



INFORME

ASUNTO: SOLICITUD DE INFORME JURÍDICO DE XXX DE GRUPO MUNICIPAL XXX SOBRE LEGALIDAD DEL ACUERDO DEL PLENO EN EL QUE SE CREA LA FIGURA DEL PORTAVOZ EN LAS COMISIONES INFORMATIVAS.

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha XXX, tuvo entrada en el Registro General de la CARM, escrito de XXX, Portavoz del Grupo Municipal XXX en el Ayuntamiento de XXX, poniendo en conocimiento de este Centro Directivo que a su grupo le corresponde tener seis representantes en las Comisiones Informativas de la citada Administración, si bien, únicamente perciben XXX€ en concepto de asistencias a dicho órgano tres de los designados, entendiéndose tal situación como discriminatoria. Por lo que solicita la emisión de informe jurídico que se pronuncie sobre los siguientes extremos:

- Si es legal el acuerdo de Pleno en el que establece la figura de portavoz en dicho órgano, ya que no viene reflejado en el Reglamento de Régimen Interior de ese Ayuntamiento.
- Las pautas a seguir para el cumplimiento de la legalidad.

(...)

II.- LEGISLACIÓN APLICABLE

- Constitución Española (CE).
- Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).
- Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).
- Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL).
- Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LJCA).
- Ley 6/1988, de 25 de agosto, de Régimen Local de la Región de Murcia (LRLRM).
- Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF).
- Decreto 53/2001, de 15 de junio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Presidencia.



- Decreto nº. 104/2015, de 10 de julio, por el que se establecen los Órganos Directivos de la Consejería de Presidencia (modificado por Decreto 21/2015, de 6 de agosto).

III.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA: COMPETENCIA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN LOCAL PARA LA EMISIÓN DEL PRESENTE INFORME.

En virtud de lo establecido por el artículo 40 en sus apartados 2.d) y 3.e) del Decreto Regional 53/2001, de 15 de junio, y de acuerdo con lo señalado en el artículo 5 del Decreto 104/2015, de 10 de julio, corresponde a la Dirección General de Administración Local, “la impugnación, en el ámbito de sus competencias, de actos y acuerdos de las corporaciones que interfieran o menoscaben las mismas, infrinjan el ordenamiento jurídico, o excedan de las competencias de dichas entidades”, así como “el asesoramiento a las Entidades Locales sobre normativa vigente de Régimen Local, administración y gestión de las finanzas municipales, fiscalidad local, contabilidad (...)”, respectivamente.

SEGUNDO: EL RÉGIMEN ECONÓMICO DE LOS MIEMBROS DE LAS CORPORACIONES LOCALES.

Tal y como viene manteniendo este Servicio de Asesoramiento a Entidades Locales (SAEL), en diversos informes evacuados sobre este mismo asunto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 75 de la LRBRL y 13 del ROF, los miembros de las Corporaciones Locales tendrán derecho a percibir, con cargo al Presupuesto de la entidad local, las retribuciones e indemnizaciones que le correspondan, en los términos de tales preceptos.

a) Retribuciones derivadas del desempeño del cargo con dedicación exclusiva total o parcial.

En el caso de que los miembros de las Corporaciones Locales desempeñen sus cargos con dedicación exclusiva, percibirán retribuciones, debiendo ser dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, asumiendo las Corporaciones el pago de las cuotas empresariales que correspondan, siendo incompatible dicha percepción con otras retribuciones con cargo a los presupuestos de las Administraciones Públicas y de los entes y organismos o empresas de ellas dependientes, así como para el desarrollo de otras actividades, todo ello en los términos de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas (artículo 75.1 de la LRBRL y artículo 13.1 y 2 del ROF).

Por otra parte, los miembros de las Corporaciones Locales que desempeñen sus cargos con dedicación parcial por realizar funciones de presidencia, vicepresidencia u ostentar delegaciones, o desarrollar responsabilidades que así lo requieran, percibirán



retribuciones por el tiempo de dedicación efectiva a las mismas, en cuyo caso serán igualmente dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social en tal concepto, asumiendo las Corporaciones las cuotas empresariales que corresponda, salvo lo dispuesto en el artículo 74. Dichas retribuciones no podrán superar en ningún caso (art. 75.2 de la LRBRL) los límites que se fijen, en su caso, en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado.

