Asunto : Informe sobre solicitud de empleada laboral indefinida no fija de incorporación a puesto de Auxiliar Administrativo no existente en la RPT del Ayuntamiento.
Solicitante : **Ilmo.Ayuntamiento de Montoro**
Expte. : 108/2020

INFORME JURÍDICO

ANTECEDENTES

- La Alcaldesa-Presidenta del Ilmo. Ayuntamiento de Montoro remite solicitud de asistencia jurídica en orden a escrito presentado por una empleada municipal, personal laboral indefinido no fijo de plantilla, con la categoría laboral de limpiadora pero desarrollando funciones de auxiliar administrativo en el Centro de Salud del municipio, en el que, en base a que en un futuro próximo (2 de octubre de 2020), y como consecuencia de la finalización de un convenio suscrito al respecto, se dejarán de prestar tales funciones en referido Centro, solicita incorporarse a puesto de trabajo no existente en la Relación de Puestos de Trabajo ni dotado en la plantilla de personal de auxiliar administrativo del propio ayuntamiento en las condiciones y derechos que posee en la prestación de servicios en aquél otro centro.

Se solicita por la Alcaldía que por este Servicio Jurídico se emita informe al respecto de la adecuada resolución de indicada petición y de la situación de la trabajadora peticionaria.

- Se adjunta documentación relativa a Laudo Arbitral del SERCLA de fecha 13 de noviembre de 2015 por el que se resolvió declarar a la trabajadora solicitante, junto a otros trabajadores municipales, en la situación de indefinido no fijo de plantilla. Asimismo se adjunta Sentencia del Juzgado de lo Social Núm. 3 de Córdoba, de 11 de junio de 2018, relativa a la modificación sustancial de las condiciones laborales de la peticionaria, estimatoria de sus pretensiones en cuanto al desarrollo de funciones de auxiliar administrativo; y Sentencia del Juzgado de lo Social Núm. 4 de Córdoba, de fecha 28 de octubre de 2018, relativa a clasificación profesional de aquella y reclamación de cantidad, desestimatoria en cuanto a lo primero (pretensión de clasificación profesional de auxiliar administrativo) pero estimatoria de la reclamación de cantidad por diferencias salariales.

pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024

14-07-2020 12:28:17

pie_registro_dipu_02

En relación a esto último cabe señalar que conforme a los datos que obran en este Servicio la Sentencia del Juzgado de lo Social Núm. 4 de Córdoba no es firme, habida cuenta que se tiene conocimiento de que la misma ha sido recurrida en suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, lo que deja "sub iudice" la cuestión relativa a la clasificación profesional de la interesada.

NORMATIVA APLICABLE

- Constitución Española de 1978.
- Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL)
- Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local (TRLRL).
- Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (TREBEP).
- Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (TRET).
- Convenio Colectivo del personal funcionario y laboral al servicio del Ayuntamiento de Montoro aprobado por el Pleno del Ayuntamiento con fecha 25 de enero de 1999 (BOP 198, de 5/06/1999).

En virtud de ello, se emite el presente

INFORME

PRIMERO. La Ley 7/1985, de 2 de abril, LBRL, en sus artículos 89 y 90. en cuanto a la ordenación del personal al servicio de las Entidades Locales, disponen lo siguiente :

"Artículo 89

El personal al servicio de las entidades locales estará integrado por funcionarios de carrera, contratados en régimen de derecho laboral y personal eventual que desempeña puestos de confianza o asesoramiento especial.

Artículo 90

*1. Corresponde a cada Corporación local aprobar anualmente, a través del Presupuesto, la plantilla, que deberá comprender todos los puestos de trabajo reservados a funcionarios, **personal laboral** y eventual.*

pie_firma_corto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024
14-07-2020 12:28:17

pie_registro_dipu_02

Las plantillas deberán responder a los principios de racionalidad, economía y eficiencia y 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.

2. Las Corporaciones locales formarán la relación de todos los puestos de trabajo existentes en su organización, en los términos previstos en la legislación básica sobre función pública.
Corresponde al Estado establecer las normas con arreglo a las cuales hayan de confeccionarse las relaciones de puestos de trabajo, la descripción de puestos de trabajo tipo y las condiciones requeridas para su creación, así como las normas básicas de la carrera administrativa, especialmente por lo que se refiere a la promoción de los funcionarios a niveles y grupos superiores.

