

Id Cendoj: 28079130082010100111
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 8
Nº de Recurso: 785/2006
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: NICOLAS ANTONIO MAURANDI GUILLEN
Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x GRATIFICACIONES POR SERVICIOS EXTRAORDINARIOS x
- x JUNTAS ELECTORALES DE COMUNIDAD AUTÓNOMA x
- x POTESTAD DISCRECIONAL x
- x PROPORCIONALIDAD (MEDIDAS CAUTELARES) x

Resumen:

Dietas y gratificaciones para el personal que participa en Juntas Electorales: han de ser proporcionales a las funciones desempeñadas.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a nueve de Junio de dos mil diez.

Visto por la Sección Octava de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, constituida por los señores arriba anotados, el recurso de casación que con el número 785/2006 ante la misma pende de resolución, interpuesto por la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN, representada por el Letrado de sus Servicios Jurídicos, contra la sentencia de 8 de enero de 2009 de la de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (dictada en el recurso núm. 945/2007).

Siendo parte recurrida doña Tamara , que no ha comparecido en esta fase de casación.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sentencia recurrida dispone lo siguiente:

" FALLAMOS:

Que estimando parcialmente la pretensión deducida en este proceso por la Procuradora Sra. Velloso Mata, en nombre y representación de DOÑA Tamara , en relación al artículo 5 del Decreto 32/2007, de 3 de abril , por el que se regulan las dietas y gratificaciones para el personal que presta sus servicios en las elecciones de 2.007, publicado en el B.O.C. y L. de 10 de abril de 2.007, debemos anular y anulamos, por su disconformidad con el ordenamiento jurídico, el particular del mismo que regula la gratificación de los Secretarios de las Juntas Electorales de Zona, debiendo fijarse por la Administración un importe que preserve el principio de proporcionalidad.

Se imponen a la Administración demandada las costas causadas en este juicio".

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia intentó recurso de casación la representación de la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN, y la Sala de instancia lo tuvo por preparado y acordó emplazar a las partes y remitir las actuaciones a este Tribunal Supremo.

TERCERO.- En el escrito de interposición, después de exponer el motivo en que lo apoyaba, suplicó a la Sala:

"(...) dictar Sentencia que, con íntegra estimación del presente Recurso de Casación, case la Sentencia impugnada, la anule y declare que el particular anulado del artículo 5 del Decreto 32/2007, de 3 de abril, por el que se regulan las dietas y gratificaciones a percibir por el personal que preste sus servicios en las Elecciones a las Cortes de Castilla y León de 2007, es conforme a derecho o, subsidiariamente, que se case y anule la Sentencia impugnada en cuanto a los criterios orientadores fijados en su Tercer Fundamento de Derecho in fine".

CUARTO.- Concluidas las actuaciones se señaló para votación y fallo del presente recurso la audiencia de 26 de mayo de 2010.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Nicolas Maurandi Guillen, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El proceso de instancia lo inició doña Tamara, invocando su condición de Secretario Judicial, mediante un recurso contencioso-administrativo dirigido contra el artículo 5 del Decreto 32/2007, de 3 de abril, de la Junta de Castilla y León, [por el que se regulan las dietas y gratificaciones para el personal que presta sus servicios en las elecciones de 2007], precepto que estableció la cantidad de 48,49 Euros para los Secretarios de las Juntas Electorales de Zona en concepto de gratificación fija "por cada proceso electoral en el que intervengan durante su mandato".

La pretensión deducida en su demanda fue que se anulara el precepto impugnado y que se condenara a la Administración demandada "a que fije otra cantidad (...) que respete, como mínimo, el 20% de la cantidad fijada por la Administración General del Estado para las elecciones municipales celebradas el 27 de mayo de 2007, es decir, una cantidad que no sea inferior a 509,63 # (...)".

La sentencia aquí recurrida estimó el anterior recurso jurisdiccional y anuló el precepto impugnado, con la inclusión de este otro pronunciamiento: "debiendo fijarse por la Administración un importe que preserve el principio de proporcionalidad".

Las ideas básicas de los razonamientos con que justificó su decisión, mediante la remisión al criterio sentado en una sentencia anterior, se pueden resumir en lo que continúa.

