

El Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de solicita mediante escrito de fecha, se emita Informe Jurídico por parte de este Servicio de Asistencia a Municipios sobre diversas cuestiones relacionadas con la nomina de personal laboral que se reproducen literalmente más abajo, y en cumplimiento de lo cual, se emite el siguiente INFORME:

ANTECEDENTES

1.- 06-10-2015. Petición de informe del sr alcalde del ayuntamiento dede 6 de octubre de 2015 sobre diversas cuestiones nomina expediente empleada laboral, acompañando providencia explicativa de la Alcaldía de fecha 14-09-2015

2.- 09-09-2015. Informe Secretaría-Intervención de 9 septiembre 2015

3.- 14-10-2015. Petición de la Diputación de mayor documentación.

4.- 20-11-2015. Nuevo informe de la Alcaldía contestando al anterior.

5.- 23-02-2016. Entrega para informe al funcionario que suscribe.

Primero.- Se aprecian numerosas irregularidades por parte del ayuntamiento, como administración pública contratante en el expediente laboral de la bibliotecaria, que abarcan prácticamente a todo el expediente-laboral:

- Contratación
- Cambios de categoría, de grupo profesional
- Promoción profesional
- Prórrogas o renovaciones de contrato sin realización de pruebas selectivas.

Aspectos esenciales que forman parte de las condiciones sustantivas de trabajo y que deben estar regidas por:

- El convenio regulador de las condiciones de trabajo del personal laboral del ayuntamiento,
- La legislación laboral, estatuto de los trabajadores. real decreto legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la ley del estatuto de los trabajadores
- Y en lo que sea aplicable el estatuto del empleado público. real decreto legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la ley del estatuto básico del empleado público.
- Principios de publicidad , merito y capacidad, recogidos en la constitución española y en toda la legislación de régimen local, aplicables a la selección de todo tipo de personal en la administración pública
- La promoción del personal laboral se hará efectiva a través de los convenios colectivos y los procedimientos previstos en el e.t., siendo la negociación colectiva la que establece el sistema de clasificación profesional de los trabajadores por medio de grupos profesionales.

DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

Segundo.- Se trata de un extenso expediente de un trabajador laboral del ayuntamiento, una bibliotecaria en concreto, que abarca desde el 24/09/2002 hasta hoy. (2016).

A lo largo de estos catorce años, por decisión del gobierno del ayuntamiento, se van produciendo numerosos cambios y prórrogas en la contratación, adscripción a tres grupos distintos, a2, b, c1, y ello al margen y sin realización de pruebas selectivas, ofertas de empleo público, negociación sindical o regulación del convenio colectivo (el alcalde dice que no hay o que es del 2008).

El contrato inicial (2002) temporal por un año, se prorroga , en años sucesivos (2003 y 2004), convirtiéndose en indefinido, parece ser, sin ningún tipo de trámite o expediente administrativo, oferta de empleo público ni pruebas selectivas.

Igualmente "se mudan" los grupos profesionales desde el " c" a el "a2", también de "plano", ateniéndose el ayuntamiento al único criterio de acogerse a la subvención de la y a fin de cumplir sus requerimientos, - según dice el alcalde- pero sin atender a las exigencias legales tanto del estatuto de los trabajadores, convenio colectivo, estatuto básico del empleado público, entonces vigente, y en general las normas sobre procedimiento administrativo, publicidad y selección del personal al servicio de la administración pública.

Tercero.- El alcalde en su escrito de 20-11-2016, hace las siguientes preguntas :

A) *"Independientemente de lo que diga la plantilla y el presupuesto, sino únicamente desde el punto de vista laboral y viendo su trayectoria laboral en el Ayuntamiento ¿ Por qué categoría se debería abonar los salarios y cotizar a la Seguridad Social a la empleada, grupo C1, grupo B o grupo A2 ? "*

La plantilla presupuestaria es la relación de puestos de trabajo de un Ayuntamiento dotados presupuestariamente.

Se aprueba junto con el presupuesto general del Ayuntamiento.

En consecuencia, los funcionarios y demás personal al servicio de la Administración Pública Municipal, no pueden percibir otras retribuciones diferentes a las señaladas y aprobadas en la plantilla presupuestaria y el presupuesto en vigor , con las únicas excepciones del complemento de productividad, gratificaciones extraordinarias, e incrementos anuales en la retribución establecidas en la L.P.G.E. (Ley de Presupuestos generales del Estado.

Sed Lex, Dura Lex. Es una necesidad intrínseca de un sistema legal respetar las reglas establecidas de manera válida, so pena de dejar de existir por su inobservancia en razón de elementos subjetivos.