3. Las Corporaciones locales constituirán Registros de personal, coordinados con los de las demás Administraciones públicas, según las normas aprobadas por el Gobierno. Los datos inscritos en tal Registro determinarán las nóminas, a efectos de la debida justificación de todas las retribuciones"

El art. 11 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público -TREBEP-, establece que "*es personal laboral el que en virtud de contrato de trabajo formalizado por escrito, en cualquiera de las modalidades de contratación de personal previstas en la legislación laboral, presta servicios retribuidos por las Administraciones Públicas. En función de la duración del contrato éste podrá ser fijo, por tiempo indefinido o temporal*", pero debemos aclarar que no todos los puestos existentes en una administración pueden ser cubiertos por personal laboral, sino que la legislación en este sentido delimita los puestos disponibles para este tipo de personal.

En su artículo 7, párrafo primero, esta misma norma dispone que : "*El personal laboral al servicio de las Administraciones públicas se rige además de por la legislación laboral y por las demás normas convencionalmente aplicables, por los preceptos de este Estatuto que así lo dispongan.*".

Así en este orden de cosas, el artículo 77 TREBEP, en cuanto a la "Clasificación del personal laboral" dispone expresamente que : "*El personal laboral se clasificará de conformidad con la legislación laboral.*", lo que nos traslada necesariamente a lo que en este sentido disponga el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (TRET), pero en lo que a la provisión de puestos de trabajo y movilidad de referido personal, el TREBEP por otro lado viene a señalar en su artículo 83 que . "*La provisión de puestos y movilidad del personal laboral se realizará de conformidad con lo que establezcan los*

pie_firma_conv_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024
14-07-2020 12:28:17

pie_registro_dipu_02

convenios colectivos que sean de aplicación y, en su defecto por el sistema de provisión de puestos y movilidad del personal funcionario de carrera.".

Así pues, y con independencia de las normas del TREBEP que les resulten directamente aplicables, el personal laboral se regirá por lo dispuesto en el RDLeg 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (TRET)-, que en su art. 3.1 señala el sistema de fuentes de la relación laboral:

> *"1. Los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral se regulan:*
> *a) Por las disposiciones legales y reglamentarias del Estado.*
> *b) Por los convenios colectivos.*
> *c) Por la voluntad de las partes, manifestada en el contrato de trabajo, siendo su objeto lícito y sin que en ningún caso puedan establecerse en perjuicio del trabajador condiciones menos favorables o contrarias a las disposiciones legales y convenios colectivos antes expresados.*
> *d) Por los usos y costumbres locales y profesionales."*

En orden a ello, el personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas podrá regular sus derechos por medio de la negociación colectiva plasmada en un convenio colectivo, ello sea dicho con las limitaciones propias que en determinados aspectos como el retributivo deben ser tenidos en cuenta en esta materia. Asimismo, el artículo 19, en lo que a la "Carrera profesional y promoción del personal laboral", determina que : "*1. El personal laboral tendrá derecho a la promoción profesional. 2. La carrera profesional y la promoción del personal laboral se hará efectiva a través de los procedimientos previstos en el Estatuto de los Trabajadores o en los convenios colectivos*.", remitiéndose pues en esta materia tanto a lo que disponga el TRET como, en su caso, en los diferentes convenios colectivos de este personal en su respectiva Administración.

El art. 26 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores -TRET-, establece que :

> *"Artículo 26 Del salario*
>
> *1. Se considerará salario la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los periodos de descanso computables como de trabajo.*

pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024
14-07-2020 12:28:17

pie_registro_gnu_02

En ningún caso, incluidas las relaciones laborales de carácter especial a que se refiere el artículo 2, el salario en especie podrá superar el treinta por ciento de las percepciones salariales del trabajador, ni dar lugar a la minoración de la cuantía íntegra en dinero del salario mínimo interprofesional.

2. No tendrán la consideración de salario las cantidades percibidas por el trabajador en concepto de indemnizaciones o suplidos por los gastos realizados como consecuencia de su actividad laboral, las prestaciones e indemnizaciones de la Seguridad Social y las indemnizaciones correspondientes a traslados, suspensiones o despidos.

