



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000



El Alcalde del Ayuntamiento de..., mediante escrito de fecha 27 de agosto de 2012 y registro de entrada en Diputación el pasado día 29 de agosto solicita del Departamento de Asistencia Municipios la emisión de un Informe sobre la solicitud de reincorporación de personal laboral tras excedencia voluntaria por incompatibilidad en desempeño de un puesto de trabajo en otra administración pública.

No se remite por el Ayuntamiento documentación alguna, por lo que nos ceñiremos a informar en virtud de los extremos formulados por el Ayuntamiento en su escrito de solicitud, y que son los siguientes:

PRIMERO.- El trabajador en cuestión era **personal laboral fijo** del Ayuntamiento con la categoría de agente cultural, desempeñando las funciones de bibliotecario y la gestión de subvenciones culturales del Ayuntamiento.

SEGUNDO.- Dicho trabajador solicita con fecha **25/10/2006** excedencia voluntaria por incompatibilidad, al ser nombrado para el desempeño de un puesto de trabajo en la Administración Autonómica. El Ayuntamiento con fecha **27/10/2006**, mediante Resolución de la Alcaldía le concede dicha excedencia.

TERCERO.- El trabajador, al dejar de prestar sus servicios en la Administración Autonómica, solicita, con fecha **25/08/2012**, el reingreso a su puesto de trabajo.

CUARTO.- En el Ayuntamiento se encuentra vacante una plaza de Agente Cultural, aunque la misma carece de contenido, ya que las funciones de ésta son desempeñadas por la bibliotecaria (personal laboral indefinida) y por una administrativa (personal interino).



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000



LEGISLACIÓN APLICABLE

- Ley 7/1985 de 2 de Abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local. (LRBLR)
- Ley 53/1984 de 26 de diciembre de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Publicas. (LIPSAP)
- Ley 7/2007 de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.(EBEP)
- Real Decreto Legislativo 1/1995 de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores. (ET)
- Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local. (TRRL)
- Ley 4/2011 de 10 de marzo del Empleo Público de Castilla la Mancha. (LEPCLM)

INFORME

PRIMERO.-

La primera de las cuestiones que surgen al examinar el asunto planteado es si el trabajador como personal laboral al servicio de una Administración Local está afectado por una incompatibilidad.

En materia de incompatibilidades resulta de aplicación la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades de los Funcionarios, en cuyo artículo 2 (que, según la Disposición Final Primera de la Ley, forma parte de las bases del régimen estatutario de la función pública dictadas al amparo del artículo 149.1.18ª de la Constitución) se establece



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000



que la Ley es de aplicación al personal al servicio de las Corporaciones Locales y de los Organismos de ellas dependientes.

En efecto, esta ley es de aplicación al «personal al servicio de la Administración Local» y en consecuencia afecta tanto a los funcionarios como al personal laboral (artículo 2.2), por lo que en el supuesto que el Ayuntamiento plantea estamos ante el contemplado en el artículo 10 de la citada Ley, conforme al cual, quienes accedan por cualquier título a un nuevo puesto de trabajo en el sector público (como es el caso) que resulte incompatible, deberán optar por uno de ellos, considerándose que si optan por el nuevo, pasarán a la situación de excedencia voluntaria en el anterior (o viceversa).

En el mismo sentido, el artículo 145 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local, dispone que el régimen de incompatibilidades de los funcionarios de la Administración Local es el establecido con carácter general para la función pública en la Ley 53/1984, y en las Normas que se dicten por el Estado para su aplicación a los funcionarios de la Administración Local.

Por tanto, cabe concluir afirmando que el trabajador estaba afectado por incompatibilidad para el desempeño de los dos puestos de trabajo, en el Ayuntamiento y en la Administración Autonómica, de forma que en su momento debió optar por uno de los dos puestos de trabajo, lo que realizó al solicitar la excedencia en el Ayuntamiento de...

SEGUNDO.-

Visto que el régimen de incompatibilidades afecta directamente al personal de los Ayuntamientos, hay que examinar a continuación lo que la legislación determina en cuanto al régimen de excedencias.

