

Con fecha 30 de diciembre 2009 ha tenido entrada en el Registro de esta Diputación Provincial de Soria escrito procedente del **Ayuntamiento de ...** en el que se solicita informe sobre forma de actuar si a un concurso-oposición de personal laboral temporal del Servicio Municipal de Atención a la Familia, Guardería Municipal, se presenta un concejal del Ayuntamiento.

El texto de la propia consulta es el único documento que se me aporta.

LEGISLACIÓN APLICABLE.-

- 1.- La Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL).
- 2.- El Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986 (ROF).
- 3.- Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General (LOREG).
- 4.-La Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (LEP).

CONSIDERACIONES

La cuestión suscitada plantea 2 cuestiones:

Primera: ¿Puede un concejal presentarse a las pruebas para puestos laborales que convoque su Ayuntamiento? La respuesta es afirmativa, ya que la Ley del Estatuto del Empleado Público garantiza el acceso al empleo público a todos los ciudadanos en condiciones de igualdad.

Segunda: Y si supera las pruebas ¿puede simultanear el cargo de concejal con el trabajo laboral en la guardería? La respuesta es no dado que en su condición de concejal existe una incompatibilidad para ambos puestos, tal y como regulan las siguientes leyes:

-La Ley de Bases del Régimen Local, en su art. 73.1 señala que los supuestos de incompatibilidad de los corporativos se regularán por la legislación electoral.

-La Ley de Régimen Electoral señala las causas de incompatibilidad exigibles a todos los cargos electos mientras se mantengan en el cargo. Específicamente señala en su art. 178. 2 b), que el cargo de concejal es incompatible con cualquier puesto de personal en activo del respectivo Ayuntamiento. Esto incluye tanto al personal laboral y al funcionario.

- El ROF en el art. 9.5 regula que el Concejal perderá su condición por la existencia de una causa de incompatibilidad de las señaladas en la legislación electoral, y en su art. 10 establece que es cada concejal el que debe observar en todo momento las normas sobre incompatibilidad y deberá



poner en conocimiento de la Corporación cualquier hecho que pudiera constituir causa de la misma. Igualmente señala el procedimiento de actuación:

- Producida la causa y declarada la misma por el Pleno, el afectado deberá optar en el plazo de 10 días entre la renuncia a su condición de concejal o el abandono de la situación que de origen a la incompatibilidad.

- Si no lo hiciere en el plazo se entenderá que ha renunciado a su puesto de Concejal debiendo declararse por el Pleno la vacante correspondiente y poner el hecho en conocimiento de la Administración Electoral a los efectos previstos en los art. 182 y 183 de la LEG (que atribuirá el escaño al siguiente candidato de la lista electoral del partido correspondiente).

Aunque existe doctrina de que la incompatibilidad sólo existe a partir de comenzar en el puesto de trabajo y esta debe declararse por el Pleno (así lo dice el ROF), personalmente opino que este supuesto es tan obvio que el propio concejal debe actuar de antemano de forma responsable optando, a la mayor brevedad, por uno de los puestos, evitando daños mayores (lo que pasaría si firma el contrato y espera la declaración de incompatibilidad por el Pleno otorgándole plazo de opción con posibilidad de dejar posteriormente el trabajo y tener que llamar al suplente, con altas y bajas en la seguridad social, cotizaciones, salarios y tiempo de incertidumbre en el servicio.....).

Además ignorar esta incompatibilidad (por parte del concejal o del Ayuntamiento) podría ser constitutiva de un delito de prevaricación (STS de 24-2-95).

CONCLUSIONES.-

En el cargo de concejal existe causa de incompatibilidad para ser empleado municipal. Pero si un concejal se presenta a unas pruebas selectivas está en su derecho y no puede ser excluido, debiendo tener un trato igual que el resto de aspirantes.

Si aprobase, el concejal de forma responsable y expresa, durante el plazo de firma del contrato, debe optar entre si prefiere seguir de concejal o si prefiere comenzar en el nuevo puesto de trabajo renunciando al cargo de concejal.

En este último caso, la renuncia se llevará al primer Pleno para su toma de conocimiento y posterior comunicación a la Administración Electoral a efectos de que se designe al sustituto.

Es lo que, salvo mejor fundamento en Derecho, se tiene a bien en informar.

Soria, a 5 de enero de 2010