3. Mediante la negociación colectiva o, en su defecto, el contrato individual, se determinará la estructura del salario, que deberá comprender el salario base, como retribución fijada por unidad de tiempo o de obra y, en su caso, complementos salariales fijados en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador, al trabajo realizado o a la situación y resultados de la empresa, que se calcularán conforme a los criterios que a tal efecto se pacten. Igualmente se pactará el carácter consolidable o no de dichos complementos salariales, no teniendo el carácter de consolidables, salvo acuerdo en contrario, los que estén vinculados al puesto de trabajo o a la situación y resultados de la empresa.

4. Todas las cargas fiscales y de Seguridad Social a cargo del trabajador serán satisfechas por el mismo, siendo nulo todo pacto en contrario.

5. Operará la compensación y absorción cuando los salarios realmente abonados, en su conjunto y cómputo anual, sean más favorables para los trabajadores que los fijados en el orden normativo o convencional de referencia."

A su vez, el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (TREBEP), en su artículo 27, viene a determinar respecto de las retribuciones del personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas que :

"Artículo 27 Retribuciones del personal laboral

Las retribuciones del personal laboral se determinarán de acuerdo con la legislación laboral, el convenio colectivo que sea aplicable y el contrato de trabajo, respetando en todo caso lo establecido en el artículo 21 del presente Estatuto."

pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024
14-07-2020 12:28:17

pie_registro_dipu_02

En función de todo ello, una vez examinadas en primer término las disposiciones legales y reglamentarias del Estado (conforme al sistema de fuentes establecido en el artículo 3.1. TRET), el siguiente paso nos conduce a la regulación por vía convencional que posee el personal laboral al servicio de la Administración correspondiente, y así, en cuanto al Ayuntamiento de referencia, en cuanto a este informe interesa, estaremos a lo previsto en el Convenio Colectivo aprobado por el Pleno del Ayuntamiento con fecha 25 de enero de 1999, el cual, con diversas modificaciones a lo largo de los años y sucesivas prórrogas asimismo aprobadas por las partes, es el que se encuentra actualmente vigente hasta el 8 de julio de 2020.

Atendiendo a lo que este documento convencional dispone, en cuanto a la promoción interna de los empleados municipales se refiere, éste viene a disponer en su artículo 19 lo siguiente :

> *"Artículo 19.- Promoción Interna.*
> *En todas las convocatorias del Ayuntamiento se facilitará la promoción interna, consistente en el ascenso.*
> ***Los empleados deberán para ello poseer la titulación exigida, reunir los restantes requisitos y superar las pruebas en cada caso que establezca la convocatoria.***
> *En las respectivas convocatorias se reservará el 50% de las vacantes convocadas para este tipo de promoción. (...)"*

A su vez, este mismo texto, en el artículo 15, viene a regular las situaciones de los empleados que pasen a estar en Comisión de Servicios o a la realización de trabajos de superior categoría, disponiendo que :

> *"Artículo 15.- Comisión de Servicio y Trabajo de Superior Categoría.*
> *El Ayuntamiento podrá efectuar nombramientos en comisión de Servicio, que durará hasta que el puesto se cubra definitivamente y previa comunicación a los representantes de los trabajadores.*
> *El empleado en Comisión de servicio habrá de reunir los requisitos necesarios para ocupar el puesto de trabajo para el que ha sido nombrado.*
> *La Comisión de Servicio no tendrá en cuenta como mérito para el acceso al puesto de trabajo.*
> *Durante el tiempo de desempeño de esta Comisión de Servicio o trabajo de superior categoría, el empleado devengará todas las retribuciones correspondientes a la categoría circunstancialmente ejercida, con excepción de los complementos personales, debiéndose abonar en la nómina estas diferencias como trabajos de superior categoría.*
> *A estos efectos, se considerarán trabajos de superior categoría todos aquellos que configuren en el catálogo con al menos un nivel de Complemento de Destino por encima de aquel que tenga el empleado que la ocupe en su plaza de*

pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024
14-07-2020 12:28:17

pie_registro_dipu_02

origen. Si durante el tiempo que el empleado estuviese realizando un trabajo de superior categoría, sufriese un accidente laboral, durante la baja percibirá las retribuciones que devengase en dicha situación.
Igualmente, para las plazas en la plantilla que deban ser cubiertas por enfermedad, licencia o vacaciones del titular, se facilitará la provisión temporal a las mismas de aquellos empleados que tengan titulación y demás requisitos necesarios para las sustituciones.
En caso de vacantes, al mismo tiempo que se acuerde la Comisión de Servicio o cobertura mediante trabajo de superior categoría por algún empleado, se iniciará el expediente para proceder a la provisión del puesto de trabajo en la forma establecida. No obstante, ello no procederá cuando el puesto de trabajo quede desocupado cuando su titular se encuentre en situación con derecho a reserva del puesto de trabajo."

En este orden de cosas, volviendo sobre la normativa en materia laboral, y al respecto de la clasificación profesional, el TRET, en su art. 22, dispone que :

"Artículo 22 Sistema de clasificación profesional

1. Mediante la negociación colectiva o, en su defecto, acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, se establecerá el sistema de clasificación profesional de los trabajadores por medio de grupos profesionales.

2. Se entenderá por grupo profesional el que agrupe unitariamente las aptitudes profesionales, titulaciones y contenido general de la prestación, y podrá incluir distintas tareas, funciones, especialidades profesionales o responsabilidades asignadas al trabajador.

3. La definición de los grupos profesionales se ajustará a criterios y sistemas que, basados en un análisis correlacional entre sesgos de género, puestos de trabajo, criterios de encuadramiento y retribuciones, tengan como objeto garantizar la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre mujeres y hombres. Estos criterios y sistemas, en todo caso, cumplirán con lo previsto en el artículo 28.1.

4. Por acuerdo entre el trabajador y el empresario se asignará al trabajador un grupo profesional y se establecerá como contenido de la prestación laboral objeto del contrato de trabajo la realización de todas las funciones correspondientes al grupo profesional asignado o solamente de alguna de ellas. Cuando se acuerde la polivalencia funcional o la realización de funciones propias de más de un grupo, la equiparación se realizará en virtud de las funciones que se desempeñen durante mayor tiempo."

pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024
14-07-2020 12:28:17

pie_registro_dipu_02

Estos es, la regulación actual de la clasificación profesional refuerza el papel del "grupo profesional" frente a la categoría profesional, concentrándose en el grupo las aptitudes profesionales, titulaciones y contenido general de la prestación; y puede incluir distintas tareas, funciones, especialidades profesionales o responsabilidades asignadas al trabajador. Cuando se acuerde la polivalencia funcional o la realización de funciones propias de más de un grupo, la equiparación debe realizarse en virtud de las funciones que se desempeñen durante mayor tiempo.

Por otro lado el art. 39 TRET determina que:

"1. La movilidad funcional en la empresa se efectuará de acuerdo a las titulaciones académicas o profesionales precisas para ejercer la prestación laboral y con respeto a la dignidad del trabajador.
2. ***La movilidad funcional para la realización de funciones, tanto superiores como inferiores, no correspondientes al grupo profesional solo será posible si existen, además, razones técnicas u organizativas que la justifiquen y por el tiempo imprescindible para su atención****. El empresario deberá comunicar su decisión y las razones de esta a los representantes de los trabajadores.*
En el caso de encomienda de funciones superiores a las del grupo profesional por un periodo superior a seis meses durante un año u ocho durante dos años, el trabajador podrá reclamar el ascenso, si a ello no obsta lo dispuesto en convenio colectivo o, en todo caso, la cobertura de la vacante correspondiente a las funciones por él realizadas conforme a las reglas en materia de ascensos aplicables en la empresa, sin perjuicio de reclamar la diferencia salarial correspondiente. Estas acciones serán acumulables. Contra la negativa de la empresa, y previo informe del comité o, en su caso, de los delegados de personal, el trabajador podrá reclamar ante la jurisdicción social. Mediante la negociación colectiva se podrán establecer periodos distintos de los expresados en este artículo a efectos de reclamar la cobertura de vacantes.
3. El trabajador tendrá derecho a la retribución correspondiente a las funciones que efectivamente realice, salvo en los casos de encomienda de funciones inferiores, en los que mantendrá la retribución de origen. No cabrá invocar como causa de despido objetivo la ineptitud sobrevenida o la falta de adaptación en los supuestos de realización de funciones distintas de las habituales como consecuencia de la movilidad funcional.
4. El cambio de funciones distintas de las pactadas no incluido en los supuestos previstos en este artículo requerirá el acuerdo de las partes o, en su defecto, el sometimiento a las reglas previstas para las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo o a las que a tal fin se hubieran establecido en convenio colectivo."

pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024
14-07-2020 12:28:17

pie_registro_dipu_02

En virtud de ello, de conformidad con las normativa transcrita anteriormente, la trabajadora tendría, a priori, un derecho al ascenso -si a ello no se opusieran las previsiones del acuerdo o convenio de la entidad-; a solicitar la cobertura de la plaza superior desempeñada temporalmente, también de acuerdo con lo previsto en el convenio o acuerdo de la entidad -circunstancia ésta que a tenor de los señalado por el Ayuntamiento consultante no se verifica en el supuesto que estamos analizando-; y, finalmente, derecho a la percepción de las diferencias salariales entre la categoría desempeñada y la que tiene asignada. Ello siempre bajo la premisa de que en todo caso, y de conformidad con lo establecido por la Jurisprudencia del TS (Sentencia de 18 de septiembre de 2004), para que puedan darse tales derechos es preciso que el trabajador ostente la titulación exigida para la categoría superior.

Ahora bien, nos encontramos ante un supuesto relativo a puestos de trabajo de naturaleza laboral encuadrados en una Administración Pública, por lo que, el derecho a que se hace referencia en el párrafo segundo del punto 2 de referido artículo 39 decae y ni siquiera el desempeño durante un tiempo más o menos largo de las funciones atribuidas a aquél, y que resulten de superior categoría, incluso, mediante nombramiento más o menos formal, permitiría al trabajador ascender sin más, de forma directa, a la categoría superior cuyas funciones desarrolla.

Aclarados pues los conceptos jurídico-convencionales que entendemos pueden incidir en el asunto que nos ocupa, conviene asimismo con carácter previo señalar dos circunstancias que se adicionan a tal conceptuación :

A.- Por un lado se indica en el escrito de consulta que el puesto de trabajo al que se pretende acceder por la trabajadora solicitante no está dotado presupuestariamente en la Plantilla de Personal del Ayuntamiento ni así tampoco figura en la RPT del mismo.

En lo que respecta a la Relación de Puestos de Trabajo que aparece publicada en la sede electrónica del Ayuntamiento consultante, correspondiente a la publicación en el BOP Núm. 233, de 29 de diciembre de 2006, aparecen dos puestos de Auxiliar Administrativo, funcionarios Grupo D Nivel 17 CD, en el Servicio de Secretaría, más dos puestos en este mismo servicio igualmente de Auxiliar Administrativos, en los que se indica que se encontraban a dicha fecha vacantes, asimismo del Grupo D Nivel 17 CD. En el servicio de Intervención, asimismo figuraban a referida fecha dos puestos de Auxiliar Administrativo, Personal Laboral Fijo Grupo D Nivel 17 CD, respecto de los que se indicada que de igual manera se encontraban vacantes. Es de prever que dada la antigüedad de la publicación de indicada RPT la situación de dichos puestos de Auxiliar Administrativo, sobre todos las de de personal laboral, que son a la postre las que nos interesan para este informe, haya cambiado sustancialmente.

pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024

14-07-2020 12:28:17

pie_registro_dipu_02

En cuanto a la plantilla de personal de referido municipio, y en orden a los datos que figuran en la publicada junto al Presupuesto Municipal para el ejercicio 2020, Boletín Oficial de la Provincia Núm. 39, de 26 de febrero de 2020, en la misma aparecen, dentro del apartado de Personal Laboral Fijo, cuatro plazas de Auxiliar Administrativo, Subgrupo C2 Nivel 17 CD con indicación de que éstas se encuentran vacantes. Conviene referir asimismo que en esta plantilla figuran dentro del Personal Laboral Fijo, 4 plazas de Limpiadores/as de Edificios Municipales, Subgrupo E Nivel 14 CD, respecto de las cuales igualmente se indica que se encuentran vacantes.