Ahora bien, debe tenerse en consideración que los miembros de las Corporaciones locales que sean personal de las Administraciones públicas y de los entes, organismos y empresas de ellas dependientes solamente podrán percibir retribuciones por su dedicación parcial a sus funciones fuera de su jornada en sus respectivos centros de trabajo, en los términos señalados en el artículo 5 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado sexto del presente artículo.

Dicho régimen de dedicación debe ser acordado por el Pleno de la Corporación, indicando de forma general el tiempo de dedicación y las retribuciones aparejadas, debiendo el interesado aceptar el mismo de forma expresa. Circunstancia ésta que será comunicada al Pleno en la siguiente sesión ordinaria (artículo 13.4 del ROF).

En el caso de que la dedicación sea parcial, el mencionado acuerdo de Pleno ha de contener, junto a las retribuciones asignadas, la dedicación mínima necesaria para la percepción de las mismas (artículo 75.2 de la LRBRL).

El reconocimiento de la dedicación exclusiva a un miembro de la Corporación exigirá la dedicación preferente del mismo a las tareas propias de su cargo, sin perjuicio de otras ocupaciones marginales que, en cualquier caso, no podrán causar detrimento a su dedicación a la Corporación, y, si tales ocupaciones son remuneradas, se requerirá una declaración formal de compatibilidad por parte del Pleno de la entidad local (artículo 13.3 del ROF).

Dicho régimen retributivo queda completado con lo dispuesto en los artículos 75.bis y 75.ter de la LRBRL, limitando éste último el número de cargos públicos de Entidades Locales con dedicación exclusiva.

b) Indemnizaciones por gastos ocasionados en el ejercicio de sus cargos.

Al albor del artículo 75.4 de la LRBRL, todos los miembros de la Corporaciones Locales, con independencia de si desempeñan su cargo con o sin dedicación exclusiva, tendrán derecho a percibir **indemnizaciones por los gastos efectivos ocasionados en el ejercicio de su cargo**, según las normas de aplicación general en las Administraciones Públicas y las que, en desarrollo de las mismas, apruebe el Pleno de la Corporación.



Como puntualiza el artículo 13.5 del ROF, dichas indemnizaciones serán en concepto de gastos ocasionados por el ejercicio del cargo cuando sean **efectivos**, y **previa justificación documental**.

Corresponde al Pleno, a través del correspondiente Reglamento Orgánico Municipal, la determinación del régimen de indemnizaciones por los gastos efectivamente realizados en el ejercicio del cargo, entendiéndose quien suscribe el presente informe que, en defecto de pronunciamiento expreso por el Pleno puede ser de aplicación lo dispuesto en el RD 462/2002, de 24 de mayo, sobre indemnizaciones por razón del servicio, en cuanto a su cuantía, régimen de devengo y justificación financiera, al igual que se aplica al personal de las Corporaciones Locales en virtud del artículo 2 del mencionado Real Decreto, por remisión del artículo 75.4 de la LRBRL.

c) Indemnizaciones (asistencias) por concurrencia a órganos colegiados.

Asimismo, el Pleno de la Corporación es competente para determinar si sus miembros percibirán ciertas cantidades, denominadas “asistencias”, por la concurrencia efectiva a las sesiones de los órganos colegiados de que formen parte.

La finalidad de dicha cantidad o indemnización es compensar el trabajo que supone a sus miembros asistir a dichos órganos, correspondiente a la preparación de sesiones y a la asistencia a ellas, **y no por un trabajo efectivo en su área de competencia, u otros gastos derivados del ejercicio de su cargo.**

Para la jurisprudencia las asistencias deben ser consideradas indemnizaciones por el lucro cesante, es decir, por una ganancia dejada de obtener a consecuencia del trabajo o dedicación que impida la obtención de otro ingreso durante el tiempo que tal trabajo o dedicación al cargo sea exigido, entendiéndose, por la “pérdida o dedicación de un tiempo a una actividad”, cuando se podría haber estado dedicando a otra (STS 12/07/2006).

