

D^a. JULIA VALDIVIESO AMBRONA, SECRETARIA GENERAL ACCIDENTAL DEL
ILMO. AYUNTAMIENTO DE PARLA (MADRID)

C E R T I F I C O: Que en el acta de la sesión ordinaria celebrada por el Ayuntamiento Pleno de fecha 10 de octubre de 2019, existe entre otros acuerdos el del siguiente tenor literal:

"I.-PARTE RESOLUTIVA

3- PROPUESTA ALCALDE PRESIDENTE SOBRE COMPATIBILIDAD DE LOS CONCEJALES CON DEDICACIÓN PARCIAL D. GUILLERMO ALEGRE MANZANO, D. PEDRO JOSE ANDRINO CALVO Y D^a ANA GONZÁLEZ MARTÍNEZ

Vista la Propuesta del Alcalde-Presidente que dice:

"Por parte de los Concejales de esta Corporación, los Sres. D. Pedro José Andrino Calvo, D. Guillermo Alegre Manzano y Dña. Ana González Martínez se han presentado solicitudes de compatibilidad del cargo de concejal con dedicación parcial que ostentan con la actividad privada, si bien en las solicitudes no se ha concretado en qué consiste aquella.

No obstante lo anterior y con el fin de dar respuesta a las diferentes solicitudes que pudieran darse en esta cuestión, se ha recabado informe de los servicios jurídicos acerca de la compatibilidad de los cargos electos en las diferentes regímenes de dedicación.

En el caso que nos ocupa y de conformidad con el informe jurídico precitado, se concluye que puede reconocerse a los concejales con dedicación parcial la compatibilidad con el desempeño de la actividad privada.

Ahora bien, esta compatibilidad que se concede debe quedar condicionada en todo momento a que el desempeño de la actividad privada concernida no afecte a la imparcialidad o la independencia en el desempeño del cargo público, cuestión que no puede determinarse a priori.

En el mismo sentido, la compatibilidad queda en todo caso condicionada al respeto a las causas de incompatibilidad previstas en la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, por lo que el concejal que se vea incurso en alguna de ellas deberá optar entre renunciar a la condición de concejal o abandonar la situación causante de la incompatibilidad.

Por último y al margen de solicitar la autorización para la compatibilidad, y tal y como se contiene en el informe jurídico debe cumplirse *además "con la obligación de incluir dicha actividad en su declaración sobre actividades que les proporcionen ingresos económicos para su inscripción en el Registro de intereses"*

Por todo lo expuesto, vengo a proponer al Pleno de la Corporación

PRIMERO.- El reconocimiento de la compatibilidad para el ejercicio de actividades privadas a los Concejales de la Corporación con dedicación parcial D. Pedro José Andrino Calvo, Dña. Ana González Martínez y D. Guillermo Alegre Manzano, la cual estará condicionada en todo momento a que:

1. El desempeño de la actividad privada no comprometa su imparcialidad o independencia, por lo que no podrá actuar en asuntos relacionados o que se refieran a las actividades que afecten a las competencias que ostenta como Concejal del Ayuntamiento de Parla.

2. No se incurra en ningún momento, durante el desempeño del cargo que ostentan, en las causas de incompatibilidad previstas en el Capítulo III del Título III de la Ley Orgánica



5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a los interesados.

No obstante, el Pleno con su superior criterio decidirá.”

Visto el informe jurídico de la Letrada municipal Sra Losilla que dice:

“CUESTIÓN PLANTEADA

Por el Área de Recursos Humanos del Ayuntamiento de Parla se solicita la emisión de informe jurídico relativo al régimen jurídico de las incompatibilidades que afectan a los concejales de la Corporación local.

LEGISLACIÓN APLICABLE

- Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL)
- Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general (LOREG)
- Ley 53/1984, de 26 de septiembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las administraciones públicas.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

CONSIDERACIONES



PRIMERA.- La Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, establece en sus artículos 73 a 78 al Estatuto de los miembros de las Corporaciones locales.

En relación con el régimen de incompatibilidades, el art. 73.1 señala 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, se regularán por la legislación electoral. Es decir, se produce una remisión directa a la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general. En concreto, esta ley orgánica regula las incompatibilidades de los concejales en los artículos 177 y 178.

SEGUNDA.- Comencemos por tanto por analizar las causas de inelegibilidad y de incompatibilidad con el cargo de concejal previstas en la Ley Orgánica del Régimen Electoral General (LOREG) que **resultan de aplicación a todos los concejales** de la Corporación municipal, dado que éstas son unas incompatibilidades que van unidas a la vertiente representativa de los cargos electos.

