



Concello de Vigo

JOSÉ RIESGO BOLUDA, SECRETARIO XERAL DO PLENO DO CONCELLO DE VIGO,

CERTIFICA: Que o Pleno do Concello, en sesión ordinaria do día **30 de setembro de 2013**, adoptou o seguinte acordo:

3.2.(164).- COMPATIBILIDADE PARA O EXERCICIO DE ACTIVIDADES PRIVADAS DO FUNCIONARIO MUNICIPAL D. FERNANDO VILLA AGULLA (AUTORIZACIÓN). EXPTE. 1370/110 (741/1101).

ANTECEDENTES.- Con data 18 de setembro de 2013, o secretario xeral do Pleno, emite o seguinte informe-proposta,

"ESCRITO DE FERNANDO VILLA AGULLA, FUNCIONARIO DA POLICÍA MUNICIPAL, SOLICITANDO AUTORIZACIÓN DE COMPATIBILIDADE PARA O EXERCICIO DA ACTIVIDADE DE ASESOR TÉCNICO NAS CATEGORÍAS INFERIORES DO REAL CLUB CELTA DE VIGO S.A.D. (CELTA B).

ANTECEDENTES

I

Mediante escrito de data 06.09.2013, Rexistro de Entrada nº 130102311, Fernando Villa Agulla, funcionario municipal do corpo de Policía adscrito a posto base (policía), subgrupo C1, código: 212.11 solicita do Pleno do Concello autorización de compatibilidade para o exercicio da actividade de asesor técnico/segundo adestrador das categorías inferiores do Real Clube Celta de Vigo S.A.D. (Celta B). Na solicitude consta escrito do Presidente do Real Club Celta sinalando que as cualificacións que concorren en Fernando Villa Agulla fan necesario que sexa tal persoa a que desempeñe a actividade mencionada, no expediente existe escrito da Xefatura da Policía Municipal no que se manifesta que o desempeño de tal actividade non prexudica o funcionamento do servizo.

II

O órgano competente para resolver a autorización é o Pleno do Concello, artigo 14 da Lei 53/1984, de 26 de decembro, de Incompatibilidades do persoal o servizo das Administracións Públicas (en adiante LI). O acordo require a maioría simple dos membros da Corporación, artigo 123.2, último parágrafo, da Lei 7/1985, de 2 de abril, Reguladora das Bases do Réxime Local. No procedemento incoado consta Resolución do concelleiro delegado de Seguridade, Mobilidade e Xestión Municipal de data 09.09.2013 asignando a Instrución do expediente á Secretaría Xeral do Pleno. Non figuran no procedemento nin son tidos en conta na proposta de acordo feitos ou alegacións distintas das aducidas polo interesado, artigo 84.4 Lei 30/1992.

FUNDAMENTOS DE DEREITO

I.- De conformidade co sinalado no apartado 2. da Disp. Final Cuarta da Lei 7/2007, de 12 de abril, do Estatuto Básico do Empregado Público (en adiante, EBEP) o establecido nos Capítulos II e III do Título III -excepto o artigo 25.2- e o

determinado no Capítulo III do Título IV producirán efectos a partires da entrada en vigor das Leis de Función Pública (Leis Autonómicas) que se ditén en desenvolvemento do EBEP. O mesmo se advirte respecto da Disp. Final Terceira 2. que modifica o artigo 16.1 da Lei 53/1984, de 26 de decembro, de Incompatibilidades do persoal o servizo das Administracións Públicas (en adiante, LI). É mais, a mesma Disp. Final citada o inicio advirte que mentres non exista normativa autonómica de desenvolvemento a autorización de compatibilidades rexerese pola actual normativa.

O EBEP publicouse o 13.04.2007, a pesares do tempo transcorrido -mais de 6 anos- ningunha Comunidade Autónoma¹, tampouco a galega, ten ditado normativa de desenvolvemento en materia do réxime de compatibilidades, unha apatía parlamentaria que lesiona de xeito grave os intereses e dereitos dos empregados públicos. O caso é que hoxe do artigo 16.1 da LI existen dúas redaccións diferentes, ambas despregando efectos xurídicos, difícil de entender.

En efecto, a normativa actual (artigo 16.1 da LI na súa redacción orixinaria) sinala: "*Non poderá autorizarse ... compatibilidade ... ao persoal que desempeñe postos que comporten a percepción de **complemento específico** ...*". O posto de traballo do funcionario Fernando Villa Agulla ten asignado complemento específico polo que desde esta perspectiva -sen prexuízo da excepción do artigo 16.3 da que logo se falará- non procede autorizar a compatibilidade peticiónada.

II.- Non obstante resulta innegable que o Parlamento de Galicia, antes ou despois, ten que desenvolver a nova redacción do artigo 16.1 da LI, que indica: "*Non poderán autorizarse ... compatibilidade ao persoal ... cando as retribucións complementarias que teña dereito a percibir ... **inclúan o factor incompatibilidade** ...*".

Da "nova redacción" do precepto se desprenden esenciais conclusións que a normativa autonómica de desenvolvemento deberá ter en conta.

