sino fijar unos estándares mínimos del servicio que deben ser alcanzados y sirven a efectos de carrera profesional conforme al Acuerdo de 3-10-2006. A la vista de los contratos aportados, su finalidad es fijar fundamentalmente dos objetivos, la accesibilidad de la ciudadanía a los servicios asistenciales y la gestión de la financiación disponible para hacer sostenible el sistema. El nacimiento del derecho a la percepción del complemento exige la decisión de la Administración de abonarlo en atención al cumplimiento de los objetivos según los criterios que fije sin que el simple hecho de que el funcionario cumpla con los estándares mínimos del servicio o incluso los supere le dé derecho a exigir una retribución superior a la que ya percibe. Y es que en el fondo, a razón material que subyace en todas las reclamaciones que, habiéndose cumplido unos objetivos fijados en el contrato para 2009, y garantizada la prestación de unos mínimos del servicio público especial, no ha existido una especial remuneración que gratifique el esfuerzo y dedicación más allá de los efectos que se produzcan en cuanto al desarrollo de la carrera profesional.

Tampoco el hecho de que la Ley de presupuestos contemple las partidas de gasto supone el nacimiento del derecho individual y concreto del trabajador a percibir una cantidad determinada o determinable ni la obligación de fijar la administración los criterios y abonar el complemento, pues lo que hace la norma es habilitar un gasto y no fija la obligación de hacerlo. Es decir, la obligación para la administración no nace de la previsión de una partida de gastos en el presupuesto sino de la propia fuente de esa obligación, la ley, acto o negocio de que se trate. Así, la STC 13/1992 estableció que los créditos consignados en los estados de gastos de los Presupuestos no son fuente de obligaciones sino que constituyen autorizaciones legislativas para que dentro de unos determinados límites la administración pueda disponer de los fondos para hacer frente a las obligaciones cuya fuente se encuentra fuera de dichas

consignaciones presupuestarias, ya sea en la ley, negocios o actos o hechos jurídicos por lo que las leyes de presupuestos solo autorizan la disposición de fondos y predeterminan el concepto por el que autorizan el uso (STC 146/1986).

QUINTO.- En el presente caso, lo que ha sucedido es que el Gobierno no ha fijado tales criterios entendiendo que no estaba obligado a ello en virtud del art. 30.3 Ley 5/2009 y por tanto, al no fijarse se procede a no repartir cantidad alguna. Pues bien, el citado precepto es claro en su redacción, tanto desde el punto de vista literal como teleológico. Se pudiera entender que la modificación operada, consistente en introducir la expresión "en su caso" se refiere a la palabra percepción, esto es, que se deben fijar los criterios siempre y se abonará a cada funcionario, en su caso, según se cumplan o no los criterios de distribución. Sin embargo, la expresión va a continuación de la palabra percepción, sustantivo que no aparece solo ni puede desligarse de la preposición que le antecede "para", de modo que ha de atenderse a la expresión completa "criterios para la percepción". Realmente, el "en su caso" no se refiere al sustantivo ni tan siquiera, literalmente a los criterios, sino al propio verbo, que implica la acción que "en su caso", corresponde al gobierno, la fijación de esos criterios. De esto resulta que la propia ley habilita al gobierno para fijar o no los criterios que deben contemplarse para la individualización del complemento siendo que se ha adoptado la decisión de no fijarlos y no proceder al abono para ese ejercicio. Y la misma interpretación resulta desde la perspectiva teleológica, pues la reforma responde al cumplimiento de las disposiciones que para el control del déficit de las administraciones impone el RDLeg 8/2010, de lo que se deduce la intención de habilitar a la administración para decidir sobre el mantenimiento o no del complemento.

Esta decisión no afecta a ningún derecho adquirido pues como se dice, dada la naturaleza contingente, variable y subjetiva del complemento, la incorporación del derecho a la percepción al patrimonio de cada trabajador exige la previa decisión de la administración, de abonarlo previa la fijación de los oportunos criterios para ello sin que el hecho de haberlo percibido en ejercicios anteriores suponga adquisición de derecho alguno. Tampoco el mero cumplimiento de unos objetivos del servicio público da derecho a remunerar, por encima de lo que evidentemente ya se percibe, una labor ni de ello resultaría sin más un enriquecimiento injusto para la administración (o el ciudadano que percibe el servicio) ligado causalmente a un empobrecimiento en el patrimonio del empleado. Ello sin perjuicio de que tal pretensión nada tendría que ver ya con lo aquí discutido. No debe olvidarse que estamos ante una relación estatutaria donde el conjunto de derechos y deberes del empleado público nacen de lo que en cada momento determina la norma que



regula esa relación no contractual por lo que esa norma no tiene la consideración de restrictiva de unos previos derechos adquiridos (que en el caso no existen) sino de delimitación de una especial relación de naturaleza pública.

En definitiva, no existe el derecho a percibir las cantidades pretendidas conforme a los criterios del año 2008 ni tampoco a que se fijen por el gobierno unos criterios para el ejercicio 2009 y se decida el pago de las cantidades, por lo que las demandas deben ser desestimadas.

SEXTO.- No se aprecian motivos que justifiquen la condena en costas.

FALLO

SE DESESTIMAN ÍNTEGRAMENTE las demandas interpuestas por el letrado Sr. Salmón Somonte, en nombre y representación de Dña.

y acumuladas al presente procedimiento.

No se hace especial pronunciamiento en costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciendo constar que la misma es firme y no cabe recurso alguno contra la misma.

Así por esta mi sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN: Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha.



11

11

11

11

ASERCA AGRICOLA UST
 17 MAR 2017
 SAIDA

ASERCA AGRICOLA UST
 17 MAR 2017
 SAIDA