Como características de las indemnizaciones por asistencia a órganos colegiados (artículo 13.6 del ROF y artículo 75.3 de la LRBRL), destacamos las siguientes:

- La percepción de dicha indemnización lo será por la “**concurrencia efectiva a las sesiones**”, es decir, el acuerdo del Pleno no puede fijar la percepción de una cantidad de forma fija y periódica, ni obviar la asistencia efectiva de los miembros de la Corporación a dichas sesiones.
- Las sesiones a computar se corresponderán con órganos colegiados que sean de la Corporación y para los que haya sido nombrado como miembro de los mismos.
- Dichas cantidades **únicamente podrán ser percibidas por aquellos miembros de la Corporación que no desempeñen sus cargos con dedicación exclusiva o parcial**. No obstante, todos podrán percibir esta clase de indemnizaciones cuando se trate de órganos rectores de Organismos



- dependientes de la Corporación Local que tengan personalidad jurídica independiente, de Consejos de Administración de Empresas con capital o control municipal o de Tribunales de pruebas de selección de personal (entiéndase derogado esta última asistencia tras la entrada en vigor de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público).
- Su percepción y cuantía será fijada libremente por el Pleno, si bien, de establecerse el devengo por asistencia, deberán tenerse en consideración una serie de aspectos que pasamos a analizar a continuación.

1º) Improcedencia de fijar una cuantía diferenciada a la Alcaldía, o a unos concejales respecto a otros, por su asistencia al mismo órgano colegiado.

La pretensión de remunerar de forma diferenciada a la Alcaldía, o a unos concejales respecto a otros, por su asistencia al mismo órgano colegiado (*ej. remuneración prevista para el portavoz del grupo municipal y no para el resto de concejales de ese grupo, que asisten al mismo órgano colegiado*), **no se estima ajustada a Derecho**, ya que la jurisprudencia ha venido entendiendo que lo que se retribuye es la preparación de los asuntos, asistencia y participación en el órgano, y que ésta es igual para todos los asistentes, produciéndose discriminación de darse un tratamiento desigual.

Reafirma la Sentencia del TSJ Comunidad Valenciana Sala de lo Contencioso-Administrativo de 1 de marzo de 2002 dicho argumento, al concluir que *"Por otra parte, partiendo del supuesto legal de que los concejales pueden percibir indemnizaciones por la concurrencia efectiva a las sesiones de los órganos colegiados de que formen parte, en los términos y cuantía señalados con anterioridad, ello no puede articularse, ni la norma lo permite, mediante la diferenciación cuantitativa entre concejales del equipo de gobierno y concejales de la oposición, pues supone una arbitraria discriminación.*

El principio de igualdad debe aplicarse desde los requisitos exigidos por el TC, a partir de su Sentencia de 10 de julio de 1981, cuando consagró el tratamiento casuístico del principio de igualdad al decir que "la igualdad ha de entenderse en función de las circunstancias que concurren al caso concreto" y, en sentido negativo, lo definió como "la prohibición de discriminación, de tal manera que, ante situaciones iguales, deben darse tratamientos iguales", existiendo desigualdad cuando se produce discriminación desprovista de justificación objetiva y razonable, tal como reiteradamente ha venido manteniendo la Sala 3ª del TS en sus Sentencias de 14 de septiembre de 1987 y de 7 de diciembre de 1987.

El Tribunal Constitucional se fija, a la hora de enjuiciar este tipo de cuestiones, en el dato de si la conducta de los poderes públicos es arbitraria o si, por el contrario, es razonable, teniendo necesariamente en cuenta si el tratamiento pretendidamente desigual parte de supuestos de hecho idénticos.



En el presente supuesto, en el que se establecen indemnizaciones por asistencias a órganos colegiados, la norma reglamentaria se refiere a todos los miembros de la Corporación (artículo 13.5 ROF), con una lógica aplastante: si se trata de compensar económicamente a unos concejales por asistir a un órgano colegiado por razón de su cargo, no podrán realizarse distinciones entre los asistentes, sean concejales con delegación o sin delegación, pues se trata de una indemnización objetiva y causal, una compensación por el tiempo y esfuerzo realizado. No cabe trato desigual en supuestos de hecho idénticos".

