

## INFORME

Por parte del Ayuntamiento de Pedreguer (Provincia de Alicante) se requiere a estos Servicios Jurídicos de la FVMP consulta relativa a la posible incompatibilidad de una Concejala, para ser trabajadora de una empresa municipalizada de servicio de limpieza de edificios municipales.

### I. NORMATIVA APLICABLE.

- Ley 53/1984, de 26 de diciembre de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas.
- Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.
- Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales

### II. ANTECEDENTES.

Por parte del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Pedreguer, se plantea ante estos Servicios Jurídicos de la FVMP, consulta relativa a la posible compatibilidad de la Concejala del Ayuntamiento con el desempeño del puesto de trabajo en la empresa municipalizada que presta el servicio de limpieza de



edificios municipales, subrogándose en los derechos y obligaciones laborales y de seguridad social del personal de la empresa que prestaba el servicio.

Con la finalidad de dar una respuesta lo más sistemática y clara posible, y a la vista de los antecedentes y de la consulta formulada, se procede a realizar las siguientes

### III. CONSIDERACIONES.

**PRIMERA.** De conformidad con lo establecido en el artículo 2.1 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas (en adelante LI) la presente Ley será de aplicación a:

c) “El personal al servicio de las Corporaciones Locales y de los Organismos de ellas dependientes”.

Por su parte, el artículo 178 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, establece en su párrafo primero que las causas de inelegibilidad a que se refiere el artículo anterior, lo son también de **incompatibilidad con la condición de Concejal.**

Prosiguiendo en el párrafo segundo del citado artículo, que son también incompatibles:

- a) Los Abogados y Procuradores que dirijan o representen a partes en procedimientos judiciales o administrativos contra la Corporación, con excepción de las acciones a que se refiere el artículo 63.1.b) de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local.

- b) Los Directores de Servicios, funcionarios o restante personal en activo del respectivo Ayuntamiento y de las entidades y establecimientos dependientes de él.
- c) Los Directores generales o asimilados de las Cajas de Ahorro Provinciales y Locales que actúen en el término municipal.
- d) Los contratistas o subcontratistas de contratos, cuya financiación total o parcial corra a cargo de la Corporación Municipal o de establecimientos de ella dependientes.
- e) Los Concejales electos en candidaturas presentadas por partidos o por federaciones o coaliciones de partidos declarados ilegales con posterioridad por sentencia judicial firme y los electos en candidaturas presentadas por agrupaciones de electores declaradas vinculadas a un partido ilegalizado por resolución judicial firme.

**SEGUNDA.** Los Concejales y Diputados, de conformidad con lo establecido en el artículo 10 del R.O.F., deberán observar en todo momento las normas sobre incompatibilidad y deberán poner en conocimiento de la Corporación cualquier hecho que pudiera constituir causa de la misma.

Respecto, al Estatuto de los miembros de las Corporaciones Locales, el Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, establece en su artículo 6 y ss., que la determinación del número de miembros de las Corporaciones Locales, el procedimiento para su elección, la duración de su mandato y los supuestos de inelegibilidad e incompatibilidad son los regulados en la legislación electoral.

Los Presidentes y miembros de las Corporaciones Locales, prosigue el párrafo segundo del citado artículo, gozan, una vez que hayan tomado posesión de su cargo, de los honores, prerrogativas y distinciones propios del



mismo que se hallen establecidos en la Ley del Estado o de las Comunidades Autónomas, y están obligados al cumplimiento estricto de los deberes y obligaciones inherentes a aquél.

Conforme a los artículos 73.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, y 6.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales aprobado por Real Decreto 2560/1986, de 28 de noviembre, los supuestos de inelegibilidad e incompatibilidad de los miembros de las Corporaciones Locales, son los determinados en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio del Régimen Electoral General.

**TERCERA.** Contemplamos, por considerarlo de interés, a los efectos de la emisión de este informe, el supuesto de ser empleado de una Asociación privada que por la finalidad a que se dedica es subvencionada en parte por el Ayuntamiento, por lo que la situación profesional del Concejal puede ser causa de abstención en aquellos acuerdos que afecten a su «empresa», pero no de incompatibilidad, si se analiza lo previsto al respecto en los artículos 6, 177 y 178 de la LOREG.

Situación distinta sería si estuviésemos ante la contratación laboral de un empleado en un servicio municipal gestionado a través del Patronato, establecimiento o fundación dependiente del Ayuntamiento (STS de 2 de abril de 1986), supuesto que no es el que examinamos, sin perjuicio de que el Concejal deba tener en cuenta lo previsto en el artículo 20 del ROF por la responsabilidad política en que pueda incurrir.

De conformidad con lo establecido en el párrafo segundo, del artículo 10 del ROF, producida una causa de incompatibilidad y declarada la misma por el Pleno corporativo, el afectado por tal declaración deberá optar, en el plazo de los diez días siguientes a aquel en que reciba la notificación de su incompatibilidad, entre la renuncia a la condición del Concejal o Diputado o el abandono de la situación que dé origen a la referida incompatibilidad.