Así, recordar que el Presupuesto Municipal, es una ley con un ámbito de vigencia temporal y espacial (en el término Municipal), en consecuencia, las retribuciones - y grupo- a percibir por los empleados públicos, funcionarios y laborales, *son las que figuran en el.*

DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

El devengo de retribuciones diferentes en cuantía y grupo a las señaladas en el presupuesto, - al margen de complemento de destino consolidado- vulnera todos los principios administrativos, presupuestarios, de legalidad y seguridad jurídicos.

En consecuencia, las retribuciones y el grupo profesional, debe REFLEJAR lo que esté aprobado definitivamente en el Presupuesto en vigor, que es la ley vigente.

Recordando que la aprobación del Presupuesto Municipal, es un expediente con un largo procedimiento de gestación hasta su aprobación definitiva y entrada en vigor. Primero hay un proyecto, interviene el equipo de gobierno, lo dictamina la Comisión Especial de Cuentas, cuando este dictamen es favorable el Pleno Municipal lo aprueba con carácter inicial o provisional, para ser sometido a alegaciones y reclamaciones durante quince días hábiles posteriores a la publicación en el Boletín Oficial de la provincia. Plazo de exposición pública, en el que los interesados - la empleada municipal- puede presentar la correspondiente reclamación. Reclamación que, tiene que ser resuelta por el Pleno, previamente a su aprobación definitiva.

Es más, contra la aprobación definitiva del Presupuesto, desestimando la reclamación presentada, la interesada dispone aún de los recursos administrativos y jurisdiccionales, siendo, por tanto, esta la forma, lugar y tiempo en que la empleada puede/debe formalizar su reclamación.

El alcalde dice que *"...la empleada desde Abril de 2015, lleva reclamando que se le está pagando mal, pues ella pertenece al grupo A2"*, sin explicar o aclarar en qué forma, con qué argumentos, y en base a qué resoluciones, la empleada está reclamando y en los cuales se basa para afirmar que se le está pagando mal y que pertenece al grupo A2.

Si se hace recordatorio de todo esto, que es sobradamente conocido, es para poner de relieve que es difícilmente admisible que se alegue *"error en la plantilla de personal de los presupuestos de 2015"*, o *"que deba existir algún error"*, y que no resulta verosímil que no fuera corregido, ni tan siquiera detectado durante tan largo periodo de tiempo.

Lo que ocurre es que el gobierno municipal, como explica el propio alcalde, fue adaptando o modulando el puesto de trabajo, retribuciones y grupo al son de las subvenciones y para su consecución, olvidando la normativa legal aplicable.

El grupo A2, según dice el alcalde, *"se le asignó en función de la subvención de la Junta, subvención que hoy no existe"*, es decir, cambio de grupo profesional, sin ningún tipo de procedimiento, oferta pública, ni pruebas selectivas, asignación - habría decir promoción profesional- de plano. Acto administrativo *de asignación* - por emplear la misma terminología- nulo de pleno derecho al prescindir total y absolutamente de todo procedimiento legalmente establecido al efecto.

Por ello, el Interventor, al fiscalizar la nómina, y detectar - como dice el alcalde- que las cantidades o importes de la misma, no corresponden o son diferentes a las que constan en los presupuestos en vigor, sin que conste nada que lo justifique ni expediente modificativo de la plantilla de personal, no tiene más opción que reparar la orden de pago de

la nómina e informar al alcalde, como jefe de gobierno y administración municipal, de esa y todas las nóminas subsiguientes en que persista esa anómala "situación".

Es más, como los presupuestos cuando entran en vigor - aún cuando sea en diciembre - tienen efectos retroactivos desde el 1 de enero, las cantidades percibidas de más sobre las definitivamente aprobadas deben retraerse.

En conclusión, la categoría por la que se deben abonar los salarios y cotizar a la seguridad social, es por ley formal y material, la que figure en los correspondientes presupuestos municipales, al margen, por supuesto, los recursos administrativos y contencioso-administrativos contra el mismo, y de las denuncias ante magistratura de lo social que juzgue oportuno la empleada reclamante.

Todo ello sin perjuicio de las adecuaciones retributivas que, con carácter singular y excepcional, resulten imprescindibles por el contenido del puesto de trabajo o por el grado de consecución de los objetivos fijados al mismo.

