MANUEL TRIGO GONZÁLEZ, SECRETARIO DEL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CASTRO-URDIALES (CANTABRIA)

CERTIFICO: Que en la sesión celebrada por el Pleno de fecha 25 de octubre de 2022 , se adoptó acuerdo del siguiente tenor literal:

2.- SOLICITUD COMPATIBILIDAD PARA PUESTO DE TRABAJO POR CUENTA AJENA EN EL SECTOR PRIVADO. REC/733/2022.

Se da cuenta del dictamen de la Comisión Informativa especial de Cuentas, Hacienda y servicios generales, de fecha 20 de octubre de 2022, cuyo tenor literal es el siguiente:

"**Asunto.-** Solicitud de compatibilidad de puesto en la entidad local con trabajo por cuenta ajena en el sector privado.

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 22 de septiembre de 2022 se da traslado al Departamento de Personal/RRHH de escrito suscrito por DÑA. NURIA SÁEZ ZALDÍVAR, en el que solicita autorización para el desempeño de un segundo puesto en el sector privado. En concreto, incorpora declaración responsable señalando que el segundo puesto lo necesita por un cambio en su situación personal, que lo desempeñará en el sector de hostelería, en horario de fin de semana (viernes por la tarde a domingo por la tarde), comprometiéndose a aportar la documentación correspondiente en cuanto disponga de ella y declarando conocer la normativa en materia de incompatibilidades.

Segundo.- La interesada viene prestando servicios, desde el día 12 de julio de 2019, como Auxiliar de Grupo Político con nombramiento como personal eventual de confianza y asesoramiento especial, temporal de duración determinada a tiempo completo, en concreto, hasta que cese la autoridad a la que presta su labor y, en todo caso, con la finalización de su mandato (esto es, con ocasión de las elecciones municipales previstas para el primer semestre de 2023), desarrollando su función adscrita al puesto de trabajo con código RPT e-2 004 en virtud de nombramiento acordado por Decreto n.º.2913/2019, de 12 de julio, debiendo prestar servicios en el horario general de Atención a la Ciudadanía, previsto con carácter general en el Ayuntamiento de Castro Urdiales (De lunes a viernes, de 9:00 a 13:00 horas).

Resultan de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- La interesada se encuentra comprendida dentro del ámbito de aplicación de la Ley de Incompatibilidades, puesto que ésta incluye, en virtud del artículo 2.1.b), al personal al servicio de las de las Administraciones de las Comunidades Autónomas y de los Organismos de ellas dependientes, así como de sus Asambleas Legislativas y órganos institucionales.

Segundo.- La actividad que realizaría en el sector de hostelería no se encuentra, a priori, dentro de las actividades que no se pueden ejercer recogidas en el artículo 12 de la precitada Ley de Incompatibilidades, así como tampoco dentro de las actividades excluidas recogidas en el artículo 19 de la misma.

Tercero.- La Ley de Incompatibilidades establece para este concreto supuesto, donde la interesada viene desarrollando su actividad en la Administración Local y pretende compatibilizarla con otra actividad en el sector privado, un régimen de limitaciones y de prohibiciones (artículos 11 y ss.) cuyo examen es necesario previamente a la obtención del reconocimiento de compatibilidad.

El artículo 12 de la Ley de Incompatibilidades dispone que:

"1. En todo caso, el personal comprendido en el ámbito de aplicación de esta Ley no podrá ejercer las actividades siguientes:

a) El desempeño de actividades privadas, incluidas las de carácter profesional, sea por cuenta propia o bajo la dependencia o al servicio de Entidades o particulares, en los asuntos en que esté interviniendo, haya intervenido en los dos últimos años o tenga que intervenir por razón del puesto público.