Así, son causas de incompatibilidad, según el art. 178 LOREG:

a) las contenidas en el art. 177:

a.1- no reunir los requisitos de elegibilidad relativos al derecho de sufragio pasivo

a.2- incurrir en los supuestos del art. 6 de esta Ley

a.3- ser deudor directo o indirecto de la Corporación municipal, contra los que se hubiera expedido mandamiento de apremio por resolución judicial.

b) las relativas a determinadas actividades o cargos concretos:

b.1- Los abogados y procuradores que dirijan o representen a partes en procedimientos judiciales o administrativos contra la Corporación. Se exceptúan los supuestos de acciones de impugnación de actos o acuerdos de las entes locales que incurran en infracción del ordenamiento jurídico ejercitadas por

miembros de las corporaciones locales que hubieren votado en contra de los mismos (art. 63.1.b) LRBRL).

b.2- Los Directores de servicios, funcionarios o restante personal en activo del respectivo Ayuntamiento y de las entidades y establecimientos dependientes de él.

b.3- Los Directores generales o asimilados de las Cajas de Ahorro Provinciales y Locales que actúen en el término municipal.

b.4- Los contratistas o subcontratistas de contratos cuya financiación total o parcial corra a cargo de la Corporación Municipal o de establecimientos de ella dependientes.

b.5- 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 vinculadas a un partido ilegalizado por resolución judicial firme.

En caso de concurrencia de alguna de estas causas de incompatibilidad, el afectado deberá **optar entre renunciar a la condición de concejal o abandonar la situación causante de la incompatibilidad**, teniendo en cuenta además, las siguientes especificidades:

-en el caso de la causa de incompatibilidad referida en el punto b.2, si el funcionario o empleado opta por el cargo de concejal pasará a situación de servicios especiales o subsidiariamente a la prevista en sus respectivos convenios, en todo caso con reserva de puesto de trabajo;

-en el caso de la causa referida en el punto b.5, la incompatibilidad surtirá efecto en el plazo de quince días naturales desde que la Administración Electoral permanente comunique al interesado la causa de incompatibilidad, salvo que éste formule, voluntariamente, ante dicha Administración una declaración expresa e indubitada de separación y rechazo respecto de las causas determinantes de la declaración de ilegalidad del partido político o del partido integrante de la federación o coalición en cuya candidatura hubiese resultado electo, o en su caso, del partido al que se hubiera declarado vinculada la agrupación de electores en cuya candidatura hubiere resultado electo. Si posteriormente, en cualquier momento de su mandato, se retractara de la mencionada declaración o mostrara contradicción con la misma a través de hechos, omisiones o manifestaciones, quedará definitivamente incurso en la causa de incompatibilidad.

TERCERA.- Por otro lado, la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local, se refiere también a las incompatibilidades de los concejales derivadas de las retribuciones percibidas por los mismos con cargo a presupuestos públicos. A este respecto se distinguen tres supuestos que conviene analizar de forma separada:

3.A- Concejales con dedicación exclusiva:

El art. 75.1 LRBRL, en relación con los miembros de las corporaciones locales con dedicación exclusiva, determina lo siguiente: "[...] *Los miembros de las corporaciones locales percibirán retribuciones por el ejercicio de sus cargos cuando los desempeñen con dedicación exclusiva, en cuyo caso serán dados de alta en el régimen general de la Seguridad Social, asumiendo las corporaciones el pago de las cuotas empresariales que corresponda [...]* En el supuesto de tales retribuciones, su percepción será incompatible con la de otras retribuciones con cargo a los presupuestos de las administraciones públicas y de los entes, los organismos o las empresas de ellos dependientes, así como para el desarrollo de otras actividades, todo

ello en los términos de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las administraciones públicas [...].”

Así, comprobamos que aunque a simple vista la incompatibilidad pudiera parecer exclusivamente a nivel retributivo, el hecho de que se haga referencia al “desarrollo de otras actividades” hace pensar que la incompatibilidad puede derivar de otros aspectos como pueden ser la coincidencia de horarios, los asuntos tratados, etc, pareciendo referirse así a toda actividad distinta a la meramente representativa. Pero esta incompatibilidad para poder trabajar en otras actividades tampoco es absoluta, desde el momento en que dicho precepto hace una remisión en bloque a la Ley 53/1984, de 26 de diciembre de incompatibilidades al servicio de las administraciones públicas.