Al margen de todo ello, si el alcalde considera que la bibliotecaria es merecedora, por así decirlo, de mayor retribución, por su labor, dedicación, resultados, iniciativa, rendimiento etc.... tiene, en su mano, la posibilidad legal de reconocerlo a través del otorgamiento de productividad, dentro de los créditos globales del presupuesto, y sin que sea fija en su cantidad ni periódica en su devengo y de la concesión

(El complemento de productividad, que retribuirá el especial rendimiento, la actividad y dedicación extraordinarias y el interés o iniciativa con que se desempeñe el puesto de trabajo. La cantidad global la aprueba el pleno de la Corporación, la concesión individual , la otorga el alcalde de la Corporación, teniendo en cuenta que no puede ser fija en su cuantía ni periódica en su devengo)

Por su parte, el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, preceptúa en su artículo 22, respecto al sistema de clasificación profesional y promoción en el trabajo que

" Mediante la negociación colectiva o, en su defecto, acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, se establecerá el sistema de clasificación profesional de los trabajadores por medio de grupos profesionales.

y..... Cuando se acuerde la polivalencia funcional o la realización de funciones propias de más de un grupo, la equiparación se realizará en virtud de las funciones que se desempeñen durante mayor tiempo.

El grupo C, es el que se desempeñó durante más tiempo, o para hablar con más propiedad, el grupo durante el que más tiempo estuvo la bibliotecaria contratada : seis años, dado que, al parecer, las funciones eran o son las mismas, con independencia del grupo por el que estuviera contratada (ya que estaba en función y dependía de las exigencias de la convocatoria de subvención de la Junta).

DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

B) " Caso de que la empleada debiera estar en grupo distinto al C1, que es el que consta en la plantilla del presupuesto, ¿Se puede corregir este error en la plantilla de personal y en el presupuesto de gastos de 2015 en pleno, para contemplar la situación correcta de esta empleada?.

Se pueden corregir todos los errores. Se puede y se debe. La vida misma consiste en una constante y diaria comisión de errores, de los errores se aprende y de ellos nace la experiencia y de la experiencia, la sabiduría.

En primer lugar, están los instrumentos antes señalados, que dependen del alcalde, como órgano unipersonal, sin necesidad de acudir a un órgano colegiado (el pleno), y que pueden servir para "paliar " o "resolver " transitoriamente , de manera operativa y actual, los posibles desfases retributivos que parece observar el alcalde, mientras tanto se tramitan los correspondientes expedientes en sede plenaria.

En segundo lugar, se puede tramitar expediente de modificación de puestos de trabajo, con los requisitos y procedimiento legalmente establecido - no de plano- La modificación de las plantillas durante la vigencia del Presupuesto requerirá el cumplimiento de los trámites establecidos para la modificación de aquél.

Se constata que frente a las Relaciones de Puestos de Trabajo, la plantilla tiene un ámbito más reducido. No determina las características esenciales del puesto, ni los requisitos para su ocupación. Su finalidad es predominantemente de ordenación presupuestaria lo que, en principio, la exime de negociación sindical. Se trata de estructurar las plazas de los distintos Cuerpos y Escalas.

También la elaboración a través de la negociación colectiva el acuerdo marco o convenio colectivo regulador de las condiciones de trabajo del personal funcionario y laboral, a fin de contemplar lo que el alcalde considera " *la situación correcta de esta empleada*".

Instrumentos en los que quedan fijados los grupos profesionales de adscripción, retribuciones, titulación necesaria, forma de provisión y funciones de cada puesto de trabajo.

C) ¿Se puede retener al empleado lo percibido presuntamente de forma indebida por no estar de acuerdo al presupuesto 2015, aunque cuestionado por la relación laboral con el ayuntamiento ?

Esta contestado más arriba.

Como los presupuestos cuando entran en vigor - aún cuando sea en diciembre - tienen efectos retroactivos desde el 1 de enero, las cantidades percibidas de más sobre las definitivamente aprobadas deben retraerse.

D) ¿Que pasos y acciones se deben hacer desde ésta institución para corregir esta situación?

Se han señalado anteriormente.

DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

Tramitar y tener aprobados con carácter definitivo los instrumentos o herramientas organizativas necesarias de los recursos humanos y de los medios económicos, y son necesarias para que las cosas narradas por el alcalde no ocurran, y el Ayuntamiento pueda realizar su gestión con seguridad jurídica, como son el Convenio Colectivo, la RPT, con la consiguiente valoración de los puestos de trabajo, los Presupuestos municipales y la realización de pruebas selectivas ágiles y rápidas para cubrir con funcionarios interinos la convocatoria de subvenciones de la Junta, por ejemplo, con exigencia en cada convocatoria de la titulación requerida, y si el puesto de bibliotecaria en la institución es de carácter permanente, y no meramente transitorio, temporal o coyuntural, como lo es, - desde el 2002- convocar las correspondientes oposiciones para cubrir la plaza de forma definitiva, contemplando la plaza con ese carácter en la RPT, y posteriormente en la plantilla de personal.

Toledo a 25 de febrero de 2016