Que el artículo 22.2 de la Ley Orgánica 5/1985, de Régimen Electoral General (LOREG), en lo que establece sobre las dietas y gratificaciones de los miembros de las restantes Juntas electorales que no son la Central, no sólo está regulando lo relativo al órgano competente sino que "también contiene primariamente una declaración de derechos pues dice que las gratificaciones se fijan".

Que el derecho a esas compensaciones en las elecciones autonómicas son la contrapartida lógica de las funciones propias y específicas desarrolladas en las mismas y, en todo caso, diferentes de las propias de las elecciones locales coincidentes en el tiempo.

Y que en esa fijación la Administración debía observar el principio de proporcionalidad.

Abordó las diferencias que el actual litigio presentaba frente al anterior, pues en el Decreto ahora controvertido sí se fijaba la cantidad que antes se ha dicho (48,49 Euros) mientras que en el impugnado en el anterior proceso no se establecía compensación alguna para las elecciones autonómicas simultáneas a las locales (en él se establecía que únicamente se percibirían las dietas y gratificaciones que determine la Administración del Estado); y lo hizo declarando que esa cantidad de 48,49 Euros, que calificaba de irrisoria, no satisfacía el principio de proporcionalidad.

A continuación se enfrentó con la cuestión de como conciliar lo resuelto sobre esa necesidad de aplicar el principio de proporcionalidad a la polémica gratificación con el mandato del artículo 71.2 de la Ley jurisdiccional (LJCA):

" Los órganos jurisdiccionales no podrán determinar la forma en que han de quedar redactados los preceptos de una disposición general en sustitución de los que anulen ni podrán determinar el contenido discrecional de los actos anulados".

Y la resolvió con esta declaración:

"Ahora bien, y como bien sugiere el demandante, esta imposibilidad que tienen los órganos

jurisdiccionales no impide que se puedan apuntar unos criterios, a modo de orientación o guía para la Administración, con el fin de marcarle unas pautas y de evitar sucesivos procesos, como así lo hicimos también en la sentencia de fecha 16 de diciembre de 2.004 dictada en el recurso núm. 31/2.003 .

Así las cosas, esta Sala apunta que preservará el principio de proporcionalidad una nueva redacción del precepto anulado que, a la hora de establecer la gratificación que corresponde a los Secretarios de las Juntas Electorales de Zona por el desempeño de las funciones desarrolladas en el ámbito de las Elecciones a las Cortes de Castilla y León de 2.007, se atenga a los siguientes criterios: 1º) será proporcional una compensación que sea entorno al 20% del importe establecido por la Administración del Estado por la participación en las elecciones municipales celebradas el mismo día; y 2º) en cualquier caso también será proporcional un importe que esté comprendido entre el 60 y el 80% de la gratificación fijada para los Secretarios de las Juntas Electorales Provinciales, que sin duda desarrollan funciones de mayor responsabilidad".

SEGUNDO.- El actual recurso de casación lo ha interpuesto la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN y lo apoya en dos motivos de casación, amparados ambos en el apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción (LJCA), en el que se denuncia la infracción, respectivamente, del artículo 22.2 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General (LOREG) y del artículo 71.2 de la LJCA .

El principal argumento utilizado para defender la primera de esas infracciones es que el artículo 22.2 de la LOREG asigna competencias pero no impone criterios o contenidos para la fijación de la gratificaciones de los miembros y personal de las Juntas Electorales que en él se regulan, y ni siquiera impone a tales efectos la necesidad de respetar el principio de proporcionalidad; y con ese punto de partida se considera nula la exigencia o limitación impuesta por la Sala de Valladolid.

Se combate, así mismo, la comparación que la sentencia recurrida hace, a los efectos de la proporcionalidad que declara, con los supuestos de coincidencia de dos procesos electorales regulados en el Real Decreto 605/1999, de 16 de abril .

Lo primero que se viene a aducir a este respecto es que no es válido ni aceptable equiparar la coincidencia de las elecciones municipales con las elecciones de ámbito nacional (supuesto contemplado en el Real Decreto) con la coincidencia que se da en el caso litigioso de elecciones municipales y autonómicas, y esto por tratarse de procesos electorales diferentes.

Lo segundo que se esgrime es que tampoco es procedente la proporcionalidad que se establece mediante la comparación de los Secretarios de las Juntas Electorales de Zona con los Secretarios de las Juntas Electorales Provinciales, para lo que se argumenta que las funciones de unos y otros no son homogéneas.

