



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000



El Alcalde de..., en escrito de 14 de noviembre de 2011 y registro de entrada en la Diputación el día 18, solicita al Departamento de Asistencia Municipios un informe sobre si es incompatible el ejercicio del cargo público y la contratación laboral prevista de una Auxiliar del Servicio de Ayuda a Domicilio que resulta ser esposa de un concejal de la oposición.

LEGISLACIÓN APLICABLE

Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas (LI)

Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (LOREG)

Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP)

Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL)

Ley 30/92, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC)

INFORME

Primero.- El art. 1¹ de la Ley 53/1984, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas señala que el personal comprendido en su

¹ Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas (LI)

.Artículo 1.

1. El personal comprendido en el ámbito de aplicación de esta Ley no podrá compatibilizar sus actividades con el desempeño, por sí o mediante sustitución, de un segundo puesto de trabajo, cargo o actividad en el sector público, salvo en los supuestos previstos en la misma.

A los solos efectos de esta Ley se considerará actividad en el sector público la desarrollada por los miembros electivos de las (...) Corporaciones Locales, por los altos cargos y restante personal de los órganos constitucionales y de todas las Administraciones Públicas (...).

2. Además, no se podrá percibir, salvo en los supuestos previstos en esta Ley, más de una remuneración con cargo a los presupuestos de las Administraciones Públicas y de los Entes, Organismos y Empresas de ellas dependientes (...).

A los efectos del párrafo anterior, se entenderá por remuneración cualquier derecho de contenido económico derivado, directa o indirectamente, de una prestación o servicio personal, sea su cuantía fija o variable y su devengo periódico u ocasional.

3. En cualquier caso, el desempeño de un puesto de trabajo por el personal incluido en el ámbito de aplicación de esta Ley será incompatible con el ejercicio de cualquier cargo, profesión o actividad, público o



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**



ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

ámbito de aplicación no podrá compatibilizar sus actividades con el desempeño de un segundo puesto de trabajo, cargo o actividad en el sector público, salvo en los supuestos previstos en la propia norma; y considera como actividad en el sector público, entre otras, la desarrollada por los miembros de las Corporaciones Locales, así como el resto de empleados de las Administraciones Públicas. En él se enuncian los principios generales aplicables a dicho personal:

- Dedicación a un solo puesto de trabajo o actividad en el sector público, entendiendo como tal actividad la desarrollada por los miembros electivos, altos cargos y restante personal de todas las Administraciones Públicas (art. 1.1)
- Incompatibilidad económica: salvo las excepciones que contempla, la Ley prohíbe percibir más de una remuneración económica de los presupuestos de las Administraciones Públicas (art. 1.2)
- Cumplimiento, imparcialidad o independencia del personal: el desempeño de un puesto de trabajo es incompatible con el ejercicio de cualquier actividad o cargo que impida o menoscabe el estricto cumplimiento de los deberes o comprometa la imparcialidad o independencia del personal al servicio de las Administraciones Públicas (art. 1.3).

El art. 2² de la ley dispone específicamente su aplicación al personal de las Corporaciones Locales, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de la relación de empleo (estatutaria, laboral o eventual).

De los principios señalados se infiere que, en este caso, no existe incompatibilidad en el sentido indicado por la norma. El mero hecho de ser la esposa de un concejal no afecta ni al principio de dedicación a un solo puesto de trabajo en el sector público; ni al de incompatibilidad económica; ni compromete la imparcialidad o la independencia de la trabajadora.

privado, que pueda impedir o menoscabar el estricto cumplimiento de sus deberes o comprometer su imparcialidad o independencia

² **Idem. (L. I.).**

Artículo 2.

1. La presente Ley será de aplicación a:

(...)c) El personal al servicio de las Corporaciones Locales y de los Organismos de ellas dependientes.

2. En el ámbito delimitado en el apartado anterior se entenderá incluido todo el personal, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de la relación de empleo.



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000



Segundo.- Desde el punto de vista del concejal, tampoco se hace referencia alguna, en la normativa vigente sobre incompatibilidades de los miembros electivos de las entidades locales contenida en la legislación electoral y en la de régimen local, a la posible incompatibilidad por relación de parentesco o afectiva con los corporativos, que impida desempeñar puestos de trabajo en una entidad local.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, y puesto que las incompatibilidades suponen una limitación de derechos a los empleados públicos, han de ser aplicadas restrictivamente. Ello es así porque su código ético les obliga a perseguir el interés general y a actuar con imparcialidad y transparencia. La propia forma de acceso al empleo público constituye un medio para lograrlo, puesto que, en el caso del personal funcionario y laboral, exige con carácter general (art. 91.2³ LRBRL) la superación de un proceso selectivo en el que se hayan respetado determinados principios constitucionales.

Cuarto.- Finalmente hay que señalar que de los principios éticos enunciados en el EBEP⁴, el fundamento de una actuación orientada hacia la imparcialidad y el interés común, al margen de cualquier otro factor que exprese posiciones personales o

³ **Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.**

Artículo 91. 1. Las Corporaciones locales formularán públicamente su oferta de empleo, ajustándose a los criterios fijados en la normativa básica estatal.