Se incluyen en especial en esta incompatibilidad las actividades profesionales prestadas a personas a quienes se esté obligado a atender en el desempeño del puesto público.

b) La pertenencia a Consejos de Administración u órganos rectores de Empresas o Entidades privadas, siempre que la actividad de las mismas esté directamente relacionada con las que gestione el Departamento, Organismo o Entidad en que preste sus servicios el personal afectado.

c) El desempeño, por sí o por persona interpuesta, de cargos de todo orden en Empresas o Sociedades concesionarias, contratistas de obras, servicios o suministros, arrendatarias o administradoras de monopolios, o con participación o aval del sector público, cualquiera que sea la configuración jurídica de aquéllas.

d) La participación superior al 10 por 100 en el capital de las Empresas o Sociedades a que se refiere el párrafo anterior.

2. Las actividades privadas que correspondan a puestos de trabajo que requieran la presencia efectiva del interesado durante un horario igual o superior a la mitad de la jornada semanal ordinaria de trabajo en las Administraciones Públicas sólo podrán autorizarse cuando la actividad pública sea una de las enunciadas en esta Ley como de prestación a tiempo parcial."

De su estudio, resulta evidente que la particular situación de la interesada no puede ser encuadrada en ninguno de los supuestos de incompatibilidad anteriormente indicados, puesto que su actividad en este Ayuntamiento, a día de hoy, se limita a auxiliar a un Grupo Político (a sus Concejales y Concejalas).

Asimismo, la situación de la interesada no se asimila a la indicada en el artículo 13 de esta Ley, el cual dispone que "no podrá reconocerse compatibilidad alguna para actividades privadas a quienes se les hubiere autorizado la compatibilidad para un segundo puesto o actividad públicos, siempre que la suma de jornadas de ambos sea igual o superior a la máxima en las Administraciones Públicas", puesto que la misma no se le ha autorizado.

Cuarto.- La declaración responsable que realiza la solicitante se prevé en el artículo 69 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas como declaración responsable, la cual debe constituir "el documento suscrito por un interesado en el que éste manifiesta, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente para obtener el reconocimiento de un derecho o facultad o para su ejercicio, que dispone de la documentación que así lo acredita, que la pondrá a disposición de la Administración cuando le sea requerida, y que se compromete a mantener el cumplimiento de las anteriores obligaciones durante el período de tiempo inherente a dicho reconocimiento o ejercicio".

La actividad que la interesada realizaría en el sector privado, fines de semana desde el viernes por la tarde, no supondría modificación de la jornada de trabajo y el horario, conforme a lo indicado en la Ley de Incompatibilidades, ni comprometería el estricto cumplimiento de sus deberes al servicio de este Ayuntamiento.

Quinto.- Resulta de aplicación al presente supuesto tanto la jurisprudencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Lérida, nº 160/2012 de 12 abril, como la jurisprudencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo Barcelona, nº 72/2014, de 19 de marzo, por las que se concede compatibilidad, en ambos casos, a un funcionario de carrera policía de la Guardia Urbana para el desempeño de un segundo puesto de trabajo en el sector privado en el ámbito de la abogacía, que señalan en sus FJº 4º que:

"Es un criterio expresamente positivizado en el artículo 3 del Código Civil español de 1899, el que impone que las normas deberán interpretarse conforme a la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas. Pues, bien, la realidad social de la función pública española es la siguiente: en el año 1996 se decide por el Gobierno de la Nación, justificándolo en la necesidad cumplir con los criterios de convergencia para la entrada en el euro, es decir en desarrollo de una política económica neoliberal, la cual se lleva a cabo por Resolución del Ministro para las Administraciones Públicas de fecha 19 de septiembre de 1996. Esta primera congelación de salarios produjo una primera pérdida de poder adquisitivo que nunca más fue recuperada. Esta primera congelación fue anulada por la Sentencia de la Audiencia Nacional (sección 6ª) de 7 de noviembre de 2000 , no obstante lo cual los funcionarios nunca jamás recuperaron lo detraído por aquella congelación.