Y lo tercero que se invoca es que las funciones asignadas a los Secretarios de las Juntas Electorales de Zona son comunes cuando se celebran simultáneamente las elecciones autonómicas y municipales, por lo que dicha coincidencia no supone para ellos un incremento significativo de sus funciones.

Y en cuanto a la infracción del artículo 71.2 de la LJCA reprochada en el segundo motivo de casación, la idea principal que se desarrolla en su defensa es que esos criterios que son impuestos por la Sala de instancia para hacer aplicación del principio de proporcionalidad a lo que conducen es a vaciar la discrecionalidad que legalmente tiene reconocida la Junta de Castilla y León sobre la controvertida gratificación.

TERCERO.- Esos dos motivos de casación en realidad plantean estas mismas cuestiones: si la discrecionalidad de la Junta de Castilla y León sobre la gratificación de que se viene hablando es absoluta o si, por el contrario, tiene unos límites; y, de existir dichos límites, si los mismos han sido correctamente aplicados en los criterios que establece la sentencia recurrida.

La primera respuesta a todo lo anterior tiene que ser que efectivamente existen esos límites y que estos son los que representan los postulados constitucionales de interdicción de la arbitrariedad y de igualdad (artículos 9.3 y 14 de la Constitución).

Y debe decirse que estos límites, en lo aquí discutido, lo que comportan es que, tratándose de una actividad profesional que periódicamente se impone a determinados empleados públicos como un cometido adicional al que normalmente desarrollan, carecería de toda justificación racional, y sería por ello arbitrario, negar en tales servicios extraordinarios la nota de onerosidad y retribución que rige en toda prestación

profesional; como igualmente sería discriminatorio establecer unos parámetros retributivos diferentes a los que se hayan establecidos para actividades o prestaciones de semejante naturaleza.

Desde la premisa anterior, ha de declararse también que son correctos esos criterios que establece la sentencia recurrida para hacer aplicación del principio de proporcionalidad.

Lo son, en primer lugar, porque no hay acusadas diferencias en la actividad principal que los Secretarios de las Juntas Electorales de Zona han de llevar a cabo en las elecciones generales y en las autonómicas (pues es muy similar la actividad preparatoria o previa al día de la votación, las comunicaciones con las mesas o la custodia y entrega de la documentación **electoral**).

En segundo lugar, porque la coincidencia de dos procesos electorales, no significa que esa actuación principal sea la misma, pues una parte muy importante de ella (como es la referida a la documentación) es diferente en cada proceso **electoral**.

En tercer lugar, porque, siendo muy similares las circunstancias que rodean la coincidencia elecciones/autonómicas y las que están presente en la coincidencia elecciones generales/autonómicas, aplicar en ambas el mismo porcentaje de proporcionalidad debe considerarse conforme con esos postulados constitucionales que antes han sido mencionados.

Y, en tercer lugar, porque el criterio de comparación entre los Secretarios de las Juntas Electorales de Zona y Provinciales es una simple alternativa que puede ser eludida aplicando el otro que establece la sentencia recurrida.

CUARTO.- Procede, de conformidad con todo lo antes razonado, declarar no haber lugar al recurso de casación, y con imposición de las costas a la parte recurrente por no concurrir circunstancias que justifiquen su no imposición (*artículo 139.2 de la LJCA*).

Pero la Sala, haciendo uso de la facultad reconocida en el *apartado 3 de ese artículo 139 de la LJCA* , señala como cifra máxima a que asciende la imposición de costas por honorarios de abogado la de 1.200 euros.

Para la fijación de la expresada cantidad se tienen en cuenta los criterios seguidos habitualmente por esta Sala en atención a las circunstancias del asunto y que se trata de un recurso que no ha exigido una especial dedicación para la formulación de la oposición.

FALLAMOS

1.- No haber lugar al recurso de casación interpuesto por la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN contra la sentencia de 8 de enero de 2009 de la de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (dictada en el recurso núm. 945/2007).

2.- Imponer a la parte recurrente las costas correspondientes a este recurso de casación, con la limitación que se expresa en el último fundamento de derecho de esta sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos **PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública la Sala Tercera del Tribunal, el mismo día de su fecha, lo que certifico.