Por otra parte, el Tribunal Supremo en Sentencia de 1/12/1995 concluye que "no supone necesariamente mayor trabajo la preparación de las sesiones por quien ejerce cargos de mayor responsabilidad. Pues la conducta exigible de los miembros de la Corporación, tanto los que forman parte del equipo de gobierno municipal como los demás, es una diligencia extrema en el estudio de los asuntos examinados por los órganos colegiados. No es de apreciar, por tanto, que exista mayor trabajo como consecuencia de la sesión para el que es titular de un cargo en el equipo de gobierno, pues ello supondría una mera asistencia pasiva de los demás Concejales que es desde luego contraria al espíritu de la legislación reguladora y a las exigencias del interés público.

Por tanto, es obligado declarar contrario a derecho el primer punto del acuerdo por ser contrario al artículo 13.5 Rgto. de Organización y Funcionamiento, así como el segundo por haber sobrepasado el Ayuntamiento las potestades que le otorga el artículo 13.6 del mismo Reglamento interpretando dicho precepto de modo no justificado según los criterios de razonabilidad que aprecia la Sala en uso de sus potestades revisoras de los actos administrativos (...)".

Pues bien, pese a lo expuesto, el acuerdo sobre retribuciones de los miembros de la Corporación, adoptado por el Pleno de XXX en sesión de XXX, no se ajusta a las directrices marcadas por la norma y la jurisprudencia, ya que, tal y como expone el Alcalde en su oficio de XXX, se retribuye vía "indemnización por asistencia" una especial dedicación, cuando la misma habría de ser retribuida vía "dedicación parcial/exclusiva".

2º) Posible determinación de cantidades distintas a percibir por asistencias dependiendo del órgano colegiado de que se trate (asistencias iguales a todos los asistentes, pero diferentes atendiendo al órgano colegiado de que se trate), previa justificación legítima y razonable.

Si bien es cierto que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 17/06/05 indica que: "Estas diferencias (...) pueden estar justificadas por la propia importancia, complejidad y competencia del órgano en concreto. Así son mayores las asistencias a la Comisión de Gobierno (con competencias ejecutivas) y a la Mesa de Contratación (por la materia que tratan) que las asistencias a las Comisiones Informativas (competencias dictaminadoras), entre otros casos", no es menos cierto



que la mayor parte de la jurisprudencia limita mucho más la posibilidad de optar por esta solución.

Así, la Sentencia del TSJ de Cataluña del 8 de marzo de 2001, entiende que una determinada diferenciación retributiva entre las diversas comisiones en concepto de asistencia a las mismas puede "revelarse discriminatoria al no justificarse su razonabilidad y ser manifiestamente desproporcionada en relación con la función desarrollada, lo que promueve la declaración de nulidad de pleno derecho a vulnerar los artículos 23.2 y 14 de la Constitución". Según la misma Sentencia, *"El principio de libre administración de los Ayuntamientos, que se consagra en el artículo 140 de la Constitución, no autoriza a la Corporación local a adoptar acuerdos en materia retributiva e indemnizatoria, en compensación por el ejercicio de las funciones inherentes al cargo de los electos locales, que puedan alterar o menoscabar el normal y regular funcionamiento democrático de la Corporación o que introduzcan trato diferenciados en el estatuto retributivo de los Concejales que carezca de justificación razonable y legítima"*.

Por su parte el Tribunal Administrativo de Navarra, en Sentencia de 10 de mayo de 2012, deduce del pronunciamiento anterior que, *"para compensar económicamente en menor proporción el tiempo y esfuerzo dedicado por un corporativo a una comisión informativa en relación con el que aplica otro corporativo a otra comisión distinta haría falta, por de pronto, una justificación razonable y legítima"*.

