



ASUNTO: PERSONAL/CONTRATOS

Obligatoriedad de contratar conserje del colegio público.

61/16

A

INFORME

I. HECHOS. ANTECEDENTES.-

Mediante escrito de fecha XX.02.2016 con registro de entrada en la Oficialía Mayor en la misma fecha, la Sra Alcaldesa-Presidenta del mencionado Ayuntamiento, solicita informe en relación con el asunto epigrafiado, manifestando lo siguiente:

"La Sra. Directora del Colegio Público sito en la localidad me solicita de forma verbal que esta Alcaldía le asigne un conserje. Por lo que le solicito un informe de la obligación legal que el Ayuntamiento tiene de contratar este servicio. "

II. LEGISLACION APLICABLE.-

- Constitución Española (CE).
- Ley Orgánica 1/2011, de 28 de enero, de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Extremadura (EAEx).
- Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (Ley 7/85).
- Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (RSAL).
- Ley Orgánica 2/2006 de Educación.



- Ley 86/1964, de 16 de diciembre, sobre modificación de la de Construcciones Escolares de 22 de diciembre de 1953,
- Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa (LOMCE)
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (C.C).

III. FONDO DEL ASUNTO.-

PRIMERO

Las clases competencias de las EELL vienen explicadas en el artículo 7 Ley 7/85:

"1. Las competencias de las Entidades Locales son propias o atribuidas por delegación.

2. Las competencias propias de los Municipios, las Provincias, las Islas y demás Entidades Locales territoriales solo podrán ser determinadas por Ley y se ejercen en régimen de autonomía y bajo la propia responsabilidad, atendiendo siempre a la debida coordinación en su programación y ejecución con las demás Administraciones Públicas.

3. El Estado y las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus respectivas competencias, podrán delegar en las Entidades Locales el ejercicio de sus competencias.

Las competencias delegadas se ejercen en los términos establecidos en la disposición o en el acuerdo de delegación, según corresponda, con sujeción a las reglas establecidas en el artículo 27, y preverán técnicas de dirección y control de oportunidad y eficiencia.

4. Las Entidades Locales solo podrán ejercer competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación cuando no se ponga en riesgo la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda municipal, de acuerdo con los requerimientos de la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera y no se incurra en un supuesto de ejecución simultánea del mismo servicio público con otra Administración Pública. A estos efectos, serán necesarios y vinculantes los informes previos de la Administración competente por razón de materia, en el que se señale la inexistencia de duplicidades, y de la Administración que tenga atribuida la tutela financiera sobre la sostenibilidad financiera de las nuevas competencias.



En todo caso, el ejercicio de estas competencias deberá realizarse en los términos previstos en la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas."

Por tanto, el Apartado 4 no establece un "*numerus clausus*" de competencias, sino que reconoce la posibilidad de que las Entidades locales puedan ejercer competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación (sin especificar cuáles) cuando se cumplan los requisitos materiales y procedimentales vistos.

Señala la FEMP que "*En este sentido y en el caso de competencias que ya se vinieran ejerciendo con relación a la solicitud de los informes preceptivos previstos, todas las competencias que, a la entrada en vigor de esta Ley (RSAL), no sean propias o delegadas de acuerdo con los mecanismos de atribución de competencias señalados, deben ser objeto de valoración en los términos que señala este artículo, de tal manera que sólo se podrán ejercer competencias distintas de las propias o de las atribuidas por delegación cuando no se ponga en riesgo la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda municipal, y no se incurra en un supuesto de ejecución simultánea del mismo servicio público con otra Administración Pública.*

Ahora, con la vigencia de la LRSAL, las EELL no pueden estar ejerciendo competencias que no sean propias o por delegación, aunque podrán seguir prestando otras que actualmente estén presentándolas, bajo los requisitos del Art. 7.4 LBRL.

Si un Ayuntamiento ejerce competencias que no le han sido atribuidas (bien como propias o bien como delegadas) y quiere seguir ejerciéndolas y prestar los servicios y realizar las actividades de ellas derivados, tendrá que justificar lo explicitado en el 7.4".

SEGUNDO

En cuanto a las competencias en educación, en principio debemos sacar a colación lo que establece en el artículo primero de la Ley 86/1964, de 16 de diciembre, sobre modificación de la de Construcciones Escolares de 22 de diciembre de 1953, "*Todos los edificios escolares y viviendas para Maestros existentes en el término municipal en donde radiquen las Escuelas Nacionales de Enseñanza*



Primaria serán de propiedad municipal, si bien no se podrán dedicar a fines distintos de la enseñanza sin previa autorización del Ministerio de Educación Nacional.”

La determinación concreta de que se considerarán obras de conservación y mantenimiento, no está prevista legalmente, por lo que según la doctrina (Corral García), serían las siguientes:

- 1) Alumbrado y calefacción.
- 2) Limpieza.
- 3) Suministro de agua.
- 4) Recogida de basuras.
- 5) Reparaciones consistentes en recorrido de tejados, pintura, puertas, ventanas y cristales.
- 6) Mantenimiento del edificio en condiciones normales de uso, no pareciendo que deban incluirse las reparaciones generales y extraordinarias, ni las de renovación, ampliación y mejora.

