



ASUNTO: PERSONAL/SITUACIONES ADMINISTRATIVAS

Cubrir plaza de funcionario con funcionarios de otra Corporación.

192/2015

A

INFORME

I. ANTECEDENTES DE HECHO.

Mediante escrito de fecha XX.08.15, con registro de entrada en la Oficialía Mayor el mismo día, la Sra Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento XX solicita informe en relación con el asunto epigrafiado, manifestando lo siguiente:

“Posibilidad, vías y requisitos para cubrir una plaza de funcionario administrativo de administración general con administrativo de administración general de otra Corporación”.

“Posibilidad, vías y requisitos para cubrir mediante comisión de servicios plaza de funcionario administrativo administración general por funcionario en excedencia de otra corporación.



II. LEGISLACION APLICABLE.

- Constitución Española de 1978 (CE).
- Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP).
- Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015 (LPGE 2015).
- Decreto Legislativo 1/1990 Texto Refundido de la Ley de la Función Pública de la Comunidad Autónoma de Extremadura (D.Leg 1/1990).
- Real Decreto Legislativo 781/1986 Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local (TRRL).
- Decreto 43/1996 Reglamento General de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional (Decreto 43/96).
- Real Decreto 364/1995 por el que se aprueba el Reglamento General de ingreso del personal al servicio de la Administración General del Estado y de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado (R.D. 364/95).
- Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de situaciones administrativas de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado (R.D. 365/95).

III. FONDO DEL ASUNTO.

PREVIA

En cualquier ayuntamiento y en relación a sus RRHH, el ejercicio de las potestades de planificación y autoorganización (artículo 4 Ley 7/85 y 69 EBEP) conlleva, entre otras cuestiones, la eficacia, la gestión, así como la optimización de los mismos. Para conseguir lo anterior, cualquier administración local debe tener como estructura la siguiente secuencia: presupuesto, plantilla -con dotación presupuestaria-, relación de puestos de trabajo, y como colofón de todo ello, los instrumentos de normas paccionadas, esto es, convenio colectivo para el personal laboral y acuerdo marco para funcionario.



PRIMERO.-

Debido a los escasos datos facilitados desde el Ayuntamiento, con fecha XX.08.15 se les solicitó más información para la evacuación del presente informe; en concreto, sobre si la plaza de administrativo de ayuntamiento se encuentra vacante sin titular o con titular sin ocupar y por qué motivo (por nombramiento cargo público, incapacidad temporal por enfermedad, etc); sobre qué tipo de excedencia tiene concedida el funcionario del otro Ayuntamiento; sobre si Ayuntamiento tiene aprobada Relación de Puestos de Trabajo (RPT) en la que se describa el puesto objeto de cobertura con sus características y observaciones; así como cualquier otra información que pueda servir de base para la evacuación del presente. De todo ello no se ha obtenido respuesta alguna.

SEGUNDO

No obstante lo anterior, conviene analizar las cuestiones y ofrecer las posibilidades que pudieran darse.

Desde el punto de vista de la plaza de administrativo, cuyo puesto de trabajo se pretende cubrir en el Ayuntamiento, debemos preguntarnos en qué situación está:

-Si se encuentra vacante sin titular y sin ocupar, cabrían dos opciones:

a) Aprobar la oferta de empleo público (OEP) correspondiente, lo que conllevaría la convocatoria pública, aprobación de bases de plaza de funcionario de carrera (administrativo de administración general) y desarrollo del proceso selectivo correspondiente. La cuestión es que esta opción "choca" con la prohibición de OEP de la LPGE para 2015 (artículo 21.1. Ley 36/2014), salvo las excepciones que contempla). A la altura de año que estamos, sería conveniente esperar a la LPGE de 2016, cuyo proyecto de ley contempla una tasa de reposición del 50% en general y del 100% de las excepciones permitidas para este año.



b) Nombramiento de funcionario interino, previo el proceso selectivo (ágil) correspondiente, hasta que la plaza se provea definitivamente, cuando se "levanten" las prohibiciones referidas en la letra a). Los nombramientos de funcionarios interinos también están prohibidos en la LPGE 2015, "salvo (como explicita el artículo 21.2. de la Ley anterior) en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables que se restringirán a los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales." Por ello en su caso habría que justificar en el expediente lo anterior.

La interinidad referida de funcionario aparece recogida en el artículo 10.1. del EBEP:

"Son funcionarios interinos los que, por razones expresamente justificadas de necesidad y urgencia, son nombrados como tales para el desempeño de funciones propias de funcionarios de carrera, cuando se dé alguna de las siguientes circunstancias: a) La existencia de plazas vacantes cuando no sea posible su cobertura por funcionarios de carrera."