Por lo que se refiere a las justificaciones a utilizar para fundamentar la aplicación del criterio de asignaciones distintas en los distintos órganos, el Tribunal Supremo en Sentencia de 30 de abril de 1990, apuntó la posibilidad de que haya razones que hagan aconsejable soluciones como la consistente en establecer los pagos en razón al número de horas de permanencia en las dependencias municipales (siempre que no se enmascaren verdaderos salarios). Otros también han planteado la evaluación de algún modo de la dificultad y/o importancia atribuidas a las tareas de cada órgano, ahora bien, los Tribunales Superiores de Justicia han seguido la línea más restrictiva, iniciada por el TS.

Como recoge la citada Sentencia del Tribunal Administrativo de Navarra, de 10 de mayo de 2012: *"Así, la Sentencia del TSJ de Castilla y León del 31 de marzo de 2006, JUR 2006/171724, enfatizó que "(...) lo que da derecho al cobro de esas indemnizaciones es la mera asistencia efectiva a los actos de los órganos colegiados con independencia del desarrollo de éstos". Y la Sentencia del TSJ de Andalucía del 5 de octubre de 1998, RJCA 1998/4073, fue incluso más allá, al inclinarse por la "aplicación analógica de la legalidad vigente en la materia, integrada por el Real Decreto 236/1988, de 4 marzo (...), sobre indemnizaciones por razón de servicio". El citado reglamento no establecía diferencias entre los pagos por asistencias a órganos de similar naturaleza en función de factores tales como una presunta mayor dificultad o importancia de los asuntos a tratar (únicamente admitía alguna distinción en base a las titulaciones académicas acreditadas por los miembros del órgano actuante)*.



C) Aun con todo, la jurisprudencia no ha cerrado totalmente la puerta a algún otro posible criterio económico compensatorio distinto de los expuestos; pero tampoco ha dado pistas sobre cuáles pudieran ser. Y, sobre todo, ha enfatizado que cualquier otro parámetro retributivo requeriría una "justificación razonable y legítima."

(...) según la legislación y la jurisprudencia expuestas, la decisión de pagar menores cantidades por la asistencia a una determinada comisión (y no digamos la de no abonar nada en alguna o algunas de ellas) dista de ser meramente discrecional. Requiere una "justificación razonable y legítima", de suficiente peso motivador"

Sírvase asimismo traer a colación que, según la Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos de 13 de julio de 2009, evacuada en relación con el tratamiento fiscal a efectos del IRPF que debe darse a las asignaciones a concejales por asistencia a Comisiones Informativas y por asistencia a Plenos del Ayuntamiento: *"El tratamiento de las retribuciones que se satisfacen a los concejales, ediles, etc. en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aparece regulado en el artículo 17.2 b) de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de los no Residentes y sobre el Patrimonio (BOE de 29 de noviembre, en adelante LIRPF), conforme al cual tienen la consideración de rendimientos del trabajo "las cantidades que se abonen, por razón de su cargo, a los diputados españoles en el Parlamento Europeo, a los diputados y senadores de las Cortes Generales, a los miembros de las asambleas legislativas autonómicas, concejales de ayuntamiento y miembros de las diputaciones provinciales, cabildos insulares u otras entidades locales, con exclusión, en todo caso, de la parte de aquellas que dichas instituciones asignen para gastos de viaje y desplazamiento."*

Finalmente destacar que en el mencionado acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de XXX sobre las retribuciones a percibir por los miembros de la Corporación, en concepto de asistencia a órganos colegiados se establecen cantidades distintas a percibir por la asistencia a los distintos órganos colegiados, y si bien se determina la misma para todos los asistentes (Pleno-250€/brutos/sesión, con un máximo de una sesión mensual, Junta de Gobierno Local-160€/brutos/sesión, con un máximo de cuatro sesiones mensuales), desconoce este SAEL si obra en el expediente la correspondiente justificación.

TERCERO: IMPUGNACION DE ACUERDOS POR LOS MIEMBROS DE LA CORPORACIÓN.

Establece el art. 63.1.b) de la LRBRL que *"junto a los sujetos legitimados en el régimen general del proceso contencioso-administrativo podrán impugnar los actos y acuerdos de las Entidades Locales que incurran en infracción del ordenamiento jurídico, los miembros de las Corporaciones que hubieren votado en contra de tales actos y acuerdos"*, reproduciéndose en idénticos términos por el art. 209.2 ROF.