A la vista de tales datos, y sin perjuicio de que éstos hayan podido sufrir cualquier tipo de variación, desconocemos las circunstancias por las que se estima por el Ayuntamiento de referencia que la plaza no está creada en plantilla ni así tampoco en la RPT, entendiendo que se trata de previsiones presupuestarias para dotación de plazas que previsiblemente vienen siendo ocupadas por personal funcionario interino o personal laboral temporal o, en su caso, por personal laboral indefinido no fijo de plantilla.

B.- Por otro lado, la trabajadora en cuestión, por efecto de lo dispuesto en el Laudo arbitral del SERCLA de 13 de noviembre de 2015, tiene la condición de personal laboral indefinido no fijo de plantilla, y en este orden de cosas, aun cuando el puesto de trabajo pudiera haberse incluido e identificado en la RPT y Plantilla municipal, debe aseverarse que el carácter indefinido del contrato de la trabajadora en esta situación implica desde una perspectiva temporal que éste no está sometido, directa o indirectamente, a un término. Pero esto no supone que el trabajador consolide, sin superar los procedimientos de selección, una condición de fijeza en plantilla que no sería compatible con las normas legales sobre selección de personal fijo en las Administraciones Públicas dado el principio constitucional de igualdad de trato absoluta en el acceso al empleo público reconocido en los arts. 23.2 y 103 CE.

Y esa identificación, tanto de la plaza como del puesto, no significa que el Ayuntamiento se encuentre en la obligación de mantenerla per se pues, aun estando incluido el puesto de trabajo y la plaza en la RPT y Plantilla Orgánica de Personal, el Ayuntamiento tampoco tendría la obligatoriedad de proceder a la cobertura reglamentaria de la vacante, ya que si el servicio concreto desapareciese o el puesto fuera amortizado por no considerarse necesario para la Administración, no podría cumplirse la provisión reglamentaria de la plaza, desapareciendo también el supuesto de hecho que justifica esa modalidad contractual indefinida -la existencia de un puesto de trabajo, que se desempeña de forma interina en realidad, hasta su cobertura reglamentaria -.

pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024
14-07-2020 12:28:17

pie_registro_dipu_02

En cualquier caso, el TRET, en su artículo art. 15.6, viene a disponer lo siguiente :

> *"6. Los trabajadores con contratos temporales y de duración determinada tendrán los mismos derechos que los trabajadores con contratos de duración indefinida, sin perjuicio de las particularidades específicas de cada una de las modalidades contractuales en materia de extinción del contrato y de aquellas expresamente previstas en la ley en relación con los contratos formativos. Cuando corresponda en atención a su naturaleza, tales derechos serán reconocidos en las disposiciones legales y reglamentarias y en los convenios colectivos de manera proporcional, en función del tiempo trabajado.*
> *Cuando un determinado derecho o condición de trabajo esté atribuido en las disposiciones legales o reglamentarias y en los convenios colectivos en función de una previa antigüedad del trabajador, esta deberá computarse según los mismos criterios para todos los trabajadores, cualquiera que sea su modalidad de contratación."*

Lo que a la postre viene a determinar que, sin perjuicio de la situación laboral que pueda presentar la trabajadora peticionaria, y de otras connotaciones en relación con las tareas que viene desarrollando, lo cierto es que ésta en todo caso se verá sometida a la misma regulación en que se encuentre o se pudiera encontrar el personal laboral fijo de la entidad local, por lo que, en su virtud, las disposiciones en materia de movilidad, traslados, reestructuración de personal, etc. que hubiera de aplicarseles a aquellos le serían igualmente inherentes a ésta.

TERCERO.- En el caso que nos atañe, y a la vista de lo indicado por el Ayuntamiento a este respecto, se deduce que el puesto de trabajo que actualmente viene desempeñando la trabajadora solicitante desaparecerá con motivo de la asimismo desaparición del servicio que por efecto del convenio suscrito al efecto venía prestando dicho Ayuntamiento en el Centro de Salud del municipio.Ello nos conduce a una situación en que deja de existir el supuesto de hecho en el cual la trabajadora con categoría de limpiadora venía desarrollando otros cometidos propios de la categoría de Auxiliar Administrativo.