Para el personal laboral al servicio de las Administraciones públicas, en este caso al servicio de un Ayuntamiento, a efectos del régimen de excedencias, hay que tener en



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000



cuenta las previsiones de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) y la legislación laboral.

El artículo 7 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (LEBEP), establece que 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 del Estatuto que así lo dispongan. Por su parte, el artículo 177.2, párrafo segundo, del Texto Refundido de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, dispone que el régimen del personal laboral al servicio de las Entidades Locales será *«en su integridad, el establecido en las normas de Derecho Laboral»*.

Y sobre las situaciones del personal laboral, el artículo 92 del EBEP establece al efecto que *«El personal laboral se regirá por el Estatuto de los Trabajadores y por los Convenios Colectivos que les sean de aplicación. Los convenios colectivos podrán determinar la aplicación de este Capítulo al personal incluido en su ámbito de aplicación en lo que resulte compatible con el Estatuto de los trabajadores»*.

Es decir, debemos acudir al Estatuto de los Trabajadores, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 marzo. Y, más concretamente, al artículo 46 (en la redacción dada a éste por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad efectiva de mujeres y hombres), que regule las excedencias del personal laboral y establece al efecto lo siguiente:

“1. La excedencia podrá ser voluntaria o forzosa. La forzosa, que dará derecho a la conservación del puesto y al cómputo de la antigüedad de su vigencia, se concederá por la designación o elección para un cargo público que imposibilite la asistencia al trabajo. El reingreso deberá ser solicitado dentro del mes siguiente al cese en el cargo público.



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000



2. El trabajador con al menos una antigüedad en la empresa de un año tiene derecho a que se le reconozca la posibilidad de situarse en excedencia voluntaria por un plazo no menor a cuatro meses y no mayor a cinco años. Este derecho sólo podrá ser ejercitado otra vez por el mismo trabajador si han transcurrido cuatro años desde el final de la anterior excedencia.

[.....] El período en que el trabajador permanezca en situación de excedencia conforme a lo establecido en este artículo será computable a efectos de antigüedad y el trabajador tendrá derecho a la asistencia a cursos de formación profesional, a cuya participación deberá ser convocado por el empresario, especialmente con ocasión de su reincorporación. Durante el primer año tendrá derecho a la reserva de su puesto de trabajo. Transcurrido dicho plazo, la reserva quedará referida a un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente.(Párrafo añadido por Ley 40/2003, de 18 de noviembre)

No obstante, cuando el trabajador forme parte de una familia que tenga reconocida oficialmente la condición de familia numerosa, la reserva de su puesto de trabajo se extenderá hasta un máximo de 15 meses cuando se trate de una familia numerosa de categoría general, y hasta un máximo de 18 meses si se trata de categoría especial.

4. Asimismo podrán solicitar su paso a la situación de excedencia en la empresa los trabajadores que ejerzan funciones sindicales de ámbito provincial o superior mientras dure e ejercicio de su cargo representativo.

5. El trabajador excedente conserva sólo un derecho preferente al reingreso en las vacantes de igual o similar categoría a la suya que hubiera o se produjeran en la empresa.



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000



6. La situación de excedencia podrá extenderse a otros supuestos colectivamente acordados, con el régimen y los efectos que allí se prevean.

La Jurisprudencia viene admitiendo que los convenios colectivos pueden establecer una regulación distinta para las situaciones de excelencia. Si el convenio colectivo regula la excedencia voluntaria en términos diferentes de los del Estatuto de los Trabajadores, debe asumirse la totalidad de la regulación del convenio en esa materia (*Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de mayo de 1997*).

Dado que en el Ayuntamiento de..., tal como expone el Sr. Alcalde en su escrito, no existe convenio colectivo que disponga la aplicación de un régimen de excedencia diferente al establecido en el ET, deberemos estar a lo que éste establece.

TERCERO.-

La excedencia que procedía en este caso es la que el ET denomina como voluntaria, ya que la excedencia forzosa solo puede ser solicitada en el supuesto de haber sido elegido para el desempeño de un cargo público, estableciéndose en el artículo 46 de la citada norma los límites temporales de la misma por un plazo no menor a cuatro meses y no mayor a 5 años desde la fecha de concesión.