Inicialmente, la mayor parte de la doctrina interpretó este artículo de forma restrictiva, en el sentido de que únicamente estaban legitimados para la referida impugnación los miembros de la Corporación que hubieran votado en contra de los actos, entendiendo que dicha legitimación no se extendía sobre aquellos actos dictados por órganos de los que no formaran parte.

Sin embargo el Tribunal Constitucional, en la sentencia 173/2004, de 18 de octubre, en la que se solicitaba por un Concejal la nulidad de un acto administrativo dictado por el Alcalde, señaló que: *“La interpretación del precepto acabado de transcribir no puede quedarse en el restrictivo sentido de que sólo, en cuanto aquí importa, los concejales que hubieran integrado uno de los órganos colegiados del municipio (Ayuntamiento y Comisión de Gobierno, allí donde exista) y hubieran votado en contra del acuerdo adoptado por aquéllos estarían legitimados para impugnarlo en vía contencioso-administrativa, como si de un aislado --y hasta podría decirse que insólito-- título legitimador se tratara. Por el contrario, esta excepción, que responde al obligado interés del concejal disidente en el correcto y ajustado a Derecho funcionamiento de la corporación local a que pertenece (porque ya se ha dicho que se trata de un título legitimador distinto del derivado del «interés legítimo» que caracteriza la legitimación general --la del art. 19.1.a LJCA (LA LEY 2689/1998))-- , ha de presuponer lógicamente el prius de la legitimación del concejal o representante popular de una entidad local para impugnar jurisdiccionalmente las actuaciones contrarias a Ordenamiento en que hubiera podido incurrir su corporación, de la que la excepción legal --la del art. 63.1.b LRBRL (LA LEY 847/1985)-- sería una consecuente aplicación.*

No tendría sentido admitir la legitimación de ese miembro de una corporación local, únicamente, cuando hubiera concurrido en sentido disidente a la formación de la voluntad de un órgano colegiado, para negársela a quien no hubiera formado parte del órgano por causas ajenas a su voluntad, o incluso por deliberado apartamiento de los representantes mayoritarios, y más aún cuando es idéntico, en uno y otro caso, el «interés en el correcto funcionamiento de la corporación» que subyace en el título legitimador que ahora se examina.

Por consiguiente, el precepto analizado --el tan repetido art. 63.1.b LRBRL-- parte, por elemental lógica, de un principio de legitimación de los miembros representantes populares de las corporaciones locales, que luego resulta matizado en el caso de que los actos propios de dicho representante durante el proceso de formación de voluntad del órgano que dictó el acto de que se trate contradigan palmariamente la posterior actividad impugnatoria, cosa que se produciría cuando no se hubiera puesto objeción alguna al acuerdo o cuando, incluso, se hubiera votado a favor de su adopción”.



Asimismo, el Tribunal Supremo también se hizo eco de esta tendencia flexibilizadora en la interpretación de los requisitos para considerar legitimados procesalmente a los cargos públicos locales, sirviendo de ejemplo la Sentencia de 7 de octubre de 2009.

Más allá llegó el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en Sentencia de 30 de diciembre de 2010 que afirma que no es, ni puede ser un obstáculo insalvable el hecho de que los Concejales no hayan estado presentes en el acto de adopción del acuerdo (ni, por tanto, que no hayan votado explícitamente en su contra) cuando resulta palmaria (por haberse patentizado por los medios necesarios) la oposición de los mismos a la respectiva decisión.

Al hilo de lo anterior, recoge el art. 211 del ROF, que: *“1. De acuerdo con lo dispuesto en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y como requisito previo a la interposición del recurso contencioso-administrativo contra actos o acuerdos de las autoridades y entidades locales que pongan fin a la vía administrativa, deberá formularse recurso de reposición, que se presentará ante el órgano que hubiere dictado el acto o acuerdo, en el plazo de un mes a contar desde la notificación del acto o acuerdo.*

2. No obstante, el recurso de reposición será potestativo en materia de presupuestos, imposición y ordenación de tributos, y en los demás casos en que tenga tal carácter según lo dispuesto en la mencionada Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

3. El plazo para interponer recurso de reposición por los Concejales o miembros de las Corporaciones Locales que hubieran votado en contra del acuerdo se contará la fecha de la sesión en que se hubiera votado el acuerdo”.

