

DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

El Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de, solicita mediante escrito de fecha, registro de entrada en Diputación el, con entrega a este funcionario el, se emita Informe Jurídico por parte de este Servicio de Asistencia a Municipios sobre la siguiente cuestión:

"Una trabajadora de este Ayuntamiento (con contrato como MONITORA CULTURAL desde hace algo más de 7 años) solicita que se le cambie de categoría y pase a ser TÉCNICO DE CULTURA y que así figure tanto en su contrato como en su nómina el cambio de grupo.

En este Ayuntamiento ya hay contratada otra persona (personal laboral por oposición) como Coordinador Cultural, aunque en la actualidad está desempeñando, por Comisión de Servicios, funciones como psicólogo del Centro de la Mujer.

Teniendo en cuenta las limitaciones establecidas por la Ley de Presupuestos Generales del Estado y que en este Ayuntamiento no hay Relación de Puestos de Trabajo.

¿Cuál sería el procedimiento a seguir para acceder al cambio solicitado?

¿Es posible llevarlo a cabo ?"

En cumplimiento de lo cual, se emite el siguiente

INFORME

Conceptos empleados en la consulta:

- Empleada laboral con más de 7 años de antigüedad (se entiende indefinida, sin oposición.)
- Cambio de categoría, cambio de grupo.
- Se pregunta procedimiento para el cambio indicado.
- Ausencia de R.P.T. en el Ayuntamiento.
- Silencio sobre la existencia de Convenio Colectivo.

Como cuestión preliminar, no se dice nada ni se nos adjunta el Convenio Colectivo regulador de las condiciones de trabajo del personal laboral del Ayuntamiento.

Laguna importante ya que el Convenio es norma convencional directamente aplicable, junto al Estatuto de los Trabajadores, (Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de Octubre, que aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores), que preceptúa, en su artículo 22 y, en cuanto al sistema de clasificación profesional que se realizará mediante la negociación colectiva o, en su defecto, acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, estableciendo así el sistema de clasificación profesional por medio de grupos profesionales, determinando en cuanto a la promoción profesional y los ascensos (art24) que se producirán conforme a lo que se establezca en convenio o, en su defecto, en acuerdo colectivo entre la empresa y los representantes de los trabajadores. En

todo caso los ascensos se producirán teniendo en cuenta la formación, méritos, antigüedad del trabajador, así como las facultades organizativas del empresario.

El Estatuto Básico 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), preceptúa en su artículo 7, lo siguiente :

"El personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas se rige, además de por la legislación laboral y por las demás normas convencionalmente aplicables, por los preceptos de este Estatuto que así lo dispongan."

Concretando el artículo 19.2, y en cuanto a la carrera profesional y la promoción del personal laboral que:

"La carrera profesional y la promoción del personal laboral se harán efectivas a través de los procedimientos previstos en el Estatuto de los Trabajadores o en los convenios colectivos."

Estableciendo en el artículo 31 y siguientes el derecho de los empleados públicos a la negociación colectiva, representación y participación institucional.

Y determinando en el artículo 37. c, y entre otras materias objeto de la negociación la siguiente :

"c) Las normas que fijen los criterios generales en materia de acceso, carrera, provisión, sistemas de clasificación de puestos de trabajo, y planes e instrumentos de planificación de recursos humanos."

En cuanto al acceso al empleo público, también aplicable al cambio de categoría profesional, hay que estar a los principios rectores, en cuanto a la selección tanto del personal laboral como funcionario, preceptuados en el artículo 55, sobre la premisa del derecho de todos los ciudadanos al acceso del empleo público con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, y de acuerdo con lo previsto en el Estatuto y en el resto del ordenamiento jurídico, y entre ellas, la publicidad de las convocatorias y de sus bases.

Siendo los arts. 61.6 y 7 los que determinan los sistemas selectivos de personal laboral fijo que son: los de oposición, concurso-oposición, o concurso de valoración de méritos.

Si bien, sólo en virtud de ley podrá aplicarse, con carácter excepcional, el sistema de concurso que consistirá únicamente en la valoración de méritos.

Estando encuadrada la categoría profesional –y en consecuencia el cambio de la misma-, dentro de la ordenación de puestos de trabajo (artículo 74) a través de las relaciones de puestos de trabajo, que además serán públicos

“Las Administraciones Públicas estructurarán su organización a través de relaciones de puestos de trabajo u otros instrumentos organizativos similares que comprenderán, al menos, la denominación de los puestos, los grupos de clasificación profesional, los cuerpos o escalas, en su caso, a que estén adscritos, los sistemas de provisión y las retribuciones complementarias.”

Siendo tan esquemático como contundente el artículo 77, cuando refiriéndose a la clasificación del personal laboral, preceptúa que:

“El personal laboral se clasificará de conformidad con la legislación laboral.”

Dado que y como venimos diciendo, el personal laboral se regirá por el Estatuto de los Trabajadores y por los Convenios Colectivos que les sean de aplicación. (art 92)

Inexistencia importante la del Convenio, decimos, porque la promoción del personal laboral se hará efectiva a través de los Convenios Colectivos y los procedimientos previstos en el Estatuto de los Trabajadores, siendo la negociación colectiva la que establece el sistema clasificación profesional de los trabajadores por medio de grupos profesionales.

Y en el cambio de categoría, cambio de grupo, se residencia la promoción profesional laboral vertical, que lleva- lógicamente- aparejada el incremento de retribución.