Para esta opción, el EBEP prevé en el apartado 4 del mencionado artículo 10 (amén de lo manifestado antes) que "las plazas vacantes desempeñadas por funcionarios interinos deberán incluirse en la oferta de empleo correspondiente al ejercicio en que se produce su nombramiento y, si no fuera posible, en la siguiente, salvo que se decida su amortización".

-Si la plaza tiene titular pero sin ocupar el puesto de trabajo debido por ejemplo a baja por enfermedad -profesional o común-, accidente laboral, etc que conlleve una incapacidad laboral transitoria (ILT), o se le ha nombrado para cargo publico, liberado sindical, etc., con previsión en cualquier caso de no incorporación en un periodo más o menos largo de tiempo.

La Incapacidad Temporal (IT) de los funcionarios es una situación de servicio activo a todos los efectos, asimilable a la llamada licencia por enfermedad que contempla, por un lado el artículo 38 D. Leg. 1/1990: "1. La situación de servicio activo corresponde al funcionario



que desempeñe un puesto de trabajo, así como al que se encuentre en los supuestos de disponibilidad, comisión de servicio, licencia, permiso o servicio que suponga reserva de puesto de trabajo"; por otro, el artículo 51.3 del anterior señala que: "Se determinará reglamentariamente las licencias que correspondan por razón de enfermedad que impidan el desarrollo normal de las funciones públicas, de acuerdo con el régimen de previsión social al que el funcionario esté acogido"; siendo de aplicación en ambos casos en base a la remisión que hace el artículo 140 TRRL

El funcionario en IT (al igual que cuando se le nombra para cargo público o liberado sindical) tiene derecho de reserva de puesto de trabajo cuando se incorpore. Pero mientras tanto y en previsión a una prolongada duración, se podría hacer un nombramiento de funcionario interino como el anteriormente reflejado pero bajo la modalidad de la letra b) del artículo 10.1 del EBEP: La sustitución transitoria de los titulares, es decir, hasta que se incorpore su titular. Si la incapacidad temporal derivarse en permanente, total o absoluta con posterior jubilación del funcionario, estaríamos entonces en la letra a).

En cualquier caso de interinidad, debemos tener en cuenta el artículo 10.2. del EBEP "La selección de funcionarios interinos habrá de realizarse mediante procedimientos ágiles que respetarán en todo caso los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad"

Significar además que las otras dos modalidades de funcionario interino que recoge el Art. 10.1 del EBEP son:

c) La ejecución de programas de carácter temporal, que no podrán tener una duración superior a tres años, ampliable hasta doce meses más por las leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto

d) El exceso o acumulación de tareas por plazo máximo de seis meses, dentro de un periodo de doce meses



Por último el apartado 3. del artículo 10 del EBEP dispone que “el cese de los funcionarios interinos se producirá, además de por las causas previstas en el artículo 63, cuando finalice la causa que dio lugar a su nombramiento.”

TERCERO.-

Desde el punto de vista del funcionario del otro Ayuntamiento con plaza de administrativo, actualmente en excedencia y que pretende el ayuntamiento consultante que ocupe el puesto de trabajo de administrativo en comisión de servicios, conviene tener en cuenta la legislación y normativa aplicable a los funcionarios de carrera de la administración local:

Como legislación básica, el artículo 3 del EBEP dispone que “el personal funcionario de las EELL se rige por la legislación estatal que resulte de aplicación de la que forma parte este Estatuto y por la legislación de las CCAA, con respeto a la autonomía local”.

Asimismo, el artículo 142.2. TRRL sobre situaciones administrativas de los funcionarios locales señala que:

“2. Dichas situaciones se regularán por la normativa básica estatal y por la legislación de función pública de la respectiva Comunidad Autónoma y, supletoriamente, por la legislación de los funcionarios de la Administración del Estado, teniéndose en cuenta las peculiaridades del régimen local.”

El capítulo V del Decreto 43/96 regula la Provisión de puestos de trabajo de los funcionarios de la Junta en otras Administraciones Públicas:

Artículo 31 Convocatorias de otras Administraciones Públicas

“Los funcionarios de la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura podrán obtener destino en otras Administraciones Públicas mediante la participación en convocatorias que éstas realicen para la provisión de puestos de trabajo por concurso o libre designación.



En el primer caso, será necesario que el funcionario haya permanecido dos años en el puesto de trabajo desde el que participa. En el segundo, se requerirá el informe favorable de la Consejería donde preste servicios. De no emitirse dicho informe en el plazo de quince días, éste se considerará favorable.”

Lo anterior, teniendo en cuenta la remisión del TRRL antes citada, sería trasladable con las adaptaciones oportunas (“mutatis mutandis”) a los funcionarios locales de los ayuntamientos. En este caso tendría que haber una vacante en el ayuntamiento consultante, convocatoria para la provisión mediante concurso, que el funcionario del otro ayuntamiento haya permanecido en su puesto de trabajo dos años prestando servicios, e informe favorable del servicio, unidad administrativa o de la Secretaría de su Ayuntamiento.

