

La Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de XXX XXX XXX, mediante escrito de fecha 2 de julio de 2021, que tiene entrada en el registro general de esta Diputación de Toledo con fecha del mismo día, y número 202199900005576, solicita, a este Servicio de Asistencia a Municipios, se emita INFORME en relación con *"la posibilidad de pasar a un trabajador del Ayuntamiento de la escala de administración especial a la de administración general."*

A tal efecto se remite, con fecha 7 de julio, según el criterio establecido al respecto se requiere al Ayuntamiento para que aporte el Informe del Secretario/a del mismo en el que ponga de manifiesto su opinión jurídica, y se le requiere, además para que aporte la siguiente documentación:

- Relación de puestos de trabajo.
- Plantilla de personal.
- Relación jurídica del empleado con el Ayuntamiento.
- Informe de las funciones asignadas al puesto que desempeña y de las realmente realizadas.

Documentación que fue remitida por el Ayuntamiento con fecha 13 de julio.

Vista la documentación remitida, se procede a la emisión del informe solicitado por la Sra. Alcaldesa, se emite el presente informe

LEGISLACIÓN APLICABLE

- RD Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido del estatuto del Empleado Público (en adelante TREBEP).
- RD Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales en materia de Régimen Local
- Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha

ANTECEDENTES DE HECHO

Mediante escrito remitido por la Sra. Alcaldesa se indica que el trabajador presentó ante el Ayuntamiento reclamación previa a la vía judicial en materia de reconocimiento de superior categoría y reclamación de cantidad.

Con fecha 13 de julio por parte del Ayuntamiento se remite la documentación requerida por este Servicio, adjuntando la siguiente:

- Relación de Puestos de trabajo.
- Plantilla de Personal 2021.

- Relación jurídica del empleado.
- RPT con las funciones asignadas a la plaza.

Entre la documentación aportada no se adjunta informe de Secretaría, manifestando la alcaldesa en su escrito que no posible su emisión.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Aunque no ha sido objeto de la consulta remitida por el Ayuntamiento a este Servicio, es de destacar una cuestión que ha llamado la atención a la que suscribe el presente informe.

El hecho de que el trabajador haya interpuesto reclamación previa a la vía judicial.

Con la aprobación de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, por el que se aprueba la Ley del Procedimiento Administrativo, la reclamación previa **ha quedado suprimida como requisito para demandar**, con solo dos excepciones:

- Demandas en materia de prestaciones de Seguridad Social (art. 71 Ley 36/2011).
- Reclamaciones al Estado del pago de salarios de tramitación en juicios por despido (art. 117 Ley 36/2011).

Y es que, con claridad y rotundidad, la Exposición de Motivos de la Ley 39/2015 afirma que:

"De acuerdo con la voluntad de suprimir trámites que, lejos de constituir una ventaja para los administrados, suponían una carga que dificultaba el ejercicio de sus derechos, la Ley no contempla ya las reclamaciones previas en vía civil y laboral debido a la escasa utilidad práctica que han demostrado hasta la fecha y que, de este modo, quedan suprimidas"

De este modo la Ley 39/2015 no contiene regulación alguna de dichas reclamaciones previas (no hay preceptos análogos a los arts. 120 a 126 de la hoy derogada Ley 30/1992, de 26 de noviembre), al tiempo que ha suprimido expresamente en su Disposición Final Tercera las referencias a las mismas que se contenían en los artículos 64, 69, 70, 72, 73 y 103 de la Ley 36/2011.

Es decir, para poder demandar al Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos en vía laboral, por parte de personal funcionario, bastará haber agotado la vía administrativa, cuando así proceda, de acuerdo con lo establecido en la normativa de procedimiento administrativo aplicable, pero ya no se exigirá reclamación administrativa previa.

Por todo lo anterior esa reclamación previa no correspondería y debería ser inadmitida por no ajustarse a derecho en cuyo caso dicha solicitud se tendrá como no presentada pudiendo el Ayuntamiento, o bien, inadmitirla pero tramitar la petición del funcionario como una solicitud más y resolverla como proceda tras realizar el análisis jurídico oportuno, o bien desestimarla dándole el correspondiente pie de recurso.