A la vista de ello, lo que se produce es que la prestación de los servicios administrativos que el consistorio viene desarrollando en referido centro de trabajo dejan de tener virtualidad, y la trabajadora de referencia no está en la posición de seguir prestando éstos, que por efecto de lo ya indicado, desaparecen como obligación de prestar por el Ayuntamiento. Esto trae como consecuencia que referida trabajadora permanece en su categoría de Limpiadora de edificios municipales, que es la que tiene per sé, y como tal, habida cuenta que el servicio que prestaba ya no existe, puede ser reasignada a otro inmueble municipal.

pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024

14-07-2020 12:28:17

pie_registro_dipu_02

Con ello lo que venimos a decir, bajo nuestro criterio, es que indicada trabajadora, en tanto en cuanto no se produzca un pronunciamiento judicial firme en orden al reconocimiento o no de la categoría de auxiliar administrativo tal cual reclama (recordemos a este respecto lo indicado en los antecedentes en orden a que la sentencia de instancia desestimatoria del reconocimiento de superior categoría a la interesada se encuentra recurrida en suplicación ante el TSJA), carece de tal categoría, por lo que entendemos ésta no se encuentra en el derecho de que, una vez suprimido aquél servicio en el Centro de Salud, se la traslade a otro puesto de auxiliar administrativo del Ayuntamiento. En este orden de cosas, cabe señalar que, conforme a las sentencias acaecidas a este respecto, el derecho que se obtuvo por dicha trabajadora se ciñe a que, en tanto en cuanto se siguiese prestando el servicio que ésta desarrollaba en el citado centro sanitario tendría derecho a la percepción de las diferencias salariales correspondientes respecto de un puesto de auxiliar administrativo, pero no por ello haría adquirido esta categoría profesional pues para ello, como hemos tenido ocasión de ver en los puntos precedentes de este informe, habría que acudir al procedimiento de promoción profesional que se determina en el Convenio Colectivo (art. 19) y en la legislación laboral, circunstancia ésta que, a tenor de los hechos, entendemos no se ha producido. cabe reseñar sobre este menester que el pronunciamiento judicial de 11 de junio de 2018, estimatorio de las pretensiones de la actora, hoy peticionaria, se refería a un cuestión relativa a la Garantía de Indemnidad, en orden a que se condenaba a la corporación municipal a reingresar a la demandante a su puesto de origen, en la mismas condiciones laborales y salariales que tenía, pero al respecto hay que considerar dos cuestiones :

a) que el puesto de origen de la demandante seguía existiendo pues el servicio respectivo en el centro sanitario se seguía prestando por el consistorio, y

b) que la sentencia no reconocía a ésta, al igual que posteriormente hizo la de 28 de octubre de 2019 -actualmente recurrida-, categoría alguna distinta a la que ostenta de Limpiadora.

El TSJ Andalucía en Sentencia de 13 de enero de 2009 señala que los ascensos de categoría por la realización de funciones de otra superior sólo es posible si así lo permiten las normas convenidas añadiendo que *"la simple ocupación por un tiempo determinado, más o menos extenso, de la plaza a la que se aspira, sin perjuicio de la correspondiente retribución, no implica obtener la categoría superior ya que la consolidación de tal categoría está supeditada a que proceda legal o convencionalmente el ascenso*".

Por otra parte, en materia salarial, respecto de lo planteado por el ayuntamiento consultante en orden a la posible consolidación de la percepción de las diferencias salariales que la trabajadora recibe por el desarrollo de tareas de superior categoría, nos

pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024

14-07-2020 12:28:17

pie_registro_dipu_02

sirve de ilustración la Sentencia de 24 de abril de 2007, de TSJ Castilla-La Mancha, el cual dando la razón a la trabajadora demandante contra sentencia que desestimó su reclamación de cantidad contra el Ayuntamiento demandado, Sala de lo Social del mismo vino a determinar en su F.D. Sexto, in fine, que :

> *"Por lo tanto, no postulado un cambio de categoría, que sería sin duda más dificultoso en el ámbito público en que se mueve la vinculación contractual analizada, sino meras diferencias salariales, y estando acreditado, incluso por la propia intervención de los servicios de control de la entidad demandada, que el trabajo que viene desempeñando es equiparable al que realiza un Mediador Social Intercultural, Grupo B, Nivel 20, procede estimar este motivo, y en su consecuencia, aceptar la reclamación salarial interpuesta, que supone, para el caso de su estimación, como ha ocurrido, condena en favor de la reclamante, por el período objeto de contienda, agosto de 2004 a marzo de 2005, de un total de 2.806,32 euros.* ***Con mantenimiento de ese derecho postulado, mientras se mantenga la situación de realización en la práctica de ese trabajo de superior categoría***."