La 2ª congelación (o mejor dicho reducción) salarial, mucho más reciente, tiene lugar mediante la aprobación del Real Decreto- Ley 8/2010, de 20 de mayo "por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público". Y si el anterior Gobierno había aplicado una política económica neoliberal, lo cierto es que esta reducción no puede ser catalogada en aplicación de política alguna, por la sencilla razón de que no existió más política económica que la exigida por la Unión Europea ante la deriva económica en la que se hallaba sumida España. En esta ocasión la reducción de salarios fue de entre, un 5 y un 10%, y la misma ha sido prorrogada, a modo de congelación, para 2011 y (de momento) también para 2012. A ello hay que sumar las congelaciones y reducciones decididas por las distintas Comunidades Autónomas, y las pérdidas de otros derechos que no son directamente salario, pero que también han ido en detrimento de las distintas clases de empleados públicos".

En la actualidad, si se suman los porcentajes de las congelaciones y reducciones salariales aplicadas en 1996, 2010, 2011 y 2012, la pérdida total de poder adquisitivo de quienes son funcionarios públicos, y quienes accedieron a la función pública tras la superación de una oposición, con unas expectativas económicas concretas, tenemos que la misma ha sido de entre un 8% y un 20%, según el funcionario. Ello habría que expresarlo no en términos económicos, sino buscando en el pasado a qué equivalen estas 2 congelaciones/ reducciones sucesivas. Y la respuesta es bien fácil: la función pública española ha retrocedido a los niveles retributivos propios de los años 2003 y anteriores.

La Constitución española señala como derecho de cualquier trabajador el tener una "remuneración suficiente" (artículo 35 CE). Pero en las condiciones anteriores, muy difícilmente puede mantenerse ya que la retribución de los funcionarios sea una "remuneración suficiente". Es evidente que lo que era suficiente en 2003 y en años anteriores no puede serlo en modo alguno en 2012. Ante ello seguimos teniendo con plena vigencia normas como la Ley socialista 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones públicas, que parten de un presupuesto que sencillamente ya no se da, y es el de que no se puede (como regla general) desempeñar puesto de trabajo distinto que el ocupado la función pública. Pero dicho principio sólo se sostiene si la remuneración del funcionario es, como impone la Constitución, una "remuneración suficiente", que precisamente evitaría tener que acudir a la realización de una segunda actividad. Pero evidentemente, cuando las retribuciones de los funcionarios son usadas, congeladas y reducidas por los Gobiernos de la Nación como un elemento más de política económica, ya no puede seguir sosteniéndose una aplicación a rajatabla de normas como la Ley de Incompatibilidades de 1984, porque los presupuestos de los que la misma parte no existen en la realidad de la actual función pública española. Lo que no pueden pretender las distintas Administraciones públicas es tener a un personal al cual se le está exigiendo cada vez más pagándole menos, y mantener a su vez un régimen de incompatibilidades que resulta (valga la redundancia) incompatible con la realidad social actual. Utilizando la expresión usada ya por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 13ª) de 27 de marzo de 2001 (ponente: NAVARRO CASTILLO) "como dice el refrán castellano, estamos ante la situación del perro del hortelano, que ni come la hierba ni deja comerla".

No obstante lo anterior, el artículo 16.1 de la Ley 53/1985 se ha visto modificado por el Estatuto Básico del Empleado Público, modificación que no resulta de aplicación en el supuesto que nos ocupa habida cuenta que no han sido dictadas, para los empleados públicos locales cántabros, las leyes de función pública a que queda supeditada su aplicabilidad. Aún no resultando de aplicación, de la nueva redacción dada a su apartado 1º, así como, de su apartado 4º introducido en 1991, se colige una cierta flexibilización del régimen de incompatibilidades previsto en la redacción original del Texto Legal. Dicha flexibilización encuentra su corolario, para los funcionarios de los Subgrupos C1, C2 y AP en la Resolución de 20 de diciembre de 2011, de la Secretaría de Estado para la Función Pública, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros de 16 de diciembre de 2011, por el que se aprueba el procedimiento para la reducción, a petición propia, del complemento específico de los funcionarios de la Administración General del Estado pertenecientes a los Subgrupos C1, C2 y E (BOE de 23/12/2011) y, posteriormente, en la DA 5ª del Real Decreto Ley 20/2012 de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, que prevé dicho mecanismo también para los subgrupos superiores de la Administración General del Estado (A1 y A2), con la excepción de los altos cargos y los puestos de tales subgrupos con niveles 29 y 30, en los que no resulta posible. La interesada desempeña un puesto clasificado en el Subgrupo A2, resultando que el órgano competente para resolver sobre la reducción del complemento específico de los puestos de trabajo, así como, para la resolución de este expediente, resulta ser el mismo, el Pleno de la Corporación. Es de señalar que esta normativa se menciona por cuanto al personal eventual resulta de aplicación el régimen del personal funcionario en aquello que resulte compatible con su naturaleza.