SEGUNDO.- Es preciso matizar, a efectos introductorios, que tal como considera la doctrina, los conceptos “puesto” y “plaza”, son esenciales en los sistemas de ordenación del trabajo, y ambos coexisten en la gestión de los recursos humanos.

La RPT puede ser definida como el instrumento técnico a través del cual se realiza la ordenación y racionalización del personal, de acuerdo con las necesidades de los servicios, precisando los requisitos para el desempeño de cada puesto y comprendiendo la denominación y características esenciales de los mismos, requisitos exigidos para su desempeño y determinación de sus retribuciones complementarias.

En cuanto a la plantilla, cabe indicar que corresponde a cada corporación local aprobar anualmente, a través del presupuesto, la plantilla, la cual debe responder a los principios de racionalidad, economía y eficiencia, y debe establecerse de acuerdo con la ordenación general de la economía, sin que los gastos de personal puedan rebasar los límites que se fijen con carácter general. La plantilla no determina las características esenciales del puesto, ni requisitos para su ocupación

TERCERO.- El TREBEP, en su artículo 73.2, prevé la posibilidad de que las Administraciones Públicas asignen a su personal funciones, tareas o responsabilidades distintas a las correspondientes al puesto de trabajo que desempeñen, pero siempre que resulten adecuadas a su clasificación, grado o categoría, cuando las necesidades del servicio lo justifiquen sin merma en las retribuciones.

Según lo anterior, los funcionarios a que se atribuyan o acumulen temporalmente las funciones de otro puesto, continuarán percibiendo las retribuciones correspondientes a su puesto de trabajo, sin perjuicio de la percepción de las indemnizaciones por razón del servicio a que tengan derecho, en su caso. Pero esto no debe confundirse con el derecho a que se le reconozcan unas retribuciones que no ha generado y no le corresponden, así lo ha reconocido el Tribunal Supremo en Sentencia de 30 de septiembre de 2009.

Ahora bien, esta posibilidad de atribución de funciones distintas a un puesto de trabajo, debe cumplir los siguientes requisitos:

1. Debe ser consecuencia de situaciones especiales y coyunturales de necesidades del servicio que estén suficientemente justificadas y en todo caso deben tener carácter temporal.
2. Que el personal en quien tenga que recaer tal atribución temporal de funciones reúna los requisitos establecidos para el desempeño del puesto, es decir que

cumpla con los requisitos de titulación y grupo funcional establecidos para dicho puesto en la RPT.

3. Que en todo caso, el desempeño de funciones correspondientes a otro puesto debe dar lugar a una indemnización a favor del trabajador que realice tales funciones por razón del principio que prohíbe el enriquecimiento injusto de la Administración, siempre que haya existido algún acto en el que se le encomienden tales funciones.

Por todo lo anteriormente expuesto, para poder atribuir temporalmente funciones de un puesto distinto, requiere que el funcionario, en quien recaigan, pertenezca al grupo o categoría que habilite el desempeño de dicho puesto, y en el caso que nos ocupa, y tras analizar la documentación remitida por el Ayuntamiento, en su RPT, parece ser que sí se cumple al ser del mismo grupo y requerir la misma titulación.

CUARTO.- Por otro lado, y teniendo en cuenta la potestad de autoorganización de la Administración, el Ayuntamiento está capacitado para reorganizar sus puestos de trabajo así como suprimir las plazas que considere, pero lo anterior no implica un paso automático de los funcionarios de unas plazas a otras, aunque venga realizando funciones propias de otro puesto.

En este caso el TREBEP, en su artículo 14, garantiza a los empleados públicos el derecho a la progresión en la carrera profesional y promoción interna, según los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad.

La primera pregunta que cabe resolver es la posibilidad de que esas promociones internas se realicen desde la Escala de Administración Especial a la Escala de Administración General.