Es decir, la trabajadora no consolida un derecho permanente a percibir las diferencias salariales que actualmente recibe por la realización de funciones de superior categoría, sino que éstas se ciñen al periodo temporal en que permanezca en esta situación, lo que a la postre viene a significar que, en el supuesto como en el de autos donde con toda probabilidad el puesto que ésta viene ocupando desaparezca, lo que traería consigo la más que probable reasignación de la misma a otro puesto de la categoría que ésta realmente ostenta (Limpiadora), el derecho a la percepción de tales diferencias decaería y le corresponderían las remuneraciones que este nuevo puesto tuviese asignadas.

CUARTO.- En orden a todo cuanto se ha expuesto, y a modo de conclusión de todo ello, entendemos que, la resignación de la trabajadora a un puesto de trabajo que se corresponde con una categoría profesional superior a la que per sé posee ésta, podría suponer una promoción encubierta de la misma pues a la postre se le reconocería un ascenso profesional no apoyado en un ningún procedimiento de los dispuestos en la normativa legal y convencional aplicable al efecto, ello a salvo siempre del supuesto de que se pudiera tratarse de una comisión de servicios por un periodo específico de tiempo y por circunstancias o necesidades excepcionales del Ayuntamiento, lo que obviamente requeriría la tramitación del correspondiente procedimiento al efecto.

Con arreglo a la situación indicada por el consistorio en relación con la no disponibilidad de puestos en la RPT ni su previsión en la Plantilla de Personal del municipio, el ascenso o promoción profesional pues de la trabajadora, en ausencia de vacante, requeriría la previa transformación o reclasificación del puesto de trabajo correspondiente, mediante la modificación de la correspondiente Plantilla orgánica de

pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024
14-07-2020 12:28:17

pie_registro_dipu_02

personal. Y, en su caso, de existir un puesto de trabajo que, entre sus funciones, tuviera asignadas algunas de las que haya venido desempeñando la trabajadora, y estuviera vacante, o una vez producida la mencionada reclasificación, la adscripción de ésta al citado puesto habría de hacerse, en ambos casos, previa superación de las pruebas selectivas convocadas al efecto, dada la existencia del principio constitucional de igualdad de trato absoluta en el acceso al empleo público reconocido en los arts. 23.2 y 103 de la Constitución -CE-, que implica que la Entidad se encuentra obligada a proveer de forma reglamentaria tanto la plaza como el puesto de trabajo, en los términos legales establecidos y en virtud de los principios de mérito, capacidad y publicidad.

En este sentido, al tratarse de personal laboral indefinido no fijo, entendemos no sería posible a priori atender la petición de la trabajadora, al no permitir la normativa la provisión de puestos de trabajo sin cumplir los principios constitucionalmente consagrados, y a tenor de ello, y a expensas de la decisión judicial a que hemos hecho referencia (Recurso de Suplicación ante el TSJA), a juicio del que suscribe, y con la salvedad a que hemos hecho referencia en el párrafo primero, la reasignación de la trabajadora de referencia, una vez desaparezca el puesto que actualmente viene desempeñando, deberá realizarse en función de la categoría profesional que ésta efectivamente posee, es decir, de Limpiadora de edificios municipales, con las retribuciones que estuviesen reconocidas en la RPT al ese nuevo puesto de trabajo.

Es cuanto tengo que informar, señalando que la opinión jurídica que se recoge en el presente informe se somete a la de cualquiera otra mejor fundada en derecho.

Córdoba, a (*fecha y firma electrónica*).
El Consultor Técnico adscrito al Servicio de Asesoría Jurídica. Diputación de Córdoba.
José Antonio Del Solar Caballero.

pie_firma_conto_dipu_01

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 13/7/2020

Salida desde Expediente

Registro:
DIP/Salida_GEX/S/2020/9024

14-07-2020 12:28:17

pie_registro_dipu_02