Nuestro Estatuto de Autonomía (L.O. 1/2011) recoge en su Art. 9 que la C.A. Extremadura tiene competencia exclusiva sobre ... *“La vigilancia y protección de sus edificios e instalaciones” (aptdo 1.40). Por su parte el Art. 10 (Aptdo.1 .4) como competencia de desarrollo normativo y ejecución regula la de “Educación y enseñanza en toda su extensión, niveles, grados, modalidades y especialidades. En particular, el régimen, organización y control de los centros educativos, del personal docente, de las materias de interés regional, de las actividades complementarias y de las becas con fondos propios.”*

Por tanto una competencia autonómica puede ser objetivo de delegación y además de los requisitos establecidos en el Art. 27 de la Ley 7/85 tiene otro condicionante, como explicita el Aptdo. 5 de dicho Art. : *“La efectividad de la delegación requerirá su aceptación por el Municipio interesado”*.

Por otro lado la actual ley de educación, la LOMCE (L.O.1/2011, que modifica la anterior L.O. 2/2006 de Educación) en ningún momento señala a lo largo de su articulado que sea competencia de los Ayuntamientos el asunto objeto de informe; no así la mencionada LO 2/2006 que sí la contempla en su Disp. Adic. Decimoquinta.2: La



propia Junta de Extremadura publicaba ayudas destinadas a los Ayuntamientos y ELM para la contratación de conserjes de colegios públicos de infantil y primaria; por ejemplo el DECRETO 31/2011, de 18 de marzo contenía lo siguiente:

"La Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, establece en su disposición adicional decimoquinta, que la conservación, el mantenimiento y la vigilancia de los edificios destinados a centros de educación infantil o primaria, dependientes de las Administraciones educativas, corresponderán al municipio respectivo, actuaciones entre las que podemos encuadrar las propias del conserje....". La LONCE no ha derogado la disposición adicional decimoquinta de la L.O. 2/2006 de Educación.

TERCERO

Dice un aforismo: *"In claris non fit interpretatio"*, o lo que es lo mismo, lo que está claro no necesita interpretación. En este sentido señala el Art. 25.2 Ley 7/85 modificado por la RSAL que:

"El Municipio ejercerá en todo caso como competencias propias, en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, en las siguientes materias:....n) Participar en la vigilancia del cumplimiento de la escolaridad obligatoria y cooperar con las Administraciones educativas correspondientes en la obtención de los solares necesarios para la construcción de nuevos centros docentes. La conservación, mantenimiento y vigilancia de los edificios de titularidad local destinados a centros públicos de educación infantil, de educación primaria o de educación especial".

Además, dentro de estas competencias propias, el art. 26 LRBRL precisa aquéllas que los Municipios deberán prestar, en todo caso, según el tramo de población, que en el presente caso serán:

a) *"En todos los Municipios: alumbrado público, cementerio, recogida de residuos, limpieza viaria, abastecimiento domiciliario de agua potable, alcantarillado, acceso a los núcleos de población y pavimentación de las vías públicas".*



Por tanto la cuestión sobre a quién compete la vigilancia, conservación y mantenimiento de los colegios públicos aparece regulada en dos leyes:

Por un lado, la L.O. 2/2006 de Educación (aunque nuestro Estatuto que también es un Ley Orgánica- la L.O.1/2011- como decíamos más arriba, la recoge de la manera reflejada, como competencia autonómica); por otro en la Ley 7/85 modificada por la RSAL de 2013, pero con una diferencia: para la primera es competencia de los municipios, para la segunda sólo cuando el municipio es titular (propietario) del colegio.

Las leyes ordinarias no están subordinadas a las orgánicas, deben regular materias distintas; no existe el principio de jerarquía normativa entre ellas; se diferencian también en las diferentes mayorías de las Cortes Generales para su aprobación.

Sin entrar en sopesar lo relativo a materias conexas o posibilidad de invasión de competencias entre leyes orgánicas y ordinarias (con lo que ello pudiera suponer), para dirimir la cuestión podríamos acudir al C. Civil español cuyo Art. 3 explicita que: *"1. Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas"*.

CUARTO

De todo lo anterior y como resumen y conclusión:

- La conservación, mantenimiento y vigilancia de los colegios públicos, correspondería a los ayuntamientos siempre que la titularidad de dichos edificios fuera suya, al ser competencia propia. *Sensu contrario*, si el titular es la Comunidad Autónoma o el Estado corresponde a aquélla o a éste.
- Para comprobar la titularidad anterior se podría acudir bien la constancia en el inventario de bienes municipales, bien al registro de



la propiedad (en ambos existe obligación). En el presente caso al ser una ELM habría que consultar al ayuntamiento matriz.

Por todo ello, entiende el funcionario informante que el Ayuntamiento no está obligado a contratar conserje para el edificio del colegio público, salvo que sea propietario del mismo.