El artículo 18 del TREBEP y el artículo 62.2.d) de la Ley de empleo público de Castilla-La Mancha, prevé la promoción interna horizontal, que consiste en el acceso a cuerpos o escalas del mismo subgrupo, o grupo de clasificación profesional en el caso de que este no tenga subgrupos, desde cuerpos o escalas que desempeñen funciones análogas en su contenido profesional y en su nivel técnico. Es decir el desplazamiento horizontal de un Cuerpo o Escala a otro distinto, pero dentro del mismo subgrupo profesional (que en el caso de la consulta sería el C-2). En el caso de la normativa autonómica se indica que se podrá realizar a plazas con funciones análogas en su contenido profesional y en su nivel técnico.

La promoción interna horizontal se manifestaría por lo tanto en el paso de las escalas de Administración general a Especial, y viceversa, lo que exigiría un trámite intermedio consistente en la identificación de entre las Escalas de Administración Especial y General aquellos funcionarios que puedan promocionar porque desempeñen funciones sustancialmente coincidentes o análogas en su contenido profesional o en su nivel técnico. Es decir, que habría que acreditar la existencia de una correlación de funciones

(coincidentes o análogas en lo esencial) entre las que ejerce el funcionario según su clasificación profesional y las propias de la plaza a la que aspira.

Desde esta perspectiva se puede comprobar que no son muchos los supuestos que puedan darse para esta promoción interna horizontal.

QUINTO.- En último lugar, es necesario analizar los sistemas selectivos posibles para poder realizar la promoción interna horizontal, si ésta procediera.

Según el artículo 18 del TRLEBEP, así como el artículo 42 y 65 de la Ley de empleo público de Castilla-La Mancha, esta promoción interna se realizará con procesos que garanticen el cumplimiento de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad. Los funcionarios deberán poseer los requisitos exigidos para el ingreso, tener la antigüedad de, al menos, dos años y superar las oportunas pruebas. La normativa prevé la superación de una oposición o concurso-oposición, pero nunca de manera aislada el concurso.

Por lo que el sistema de promoción deberá realizarse mediante la superación de oposición o concurso-oposición.

Con base a todo lo anterior, se puede concluir lo siguiente:

PRIMERO.- No procede tramitar una reclamación previa a la vía judicial al estar esta suprimida en el ámbito de la Administración pública por la Ley 39/2015 de 1 de octubre.

SEGUNDO.- Que los funcionarios que se les atribuyan o acumulen temporalmente las funciones de otro puesto, continuarán percibiendo las retribuciones correspondientes a su puesto de trabajo, sin perjuicio de la percepción de las indemnizaciones por razón del servicio a que tengan derecho, en su caso, pero nunca generará automáticamente derecho a percibir las retribuciones del puesto que ocupa.

TERCERO.- Que la posibilidad de asumir funciones diferentes de manera temporal implica reunir los requisitos indicados en el Fundamento Jurídico Segundo.

CUARTO.- Que un funcionario sólo puede acceder a un puesto de un grupo, cuerpo o escala diferente, mediante un sistema de promoción interna, en este caso horizontal, para el que es necesario acreditar el desempeño de funciones sustancialmente coincidentes o análogas en su contenido profesional y en su nivel técnico entre ambas plazas.

En caso de no poderse acreditar dicha circunstancia solo cabría cubrirlo mediante un proceso abierto de acceso libre a la plaza de Auxiliar Administrativo al que podrían acceder el citado funcionario o cualquier interesado.

QUINTO.- Que en el caso de poder justificar y acreditar lo indicado en el apartado anterior y acudir a una promoción interna horizontal, el proceso para realizarla sería por medio de oposición o concurso-oposición.

El informe emitido por la Diputación Provincial en ningún caso es un informe vinculante ni supe los demás informes jurídicos que deban emitirse al respecto por aquel que desempeña la función de asesoramiento legal del Ayuntamiento, que es el Secretario de la misma.

Es cuanto tengo el deber de informar, salvo mejor opinión fundada en derecho.

Toledo, a 27 de julio de 2021