En definitiva, cuando el concejal quiere compaginar la actividad de representación (en este caso, en régimen de dedicación exclusiva) con el ejercicio de una profesión en el ámbito público o privado, se ve totalmente equiparado a los funcionarios o empleados de la Administración. Y esta equiparación es necesaria para que el órgano administrativo pueda decidir, en base a la normativa aplicable, si la compatibilidad de trabajos es posible, teniendo en cuenta el horario de ambos trabajos, los asuntos a tratar y sus retribuciones; sólo conociendo esos datos será posible decidir en cada caso que se plantee si la compatibilidad es, o no, posible.

La aplicación de la Ley 53/1984, de incompatibilidades, supone que el concejal con dedicación exclusiva que desee compaginar dicha actividad representativa con otra actividad pública o privada **deberá solicitar autorización o reconocimiento de la compatibilidad** pretendida, salvo que se trate de uno de los supuestos previstos en el art. 19 de la citada Ley, y que son los siguientes:

a- Las derivadas de la Administración del patrimonio personal o familiar, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 12 de la presente Ley.

b- La dirección de seminarios o el dictado de cursos o conferencias en Centros Oficiales destinados a la formación de funcionarios o profesorado, cuando no tengan carácter permanente o habitual ni supongan más de setenta y cinco horas al año, así como la preparación para el acceso a la función pública en los casos y formas que reglamentariamente se determine.

c- La participación en Tribunales calificadoros de pruebas selectivas para ingreso en las Administraciones Públicas.

d- La participación del personal docente en exámenes, pruebas o evaluaciones distintas de las que habitualmente les corresponda, en la forma reglamentariamente establecida.

e- El ejercicio del cargo de Presidente, Vocal o miembro de Juntas rectoras de Mutualidades o Patronatos de Funcionarios, siempre que no sea retribuido.

f- La producción y creación literaria, artística, científica y técnica, así como las publicaciones derivadas de aquéllas siempre que no se originen como consecuencia de una relación de empleo o de prestación de servicios.

g) La participación ocasional en coloquios y programas en cualquier medio de comunicación social; y

h) La colaboración y la asistencia ocasional a Congresos, seminarios, conferencias o cursos de carácter profesional.

3.B- Concejales con dedicación parcial:

El art. 75.2 LRBR establece que “Los miembros de las Corporaciones locales que desempeñen sus carros con dedicación parcial, por realizar funciones de presidencia, vicepresidencia u ostentar delegaciones, o desarrollar responsabilidades que así lo requieran, percibirán retribuciones por el tiempo de dedicación efectiva a las mismas, en cuyo caso serán igualmente dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social en tal concepto,

asumiendo las Corporaciones las cuotas empresariales que correspondan, salvo lo dispuesto en el artículo anterior.

Dichas retribuciones no podrán superar en ningún caso los límites que se fijen, en su caso, en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado. En los acuerdos plenarios de determinación de los cargos que lleven aparejada esta dedicación parcial y de las retribuciones de los mismos, se deberá contener el régimen de la dedicación mínima necesaria para la percepción de dichas retribuciones.

Los miembros de las Corporaciones locales que sean personal de las Administraciones públicas y de los entes, organismos y empresas de ellas dependientes solamente podrán percibir retribuciones por su dedicación parcial a sus funciones fuera de su jornada en sus respectivos centros de trabajo, en los términos señalados en el art. 5 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado sexto del presente artículo.”

De este tenor literal se desprende que a los concejales con dedicación parcial se les aplicarían las incompatibilidades de tipo retributivo, contenidas en el art. 5 de la Ley 53/1984, según el cuál pueden percibir retribuciones por esa dedicación parcial, siempre que la desempeñen fuera de su jornada de trabajo en la Administración, y sin superar en ningún caso los límites que con carácter general se establezcan, en su caso.

Si se compagina la actividad representativa con un empleo público, la Administración en la que preste sus servicios un miembro de una Corporación local en régimen de dedicación parcial y esta última deberán comunicarse recíprocamente su jornada en cada una de ellas y las retribuciones que perciban, así como cualquier modificación que se produzca en ellas.

Es cierto es que no se prevé expresamente la exigencia de que los concejales con dedicación parcial deban solicitar reconocimiento de compatibilidad para una segunda actividad. Sin embargo, la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades, en su art. 2 sí se refiere a la posibilidad de obtener autorización de compatibilidad para desarrollar 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, manifestándose que en estos casos sólo se concederá dicha autorización a aquellos que ejercen la actividad pública a tiempo parcial.