Así pues, en consecuencia, *el procedimiento a seguir para el cambio solicitado (de grupo, de categoría o clasificación profesional)* – como pregunta literalmente el alcalde-pivota sobre el trípede legal (Estatuto Trabajadores- Estatuto Empleado Público- Ley Empleo Público CLM) y se actualiza procedimentalmente a través de la negociación colectiva que desemboca en la aprobación de un Convenio Colectivo, y una Relación de Puestos de Trabajo, que es norma convencional, la primera, repetimos, directamente aplicable y de gestión de ordenación del personal, la segunda.

Al margen de la irregularidad administrativa que supone la existencia o mantenimiento como personal laboral temporal o indefinido – entendemos - durante más de siete años- , hemos de decir que la forma de provisión, del personal laboral fijo o funcionario de carrera, es a través del sistema selectivo de oposición o concurso oposición.

No se puede legalmente *"cambiar de grupo profesional"*, sin ningún tipo de procedimiento, oferta pública de empleo, ni pruebas selectivas. Caso contrario, hacerlo de plano, a través de, por ejemplo, un Decreto de la Alcaldía de asignación directa, por muy motivado que estuviera, o de cualquier otro órgano de gobierno municipal, sería nulo de pleno derecho al prescindir total y absolutamente de todo procedimiento legalmente establecido al efecto.

Y ¿Cuál es el procedimiento a seguir para el acceder al cambio solicitado? ¿Es posible llevarlos a cabo?

Es posible llevarlo a cabo a través de la aprobación de la RPT, relación de puestos de trabajo, que determina las características esenciales de los puestos de trabajo, los clasifica,

concreta los requisitos y titulación para su ocupación, la forma de provisión, la retribución, el complemento específico y de nivel, y las funciones y contenido. La RPT contiene una descripción detallada de los puestos de trabajo, su denominación y características esenciales

Sensu contrario, la ausencia de RPT en el Ayuntamiento no supone un incremento sustancial del margen de discrecionalidad de las Administraciones Públicas, dado que, además, la Administración Pública actúa con sometimiento pleno a la ley y al Derecho, ni sirve de justificante del actuar administrativo afirmar que la administración es libre mientras no se aprueben las relación de puestos de trabajo.

Pero es que es la propia normativa básica local, particularmente, el art. 90.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local -LRBRL-, la que obliga a las Corporaciones Locales a formar sus relaciones de puestos de trabajo en los términos previstos en la legislación básica (estatal) sobre función pública, aclarando que es el Estado el que deberá dictar las normas con arreglo a las cuales se haya de confeccionar esas RPT.

Dice literalmente art.90.2 Ley 7/1985:

2. Las Corporaciones locales formarán la relación de todos los puestos de trabajo existentes en su organización, en los términos previstos en la legislación básica sobre función pública.

En esta misma línea de actuación, se halla el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes del Régimen Local -TRRL- artículos 126. 4 y 127.

"En definitiva, si bien existe discrecionalidad vinculada a la potestad de auto-organización en el contenido de la RPT (requisitos, perfil y complementos o niveles de cada puesto de trabajo, por ejemplo), lo que no admite libertad es en si se aprueba o no la RPT, ya que el mandato es claro y su contenido reglado : la Administración debe dotarse de un instrumento de ordenación de recursos humanos (sin prejuzgar el contenido discrecional del mismo). De igual modo que no es potestativo para un Ayuntamiento aprobar los Presupuestos, sino que son obligaciones legales concretas y sin espacio para la discrecionalidad en su existencia, pues tolerar que puedan no adoptarse convertirían mandatos legales imperativos en potestativos (otra cosa es el contenido de tales documentos donde la discrecionalidad tiene su ámbito)". TSJ Galicia Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 1ª, S 1-10-2014, nº 536/2014, rec. 235/2012.

En conclusión, y como se ha venido informando desde este Servicio, en informes anteriores análogos al actual, el procedimiento a seguir para acceder al "cambio de grupo y categoría profesional", se residencia en la tramitación y aprobación con carácter definitivo de los instrumentos o herramientas organizativas necesarias para la gestión de los recursos humanos y de los medios económicos, para que el Ayuntamiento, pueda realizar la gestión del personal a su servicio, - que en definitiva es de lo que se trata- tanto funcionario como laboral, con seguridad jurídica y sin disfuncionalidades importantes, instrumentos como son el *Convenio Colectivo*, la *RPT*, con la consiguiente valoración y forma de provisión de los puestos de trabajo, existiendo, una amplia y constante jurisprudencia

DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

sosteniendo que las relaciones de puestos de trabajo deben ser objeto de negociación colectiva (Sentencia de 8 de noviembre de 2013, recurso de casación 3105/2012 y las citadas en su FJ 3º, y Sentencia de 23 de marzo de 2012, rec. casación 658/2009), *los Presupuestos municipales*, y la realización en su caso, de pruebas selectivas ágiles y rápidas para cubrir con funcionarios interinos los puestos vacantes, convocando las correspondientes oposiciones para cubrir las plazas de forma definitiva, evitando la irregularidad de la existencia de contratos laborales temporales o indefinidos durante años.

El procedimiento a seguir para el cambio de grupo pasaría, primero, por aprobar una R.P.T., después seguir el procedimiento legalmente establecido para la cobertura de la plaza, aprobando la O.P.E. (Oferta Pública de Empleo), con la incidencia de que la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado permita su provisión con carácter definitivo y si no, puede cubrirse de forma interina, y por último la realización de las pruebas selectivas,

Toledo a 4 de marzo de 2016