Pero también lo contrario aparece regulado en el artículo 6.1, párrafo 2º de dicho Decreto 43/96: “Asimismo, podrán participar (en este caso concurso) los funcionarios de carrera de otras Administraciones Públicas cuando opten a puestos de trabajo que figuren con la clave «OAP» (Otras Administraciones Públicas) en la columna de observaciones de la correspondiente relación de puestos de trabajo.

Con la misma aplicación, adaptación y en los mismos términos (mutatis mutandis) , en la RPT del ayuntamiento, al describir el puesto debe figurar dicha posibilidad.

Por su parte el Artículo 32 regula Comisiones de servicio:

A petición de los órganos competentes de cualquiera de las Administraciones Públicas, el Director General de la Función Pública, previo informe favorable de las Consejerías afectadas, podrá autorizar el traslado provisional a otra Administración, en comisión de servicio de carácter voluntario, de los funcionarios que presten servicio en la Administración de esta Comunidad Autónoma, por un período de seis meses prorrogables hasta un máximo de dos años



En el presente caso, el Alcalde donde presta servicios lo autorizaría, con el informe correspondiente (del secretario), previa petición del Ayuntamiento consultante.

Recordar que tanto las comisiones de servicios como los concursos están indicadas para puestos vacantes, siendo excepcionales las primeras y el sistema ordinario de provisión las segundas.

Por tanto, existiría posibilidad de provisión mediante concurso o comisión de servicio, presentando en cambio cierto grado de dificultad para que se puedan llevar a efecto, dado los requisitos y condicionantes, dificultad a la que hay que añadir la excedencia de la que actualmente disfruta el funcionario del otro Ayto, objeto de análisis del punto siguiente.

CUARTO.-

Por otro lado, el EBEP regula las situaciones administrativas en el título VI; en lo que nos interesa (y como decíamos desconociendo el tipo de excedencia que disfruta el funcionario del otro Ayuntamiento), el Artículo 89 al contemplar la excedencia voluntaria por interés particular, por agrupación familiar y por cuidado de hijos (o de familiares hasta el 2º grado consanguíneos o afines que se encuentren a su cargo) no prohíbe el desempeño de otros trabajos; durante el disfrute de aquéllas no se devengan retribuciones.

En nuestra legislación autonómica y de modo similar, el Decreto Legislativo 1/1990 en su artículo 39 tampoco lo prohíbe; pero en cambio para la excedencia por el cuidado por ascendientes de 1º ó 2º explicita que "la permanencia en esta situación será incompatible con la realización de cualquier actividad remunerada"; para la excedencia forzosa (artículo 40.4) "No podrán desempeñar puestos de trabajo en el sector público bajo ningún tipo de relación funcional o contractual, sea ésta de naturaleza laboral o administrativa".

Igualmente cabría predicar para ocupar un puesto de trabajo mediante concurso o comisión.



El EBEP para la excedencia por interés particular y agrupación familiar señala que"ni les será computable el tiempo que permanezcan en tal situación a efectos de ascensos, trienios y derechos en el régimen de Seguridad Social que les sea de aplicación."; en la excedencia para atender el cuidado de cada hijo o de los familiares referidos indica que "El tiempo de permanencia en esta situación será computable a efectos de trienios, carrera y derechos en el régimen de Seguridad Social que sea de aplicación".

Debemos tener en cuenta además que si el funcionario está en excedencia por interés particular, debe permanecer un mínimo de 2 años continuado en la misma (artículo 39.2 B a) Decreto Leg. 1/90.

Por otro lado el artículo 42 dispone que "Los funcionarios en activo de la Comunidad Autónoma de Extremadura que pasen a prestar servicios a otra Administración por los procedimientos de concurso o libre designación, quedarán en la Comunidad en la Situación de servicios en otras Administraciones Públicas y continuarán perteneciendo a sus Cuerpos o Escalas de la Comunidad Autónoma de Extremadura

Además cualquier funcionario de carrera, con independencia de su situación administrativa (excepto los suspensos) podrá participar en un concurso (artículo 6.1 Decreto 43/96).

Pero parece congruente pensar que el funcionario excedente y para el caso que no le estuviera prohibido por la modalidad de excedencia disfrutada, debería solicitar el reingreso al servicio activo para poder participar en un hipotético concurso o ser nombrado en comisión de servicio del puesto de trabajo del ayuntamiento consultante. Por tanto, lo pretendido desde el ayuntamiento sigue presentando cierto grado de dificultad.

CONCLUSIÓN

De todo lo manifestado en lo que antecede la mejor opción para cubrir dicho puesto de trabajo es el nombramiento de un funcionario interino, previo proceso selectivo ágil correspondiente, bajo alguna de las modalidades de interinidad que se explican, en función de si está



vacante sin titular y sin copar o con titular sin ocupar, ofreciendo nuestros servicios para dicho fin.