Pues bien, de los antecedentes expuestos por el Sr. Alcalde vemos que el periodo transcurrido entre la concesión de la excedencia y la solicitud de reincorporación del trabajador a su antiguo puesto de trabajo es de **cinco años y diez meses**, plazo que excede del máximo establecido en el citado precepto legal para este tipo de excedencias. Luego, con independencia de que en la plantilla del Ayuntamiento se encuentre vacante un puesto de trabajo de igual categoría al que desempeñaba el trabajador en situación de excedencia, una vez que ya había transcurrido el plazo máximo de excedencia a que éste tenía derecho, sin posibilidad alguna, por otra parte, de prórroga o ampliación, su derecho preferente al reingreso habría decaído también y con él las débiles expectativas



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000



que en otras circunstancias podría aún conservar el trabajador en relación con la ocupación de nuevo del puesto. En las actuales circunstancias, por tanto, **el Ayuntamiento debe proceder a denegar la solicitud de reincorporación al mismo.**

CUARTO.-

Respecto a la consulta realizada por el Sr. Alcalde, sobre si se puede invocar el Real Decreto 20/2011, de 30 de diciembre, sobre medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, en relación a la plaza de agente cultural que se encuentra vacante en la relación de puestos de trabajo, y que sin embargo carece de contenido al estar desempeñadas sus funciones por otro personal del Ayuntamiento, podemos interpretar que se está refiriendo a la posibilidad de suprimir dicho puesto de trabajo. Pues bien, a juicio de la funcionaria que suscribe este informe, no es imprescindible invocar dicha norma, ya que la supresión de puestos de trabajo está perfectamente regulada mediante el procedimiento de amortización de los mismos. Bastaría, por tanto, con realizar un expediente de amortización de puesto de trabajo en los términos establecidos legalmente y que a continuación se señalan.

Conforme señala el artículo 69 del Estatuto Básico del Empleado Público, la planificación de los recursos humanos en las Administraciones Públicas tendrá como objetivo contribuir a la consecución de la eficacia en la prestación de los servicios y de la eficiencia en la utilización de los recursos económicos disponibles mediante la dimensión adecuada de sus efectivos, su mejor distribución, formación, promoción profesional y movilidad. Continúa el precepto señalando que las Administraciones Públicas podrán aprobar Planes para la ordenación de sus recursos humanos, que incluyan, entre otras, algunas medidas como el análisis de las disponibilidades y necesidades de personal, o previsiones sobre modificaciones de estructuras de puestos de trabajo.



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000



Esto mismo y en los mismos términos se establece en el artículo 17 de la Ley 4/2011 de 10 de marzo del Empleo Público de Castilla la Mancha.

Por tanto, aparece como una potestad de la Administración la de modificar la estructura de los puestos de trabajo según las necesidades de personal, con un objetivo claro cuál es la prestación de los servicios de acuerdo a las adecuadas dimensiones de sus efectivos.

El artículo 74 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) regula la Ordenación de los puestos de trabajo y dice:

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. Dichos instrumentos serán públicos.

Las RPT son públicas y pueden ser impugnadas ante los tribunales de lo contencioso-administrativo, en los términos previstos en la Ley 29/1998 de la Jurisdicción contencioso-administrativa.

El **órgano competente** para aprobar y modificar la RPT en las Corporaciones locales es el Pleno, en virtud de los artículos 22.2.i) y 33.2.f) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL).

Por ello, si en virtud de la potestad de autoorganización, recogida en el artículo 4 de la LBRL, las Entidades locales aprueban la relación de puestos de trabajo y la plantilla de personal, creando los puestos de trabajo necesarios para la prestación de los servicios; cuando estos servicios precisan menor personal para su prestación, la Entidad local deberá adecuar las dimensiones de sus efectivos, a las necesidades reales, y por tanto, **podrá amortizar los puestos de trabajo que ya no necesite**, previa tramitación del oportuno expediente de modificación de la relación de puestos de trabajo del Ayuntamiento.



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000



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.

En Toledo, a 5 de septiembre de 2012.