En cuanto al recurso potestativo de reposición, establece el art 123 de la LPACAP que se interpondrá en el plazo de un mes, si el acto fuera expreso. Transcurrido dicho plazo, únicamente podrá interponerse recurso contencioso-administrativo, sin perjuicio, en su caso, de la procedencia del recurso extraordinario en revisión.

Y finalmente, dispone el art. 46.1 de la LJCA que, el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo será de dos meses contados desde el día siguiente al de la publicación de la disposición impugnada o al de la notificación o publicación del acto que ponga fin a la vía administrativa, si fuera expreso. Si no lo fuera, el plazo será de seis meses y se contará, para el solicitante y otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquél en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto.

Por todo ello, tratándose en el presente caso de un acto expreso, como es el acuerdo de Pleno, si el Concejales estuvo presente en la adopción del mismo, el plazo para su impugnación comenzará a computar desde el día siguiente al que tuvo conocimiento del contenido del acto administrativo, es decir, desde la celebración de la sesión.



Si el concejal que desea recurrir el acto no acudió a la sesión (si bien, quedó fehacientemente acreditada su disconformidad con el mismo), el plazo comenzará a computar desde el día siguiente al de la fecha en la que el Concejal recibió la correspondiente notificación del acto administrativo.

CUARTO: CREACIÓN DE ÓRGANOS COMPLEMENTARIOS.

La organización municipal se rige, según el art. 20 de la LRBRL, por la normativa básica estatal, la propia LRBRL y preceptos básicos del Texto Refundido de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, legislación autonómica sobre régimen local, reglamento orgánico municipal y supletoriamente por el ROF y resto de normas administrativas.

Establece el art. 132 del ROF que el Pleno podrá establecer órganos desconcentrados, distintos de los enumerados en las secciones anteriores, así como acordar el establecimiento de entes descentralizados con personalidad jurídica propia, cuando así lo aconsejen la necesidad de una mayor eficacia en la gestión, la complejidad de la misma, la agilización de los procedimientos, la expectativa de aumentar o mejorar la financiación o la conveniencia de obtener un mayor grado de participación ciudadana en la actividad de prestación de los servicios.

El TC en Sentencia 214/1989, de 21 de diciembre, afirmó: *"En lo concerniente a la organización municipal, el orden constitucional de distribución de competencias se funda en el reconocimiento de tres ámbitos normativos correspondientes a la legislación básica del Estado (art. 149.1.18 CE), la legislación de desarrollo de las Comunidades Autónomas según los respectivos Estatutos y la potestad reglamentaria de los municipios, inherente esta última a la autonomía que la Constitución garantiza en su art. 140"*.

En este sentido, la Sentencia acepta implícitamente la prioridad absoluta de la LRBRL, pero matizando que en la medida en que coincida con lo dispuesto en el bloque de la constitucionalidad, es decir, que sus preceptos se refieran a materias de competencia estatal. De la misma forma las Comunidades Autónomas podrán regular la organización y funcionamiento municipales, ateniéndose a sus Estatutos y dentro de su ámbito competencial. Por último, los municipios, al redactar sus Reglamentos Orgánicos deberán respetar la legislación básica del Estado y la de desarrollo de las Comunidades Autónomas, dictadas de acuerdo con las normas competenciales de carácter constitucional.

Finalmente indicar que, el art. 21 de la LRLRM determina que (1) *los municipios de la Región de Murcia, en ejercicio de su autonomía organizativa y **mediante el correspondiente reglamento orgánico**, podrán establecer la estructura de su propia organización y régimen de funcionamiento . (2) En los municipios en que así lo acuerden sus respectivos Ayuntamientos, podrán existir alguno o algunos de los órganos complementarios regulados en esta Ley, que se aplicará con carácter*



*supletorio respecto a lo establecido en sus correspondientes reglamentos orgánicos.
(3) La creación de los órganos complementarios responderá a los principios de eficacia, economía organizativa y participación ciudadana.*

Añadiendo el art. 22 de dicha Ley, que: *“En los Ayuntamientos que no procedan a regular su organización complementaria, podrán existir, previo acuerdo de los mismos, uno o varios de los órganos complementarios siguientes:*

- a) Comisiones Informativas.*
- b) Grupos Políticos.*
- c) Concejales Delegados de la Alcaldía.*
- d) Consejos Sectoriales.*
- e) Alcaldes de Barrio, Pedanías o Diputación.*
- f) Juntas de vecinos”.*

IV.- CONCLUSIONES.