Transcurrido el plazo señalado en el número anterior, prosigue el apartado 3 del citado artículo, sin haberse ejercitado la opción se entenderá que el afectado ha renunciado a su puesto de Concejal o Diputado, debiendo declararse por el Pleno corporativo la vacante correspondiente y poner el hecho en conocimiento de la Administración electoral a los efectos previstos en los artículos 182 y 208 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.

**CUARTA.** Es cierto que además, deben ser declaradas por el Pleno del Ayuntamiento del que el concejal forma parte, conforme al artículo 10 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre , por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales Ac. JEC de 15 de marzo y 13 de septiembre de 1999.

Por tanto, corresponde al Pleno la declaración de compatibilidad. Pero, la incompatibilidad para el supuesto de ser nombrado y desempeñar el cargo de gerente de una sociedad mercantil de capital íntegramente municipal es clara. Se trata de una entidad o establecimiento dependiente totalmente del



Ayuntamiento y es precisamente el Pleno el que constituye la junta general de la sociedad municipal, por lo que su dependencia de él es incuestionable.

Reiterar, la doctrina de la Junta Electoral Central que establece que la condición de Concejal es incompatible con la pertenencia al personal en activo del Ayuntamiento, ya sea en régimen administrativo o laboral. Sesión de la Junta Electoral Central de fecha 24/ de enero de 2008.

**QUINTA.** No debemos obviar que, la Junta Electoral Central permite, en ciertos casos, la compatibilidad de la condición de concejal con la de trabajador municipal.

Debe analizarse esta cuestión conforme al artículo 178 y siguientes de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General y los artículos 6 y siguientes del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre), por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

Las causas de inelegibilidad son claras, tal y como se recogen en los arts. 6 y 177 LOREG . Causas de inelegibilidad que lo son también de incompatibilidad con la condición de concejal. Luego añado que son también incompatibles «b) Los Directores de Servicios, funcionarios o restante personal en activo del respectivo Ayuntamiento y de las entidades y establecimientos dependientes de él.».

Sobre esta cuestión se ha venido pronunciando reiteradamente la Junta Electoral Central (Acuerdos de 10 de julio de 2003, de 4 de octubre y de 15 de

noviembre de 2004, y con mucha más rotundidad en sesión de 6 de noviembre de 2014) y ha mantenido que no existe incompatibilidad con la condición de Concejal si el interesado no se incorpora a la plantilla de personal del ayuntamiento, ni tampoco cuando se trate de contratos de corta duración y financiados con fondos ajenos al ayuntamiento, siempre que no se convierta en contratista de la Corporación Local.

Así en la última de los acuerdos citados se dice que «En relación al supuesto de incompatibilidad previsto en el artículo 178.2.b) de la LOREG, esta Junta tiene reiteradamente declarado que incurre en dicha situación el Concejal que **preste sus servicios como funcionario o personal de la propia Corporación Local** o en alguna de las entidades y establecimientos dependientes de la misma. Sin embargo, no existe incompatibilidad si el interesado no se incorpora a la plantilla de personal del Ayuntamiento, ni tampoco cuando se trate de obras de corta duración financiadas con fondos ajenos al Ayuntamiento, siempre que no se convierta en contratista de la Corporación Local, supuesto éste incompatible conforme a lo dispuesto en el artículo 178.2.d) de la LOREG. Acuerdo de 2 de junio, 10 de noviembre de 2005, 27 de septiembre, 25 de octubre y 8 de noviembre de 2007 y 12 de noviembre de 2009, entre otros).

Con base en lo expuesto en las anteriores consideraciones estos Servicios Jurídicos formulan las siguientes:

#### IV.CONCLUSIONES



**PRIMERA** Las causas de inelegibilidad, lo son también de incompatibilidad con la condición de Concejal. Son también incompatibles: Los Directores de Servicios, funcionarios o restante personal del respectivo Ayuntamiento y de las entidades y establecimientos dependientes de él.

**SEGUNDA** La condición de Concejal es incompatible con la pertenencia al personal en activo del Ayuntamiento, ya sea en régimen administrativo o laboral, tal y como establece la Doctrina de la Junta Electoral Central.

En todo caso, en relación a la emisión del presente informe, indicamos que este no es vinculante, dado que el artículo 80 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) establece en su número 1 que *“salvo disposición expresa en contrario, los informes serán facultativos y no vinculantes”*, es decir, que para que un informe sea exigible y elemento formal en el procedimiento ha de estar previsto en una disposición legal o reglamentaria, cuestión que no se da en este caso.

Es todo lo que se informa sobre este asunto de referencia, sometiendo el presente a cualquier otro informe mejor fundado en Derecho, no obstante, el





órgano competente decidirá con su superior criterio lo más acorde al interés general.

Rosa Cholbi Cardona  
Técnica

nº 02/2018 / área de formación, asesoramiento jurídico y ayudas 01/19