No se encuentra otro precepto que contenga regulación de incompatibilidades de forma expresa respecto de los concejales con dedicación a tiempo parcial y que hagan referencia a otros condicionantes relativos por ejemplo a los asuntos a tratar. Sin embargo, no puede obviarse el hecho de que el concepto de cargo público se caracteriza por las ideas de desinterés privado y confianza pública. Es decir, la responsabilidad de tipo representativo tiene que dejar de lado los intereses particulares, por lo que se hace difícil pensar que la imparcialidad o la independencia de un concejal con dedicación parcial no se vea comprometida cuando hay una coincidencia entre los asuntos públicos y los privados a tratar. Es por ello que, si bien no se exige expresamente, quizá sí resultaría conveniente solicitar el reconocimiento de compatibilidad, además de cumplir con la obligación de incluir dicha actividad en su declaración sobre actividades que les proporcionen ingresos económicos para su inscripción en el Registro de intereses. Y ello porque conviene no perder de vista, como veremos más adelante que el Código Penal sí contempla determinadas figuras delictivas relacionadas con el incumplimiento de los deberes de imparcialidad, secreto, abstención, etc de los concejales, lo que supone, en la práctica elevar a la categoría de delito lo que, con otra regulación podrían haber sido meras infracciones disciplinarias o administrativas.

3.C- Concejales sin dedicación:

No se contiene ninguna previsión normativa respecto a posibles incompatibilidades de aquellos concejales que no ostentan ninguna dedicación.

No podrá hablarse de incompatibilidad retributiva, dado que estos concejales sólo percibirán cantidades que no tienen la consideración de sueldos, pues se tratará de indemnizaciones por los gastos en que hayan incurrido por razón de su cargo, y previa justificación documental, así como ciertas cantidades dinerarias en concepto de asistencias efectivas a las reuniones de los órganos colegiados de la corporación.

Igualmente también será difícil hablar de incompatibilidades horarias debido a que estos concejales no tienen asignado un horario dentro de la corporación, salvo la asistencia a las reuniones de órganos colegiados.

Y nuevamente encontramos que nada se dice en la ley de lo que podría resultar más importante: la posible confusión entre intereses públicos y privados, al tratar de los asuntos que tenga que conocer el concejal por razón de su cargo.

Por ello, a simple vista podría concluirse que, en este marco normativo, a los concejales sin dedicación no se les aplicaría ninguna incompatibilidad, salvo las contenidas en la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, ya referidas.

CUARTA.- Por último, y como ya apuntaba anteriormente, pese a que en algunos casos ni la normativa electoral ni la administrativa contemplan previsión alguna con el fin de evitar conductas que pudieran poner en entredicho la imparcialidad de concejales con dedicación parcial o incluso sin dedicación, sí existe en nuestro ordenamiento una respuesta legal para los casos en que ello suceda.

Así, el vigente Código Penal regula varias figuras delictivas relacionadas con la posible falta de imparcialidad, el incumplimiento del deber de abstención o el abuso de autoridad:

- El art. 428, encuadrado dentro del capítulo VI dedicado al tráfico de influencias, determina que *"El funcionario o autoridad que influyere en otro funcionario público o autoridad prevaleándose del ejercicio de las facultades de su cargo o de cualquier otra situación derivada de su relación personal o jerárquica con éste o con otro funcionario o autoridad para conseguir una resolución que le pueda generar directa o indirectamente un beneficio económico para sí o para un tercero, incurrirá en las penas de prisión de seis meses a dos años, multa del tanto al duplo del beneficio perseguido u obtenido e inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de cinco a nueve años. Si obtuviere el beneficio perseguido, estas penas se impondrán en su mitad superior."*

- El artículo 439, dentro del capítulo IX dedicado a las negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios públicos y de los abusos en el ejercicio de su función, resultaría aplicable a los cargos públicos, al referirse a la "autoridad". En concreto establece este artículo que *"La autoridad o funcionario público que, debiendo intervenir por razón de su cargo en cualquier clase de contrato, asunto, operación o actividad, se aproveche de tal circunstancia para forzar o facilitarse cualquier forma de participación, directa o por persona interpuesta, en tales negocios o actuaciones, incurrirá en la pena de prisión de seis meses a dos años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de dos a siete años."*

- Dentro del mismo capítulo, el artículo 441 tipifica la conducta consistente en que: *"La autoridad o funcionario público que, fuera de los casos admitidos en las leyes o reglamentos, realizare, por sí o por persona interpuesta, una actividad profesional o de asesoramiento permanente o accidental, bajo la dependencia o al servicio de entidades privadas o de particulares, en asunto en que deba intervenir o haya intervenido por razón de su cargo, o en*



los que se tramiten, informen o resuelvan en la oficina o centro directivo en que estuviere destinado o del que dependa, incurrirá en las penas de multa de seis a doce meses y suspensión de empleo o cargo público por tiempo de dos a cinco años."