PRIMERO: El acuerdo adoptado por el Pleno del XXX en sesión de XXX, sobre retribuciones de los miembros de la Corporación, **no se ajusta a la legalidad vigente**, tanto por que la creación de la figura del portavoz alegada por la solicitante, debió ser creada por el Reglamento Orgánico Municipal, tal y como se desprende de la consideración jurídica cuarta de este informe, como porque, ni el art. 75.3 de la LRRL, ni el art. 13 del ROF realizan distinciones entre los miembros de la Corporación que asisten a los órganos colegiados, en cuanto a la percepción de indemnizaciones por tal concepto, sino que, se refiere a todos ellos por igual, excluyendo únicamente de este derecho de indemnización, a aquellos que prestan sus servicios con dedicación exclusiva o parcial.

Por lo anterior, todo concejal que habiendo sido nombrado representante por su grupo, asista efectivamente a la sesión de un órgano colegiado, tendrá derecho a percibir las cantidades que para tal fin hayan sido aprobadas por el Pleno de la Corporación, sin que éste pueda discriminar entre los asistentes a quién abonarlas o no.

Es competencia del Pleno regular las retribuciones de los miembros de la Corporación, y dentro de tal competencia está la de decidir no abonar cantidad alguna por asistencia a órganos colegiados, o limitar las asignaciones a ciertas sesiones. Ahora bien, fijada la percepción de la misma, ésta deberá ser idéntica para todos los asistentes a ese órgano, ya que en caso contrario se estaría produciendo una discriminación no admitida por la norma, como viene concluyendo la jurisprudencia.

La mencionada discriminación tiene su origen en la propia naturaleza de las “asistencias”, que no son más que indemnizaciones objetivas y causales, con las que se pretende compensar el tiempo, la dedicación y el esfuerzo realizado por la



conurrencia efectiva a los referidos órganos (y no la especial dedicación para preparar un asunto).

Por lo expuesto, se concluye que el mencionado acuerdo de Pleno adolecería de un vicio de validez, en virtud de lo dispuesto en el Capítulo III, del Título III de la LPACAP.

SEGUNDO: Respecto a cómo proceder para cumplir con la legalidad vigente, se abre una doble vía:

a) La del Concejal, que como miembro de la Corporación y, siempre que hubiera votado en contra del acuerdo adoptado por el Pleno (o, no asistiendo justificadamente a la sesión, hubiera quedado acreditada su disconformidad) podrá impugnar dicho acuerdo por entenderlo contrario al ordenamiento jurídico, estando legitimado para ello en virtud del art. 63.1.b) de la LRBRL.

Ahora bien, dicha impugnación solamente podrá realizarse dentro de los plazos establecidos en los arts. 126 de la LPACAP y art. 46.1 de la LJAC.

b) La del Ayuntamiento, que constatada la infracción del ordenamiento jurídico de un determinado acto administrativo, deberá proceder a su revisión de oficio, en los términos indicados en los arts. 106 y ss. de la LPACAP.

TERCERO: Debe darse traslado del presente informe a la solicitante, así como al Ayuntamiento XXX, poniendo en su conocimiento los fundamentos jurídicos contenidos en el mismo, así como la procedencia de iniciar el correspondiente procedimiento de revisión de oficio del acuerdo adoptado por el Pleno de la Corporación en sesión de XXX, que aborda las indemnizaciones por asistencia a órganos colegiados, por infringir el ordenamiento jurídico, al recoger una discriminación entre los miembros de la Corporación que forman parte de las Comisiones Informativas, tal y como se expone en el cuerpo del mismo.