(*)2. La selección de todo el personal, sea Funcionario o laboral, debe realizarse de acuerdo con la oferta de empleo público, mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso-oposición libre en los que se garanticen, en todo caso, los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad.

⁴ EBEP.- Artículo 53. Principios éticos.

1. Los empleados públicos respetarán la Constitución y el resto de normas que integran el ordenamiento jurídico.

2. Su actuación perseguirá la satisfacción de los intereses generales de los ciudadanos y se fundamentará en consideraciones objetivas orientadas hacia la imparcialidad y el interés común, al margen de cualquier otro factor que exprese posiciones personales, familiares, corporativas, clientelares o cualesquiera otras que puedan colisionar con este principio.

5. Se abstendrán en aquellos asuntos en los que tengan un interés personal, así como de toda actividad privada o interés que pueda suponer un riesgo de plantear conflictos de intereses con su puesto público.

11. Ejercerán sus atribuciones según el principio de dedicación al servicio público absteniéndose no solo de conductas contrarias al mismo, sino también de cualesquiera otras que comprometan la neutralidad en el ejercicio de los servicios públicos.

12. Guardarán secreto de las materias clasificadas u otras cuya difusión esté prohibida legalmente, y mantendrán la debida discreción sobre aquellos asuntos que conozcan por razón de su cargo, sin que puedan hacer uso de la información obtenida para beneficio propio o de terceros, o en perjuicio del interés público.



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

familiares, conlleva el deber de abstenerse en aquellos asuntos en que tenga un interés personal.

La obligación de los concejales de abstenerse de intervenir en los procedimientos –desde el inicio hasta su terminación– así como en la ejecución de la decisión administrativa, prevista en el art. 76⁵ LRBRL se establece con remisión a las causas contempladas en la legislación de procedimiento administrativo, es decir, el art. 28 LRJPAC⁶, que incluye al personal al servicio de las Administraciones Públicas. Todos, miembros electivos y personal de las corporaciones locales han de obedecer al mandato de objetividad y han de proceder de forma tal que sus actuaciones *"tanto por la forma como por el fondo puedan provocar confianza en el administrado"*, siguiendo la expresión de las STS de 26 de febrero de 1990.

CONCLUSIÓN

Entre las causas de incompatibilidad aplicables al personal al servicio de las Administraciones Públicas, contempladas en la Ley 53/1984, o en las normas sobre incompatibilidades de los miembros electivos de las entidades locales, contenidas en la

⁵ LRBRL **Artículo 76.** Sin perjuicio de las causas de incompatibilidad establecidas por la Ley, los miembros de las Corporaciones locales deberán abstenerse de participar en la deliberación, votación, decisión y ejecución de todo asunto cuando concurra alguna de las causas a que se refiere la legislación de procedimiento administrativo y contratos de las Administraciones Públicas. La actuación de los miembros en que concurran tales motivos implicará, cuando haya sido determinante, la invalidez de los actos en que hayan intervenido

⁶ LRJPAC.- **Artículo 28. Abstención.**

1. Las autoridades y el personal al servicio de las Administraciones en quienes se den algunas de las circunstancias señaladas en el número siguiente de este artículo se abstendrán de intervenir en el procedimiento y lo comunicarán a su superior inmediato, quien resolverá lo procedente.

2. Son motivos de abstención los siguientes:

a) Tener interés personal en el asunto de que se trate o en otro en cuya resolución pudiera influir la de aquél; ser administrador de sociedad o entidad interesada, o tener cuestión litigiosa pendiente con algún interesado.

b) Tener parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo, con cualquiera de los interesados, con los administradores de entidades o sociedades interesadas y también con los asesores, representantes legales o mandatarios que intervengan en el procedimiento, así como compartir despacho profesional o estar asociado con éstos para el asesoramiento, la representación o el mandato.

c) Tener amistad íntima o enemistad manifiesta con alguna de las personas mencionadas en el apartado anterior.

d) Haber tenido intervención como perito o como testigo en el procedimiento de que se trate.

e) Tener relación de servicio con persona natural o jurídica interesada directamente en el asunto, o haberle prestado en los dos últimos años servicios profesionales de cualquier tipo y en cualquier circunstancia o lugar.

3. La actuación de autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas en los que concurran motivos de abstención no implicará, necesariamente, la invalidez de los actos en que hayan intervenido.

4. Los órganos superiores podrán ordenar a las personas en quienes se dé alguna de las circunstancias señaladas que se abstengan de toda intervención en el expediente.

5. La no abstención en los casos en que proceda dará lugar a responsabilidad.



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**



ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

legislación electoral y en la de régimen local, no se hace referencia alguna a la incompatibilidad por relación de parentesco o afectiva con los corporativos, de forma que impida desempeñar puestos de trabajo en una entidad local.

Es cuanto me corresponde informar, advirtiéndole que la opinión jurídica recogida en el presente informe se somete a cualquier otra opinión mejor fundada en Derecho, y no sule en modo alguno a otros Informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente se deban emitir para la válida adopción de los acuerdos.

Toledo a 25 de noviembre de 2011