- Y por último, el art. 442 contempla que "La autoridad o funcionario público que haga uso de un secreto del que tenga conocimiento por razón de su oficio o cargo, o de una información privilegiada, con ánimo de obtener un beneficio económico para sí para un tercero, incurrirá en las penas de multa del tanto del triplo del beneficio perseguido, obtenido o facilitado e inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de dos a cuatro años. Si obtuviere el beneficio perseguido se impondrán las penas de prisión de uno a tres años, multa del tanto al séxtuplo del beneficio perseguido, obtenido o facilitado e inhabilitación especial para el empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de cuatro a seis años.

Si resultare grave daño para la causa pública o para tercero, la pena será de prisión de uno a seis años, e inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de nueve a doce años. A los efectos de este artículo se entiende por información privilegiada toda información de carácter concreto que se tenga exclusivamente por razón del oficio o cargo público y que no haya sido notificada, publicada o divulgada."

Lógicamente esta enumeración de conductas delictivas no significa que la conducta genérica de los concejales (al igual que la de los funcionarios públicos) tenga que encajarse en ninguna de ellas en el momento en que realiza otra actividad diferente a la meramente representativa, pero debe tenerse presente, pues puede existir el peligro de poder subsumirse en alguna de ellas en el caso de darse los elementos típicos de los tipos penales mencionados.

CONCLUSIONES

Se entiende por incompatibilidad en la esfera de la función pública la imposibilidad de conciliar legalmente las actividades inherentes al cargo representativo con el desempeño, por sí o mediante sustitución, de un segundo puesto de trabajo, cargo o actividad en el sector público, salvo en los supuestos previstos en la norma.

En un primer nivel, la Ley Orgánica del Régimen Electoral General prevé una serie de circunstancias que operan como causas de inelegibilidad y de incompatibilidad, por lo que el concejal que se vea incurso en alguna de ellas deberá optar entre renunciar a la condición de concejal o abandonar la situación causante de la incompatibilidad.

En un segundo nivel, resulta de plena aplicación la Ley 53/1984 que regula las incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones públicas. A la vista del contenido en esta Ley en relación con lo previsto en la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local puede hablarse de incompatibilidades de tipo retributivo, así como relativas a los horarios y a los asuntos a tratar, debiendo distinguirse el alcance de esas incompatibilidades según se trate de concejales con dedicación exclusiva, con dedicación parcial o sin dedicación.

En cualquier caso, independientemente de la obligación o no de solicitar autorización de compatibilidad o de declarar las segundas actividades en la declaración a inscribir en el Registro de intereses de los concejales, no debe perderse de vista que las funciones representativas de un concejal, y la necesaria consecuencia de tener que dejar de lado los intereses particulares, conlleva una serie de obligaciones de imparcialidad, secreto, deber de abstención cuando puedan coincidir asuntos públicos y privados, etc. que, en caso de incumplimiento, y a falta de otra regulación, en algunos casos pueden tener una respuesta penal."

Visto el dictamen favorable de la Comisión Informativa.

El portavoz del grupo municipal VOX pide votación por separado de la solicitud de compatibilidad de cada Concejál.

El Sr. Alcalde autoriza la votación independiente, y en cada una de las votaciones se ausenta el/la Concejál/a interesado/a.

La Corporación por unanimidad acuerda: Aprobar la Propuesta del Alcalde Presidente sobre compatibilidad de los Concejales con dedicación parcial de D. Guillermo Alegre Manzano.

La Corporación por unanimidad acuerda: Aprobar la Propuesta del Alcalde Presidente sobre compatibilidad de los Concejales con dedicación parcial de D. Pedro José Andrino Calvo.

La Corporación por unanimidad acuerda: Aprobar la Propuesta del Alcalde Presidente sobre compatibilidad de los Concejales con dedicación parcial de D^a. Ana González Martínez.”

Y para que así conste, expido la presente en Parla a 13 de diciembre de 2019.

Vº Bº
EL ALCALDE