Adicionalmente a lo anterior, nótese que la Jurisprudencia menor citada se enmarca en las anualidades 2012 y 2014, en que ya se encontraban vigentes dichos preceptos que, al tenor de estos dos pronunciamientos, habrían de ser completados para su correcta exégesis con un principio general del Derecho de interpretación de todas las normas; el de la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, resultando ciertamente llamativo el olvido del legislador y, a pesar de lo innovador de las sentencias, también de los jueces, de dirigir su atención hacia el otro parámetro que, realmente, denota la realidad social actual: la temporalidad en el empleo público. De suerte que, aún cuando pareciera que reformas legislativas y pronunciamientos judiciales se encuentran en la actualidad alineados en aras de la flexibilización de la institución jurídica de la incompatibilidad funcionarial, al pivotar exclusivamente respecto de los parámetros retributivos, esto es, del complemento específico y del nivel de complemento de destino, y del conflicto de intereses, para retratar al puesto, implícitamente coligen que son las razones económicas las que uniformemente llevan al empleado público a buscar un segundo empleo, sin haberse tenido en cuenta que, a parte de otras razones, en ocasiones, es la inestabilidad del vínculo de servicios lo que motiva el recurso a un segundo empleo, es decir, el tratar de permanecer conectado al mercado laboral privado en una búsqueda activa de empleo, intentando evitar así la pérdida de cualquier oportunidad laboral que el mercado privado pueda ofrecer a quien no tiene un empleo público estable.

En el presente supuesto concurren los requisitos preceptivos para la estimación de la solicitud, pues la interesada ha hecho constar en su instancia que, teniendo conocimiento de la normativa vigente sobre incompatibilidades, y de acuerdo con lo establecido en la misma, se compromete a su observación. Además, se hace saber que la interesada ostenta la condición de personal eventual de confianza y asesoramiento especial cuyo vínculo, por definición, es temporal, estando indisolublemente unido a la duración del mandato de la autoridad a la que presta su función que, por definición, es también temporal conforme a nuestra normativa electoral general y que, además y en todo caso, la interesada cesará automáticamente con la finalización del mandato por celebración de elecciones municipales, lo que ineludiblemente, por imperativo legal, sucederá en la próxima anualidad 2023.

Por todo lo anterior, se considera procedente la estimación de la solicitud cursada por la interesada.

Sexto.-Trascurridos tres meses desde la presentación de la solicitud sin haber recaído resolución expresa, se producirá la estimación por silencio administrativo, tal y como se desprende de la redacción de los artículos 21 y 24 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y de la Disposición Adicional 1ª b) del Real Decreto 1777/1994, de 5 de agosto, de adecuación de las normas reguladoras de los procedimientos de gestión de personal a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Séptimo.- La competencia para el reconocimiento de la compatibilidad corresponde al Pleno del Ayuntamiento conforme a lo establecido en el artículo 14.2 de la Ley previo dictamen de la comisión informativa correspondiente.

Octavo.- La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno establece en su artículo 8 que “los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título deberán hacer pública, como mínimo, la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria que se indican a continuación, (…) g) Las resoluciones de autorización o reconocimiento de compatibilidad que afecten a los empleados públicos así como las que autoricen el ejercicio de actividad privada al cese de los altos cargos de la Administración General del Estado o asimilados según la normativa autonómica o local”.

Ayuntamiento de Castro-Urdiales * Plaza del Ayuntamiento Nº 1 * www.castro-urdiales.net * Tlf. 942 78 29 00 Fax. 942 78 29 77*
P3902000C

En consecuencia, en caso de estimarse la solicitud de la interesada, habría de procederse a la publicación de extracto de la misma en el portal de transparencia municipal y a poner en conocimiento de la misma la obligación de aportar la documentación que esta Administración le requiera a lo largo del procedimiento.

Por cuanto antecede, se eleva al Pleno para su aprobación la siguiente

PROPUESTA DE ACUERDO

Primero.- Estimar la solicitud de DÑA. NURIA SÁEZ ZALDÍVAR, de compatibilidad de su puesto de trabajo en el Ayuntamiento de Castro Urdiales como Auxiliar de Grupo Político con un segundo puesto de trabajo en el sector privado en hostelería exclusivamente en horario de fin de semana, desde el viernes por la tarde.

Segundo.- Condicionar la eficacia del presente acto administrativo a la efectiva acreditación, por la interesada, en el plazo máximo de 20 días hábiles a contar desde el siguiente al de la notificación, de la documentación acreditativa de las circunstancias que declara en su solicitud de compatibilidad, que han servido de presupuesto para su concesión, otorgándole la consideración de declaración responsable. Asimismo, la presente autorización perderá su vigencia en la medida en que la autorizada incumpla las condiciones especialmente horarias indicadas en la presente.

Tercero.- Notificar a la interesada con expresión de los recursos que procedan y dar traslado al Departamento de Recursos Humanos para su constancia y efectos oportunos.

Cuarto.- Publicar extracto de la presente resolución en los términos previstos en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

La Comisión Informativa de Especial de Cuentas, Hacienda y Servicios Generales celebrada el día 20 de octubre de 2022, sometió a votación la propuesta, con el siguiente resultando

Votos a favor:

- Gorka Linaza Sedano (PSOE)
- Pablo Antuñano Colina (PSOE)
- Rosa Palacio Esteban (Ciudadanos)
- Ana Urrestarazu Rodriguez(PP)
- Pedro Fuste Iriarte (PRC)
- Carla Urabayen de Andrés (PRC)
- Alberto Martínez Portillo (Podemos).

Abstención:
Eduardo Amor Gallastegui (CastroVerde)”

(…) Tras el debate y votación que antecede el Pleno, por **UNANIMIDAD,** de los miembros presentes (20 de los 21 Concejales que componen la Corporación Municipal), **ACUERDA:**

Primero.- Estimar la solicitud de DÑA. NURIA SÁEZ ZALDÍVAR, de compatibilidad de su puesto de trabajo en el Ayuntamiento de Castro Urdiales como Auxiliar de Grupo Político con un segundo puesto de trabajo en el sector privado en hostelería exclusivamente en horario de fin de semana, desde el viernes por la tarde.

Segundo.- Condicionar la eficacia del presente acto administrativo a la efectiva acreditación, por la interesada, en el plazo máximo de 20 días hábiles a contar desde el siguiente al de la notificación, de la documentación acreditativa de las circunstancias que declara en su solicitud de compatibilidad, que han servido de presupuesto para su concesión, otorgándole la consideración de declaración responsable. Asimismo, la presente autorización perderá su vigencia en la medida en que la autorizada incumpla las condiciones especialmente horarias indicadas en la presente.

Tercero.- Notificar a la interesada con expresión de los recursos que procedan y dar traslado al Departamento de Recursos Humanos para su constancia y efectos oportunos.

Cuarto.- Publicar extracto de la presente resolución en los términos previstos en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

Y para que conste, expido la presente certificación, con la salvedad establecida en el art. 206 del R.O.F., de orden y con el visto bueno de la Alcaldesa-Presidenta, en Castro-Urdiales, en la fecha señalada en el pie de firma.

Firmado digitalmente por:
La Alcaldesa
Susana Herrán Martín
07-11-2022 14:04

Firmado digitalmente por:
El Secretario
Manuel Trigo González
07-11-2022 11:02