Unha delas é que o artigo 16.1 da LI flexibiliza o réxime actual pois non liga a compatibilidade á xenérica percepción do complemento específico, a vincula a percepción dun dos cinco factores que integran tal complemento, o *factor de incompatibilidade*; outra conclusión é que o EBEP posibilita a segregación da

1 Tan só as Comunidades Autónomas das Illas Baleares, mediante a Lei 3/2007, de 27 de marzo, da Función Pública da Comunidade Autónoma das Illas Baleares, redactada en paralelo o EBEP; de Valencia, mediante Lei 10/2010, de 9 de xullo, da Generalitat, de Ordenación e Xestión da Función Pública Valenciana, e de Castilla-La Mancha, mediante Lei 4/2011, de 10 de marzo, do Emprego Público de Castilla-La Mancha teñen desenvolvido o EBEP, non obstante ningunha das leis citadas desenvolven o réxime de incompatibilidades. En efecto, a Lei de Castilla-La Mancha nin sequera o cita; a Lei 10/2010 da Comunidade Autónoma Valenciana, no seu artigo 92.2 sinala: "*A aplicación do réxime de incompatibilidades axustarase á lexislación básica estatal nesta materia e a normativa autonómica de desenvolvemento*". A Lei 3/2007 das Illas Baleares, no seu artigo 130.2, indica: "*O persoal o servizo da Administración Autonómica está sometido á lexislación básica estatal en materia de incompatibilidades e a normativa autonómica de desenvolvemento*". As poucas CC.AA. que teñen desenvolvido o EBEP se remiten a materia de incompatibilidades á lexislación básica estatal (absurdo, pois esta, a súa vez, se remite á lexislación das CC.AA.) e a un novo desenvolvemento autonómico (se entende que a unha lei específica de incompatibilidade). En definitiva, mais de seis anos despois da entrada en vigor do EBEP o réxime de incompatibilidades previsto nesta norma. en concreto o sinalado no artigo 16.1, é baleiro absoluto.



Concello de Vigo

retribución complementaria (complemento específico) nos factores de: dificultade técnica, responsabilidade, dedicación, *incompatibilidade* e condicións de traballo, polo que nada impide que dito complemento estableza unha contía concreta a percibir en concepto de *incompatibilidade*, solución prevista no artigo 129.2.A) b) do proxecto de Lei do Emprego Público de Euskadi en trámite de aprobación parlamentaria.

III.- Hoxe no Concello de Vigo a retribución complementaria da que estamos a falar (complemento específico) consta dun determinado importe para cada un dos postos de traballo existentes no cadro de persoal, agora ben, tal retribución non ten unha segregación nos compoñentes que a integran (dificultade, responsabilidade, dedicación, *incompatibilidade* e condicións de traballo) se así fora poderíase determinar se os postos base do corpo de Policía Municipal inclúen, ou non, o "*factor incompatibilidade*". Ante a ausencia da desagregación cabe entender que tal importe total inclúe indistintamente tódolos factores citados, entre eles a *incompatibilidade*, polo que baixo este restrictivo punto de vista a compatibilidade solicitada é de imposible recoñecemento para este ou calquera outro funcionario.

IV.- O réxime retributivo municipal vixente ven tamén regulado nas "Instrucións para a aplicación do Acordo Regulador das condicións económicas e sociais dos traballadores ao servizo do Concello" aprobadas polo Pleno en sesión de data 28.12.1998, o apartado XX da Instrución sinala: "*Tódolos postos desempéñanse en réxime de dedicación exclusiva*" isto implica a incompatibilidade de calquera posto, non obstante é de supoñer que esta previsión, no seu momento, entrará en colisión coa normativa autonómica de desenvolvemento do EBEP pois esta norma no seu artigo 24.b. advirte que o factor incompatibilidade pode ser imputado, a "**determinados** postos de traballo". "Determinados", é dicir, non todos pois o lóxico é que tal factor sexa incluído/imputado os postos encadrados nos subgrupos A1 e A2 pois estes teñen a suficiente complexidade, relevancia e dedicación para considerar que a coexistencia da actividade profesional en réxime privado ou de libre exercicio -aínda que sexa realizada fora da xornada laboral- produce un detrimento no axeitado exercicio da función pública.

A inexplicable ausencia de desenvolvemento normativo autonómico, a apatía parlamentaria, non pode nin debe impedir que o Concello de Vigo no próximo cadro de persoal que sexa presentado a aprobación, no uso da autonomía municipal constitucionalmente garantida, inclúa para cada posto un **Código "FI"** (factor de incompatibilidade) no que se concrete se o complemento específico do posto o inclúe (sí), ou non (non) o "*factor incompatibilidade*".

IV.- Sen prexuízo do exposto o certo é que o artigo 16.4 da LI tamén actúa -aínda que non sempre- como límite ao exercicio de actividades privadas polos empregados públicos, tal precepto sinala: "*Asimesmo... poderá recoñecerse compatibilidade para o exercicio de actividades privadas ao persoal que desempeñe postos de traballo que comporten a percepción de **complementos específicos** ... cuxa contía non supere o 30 por 100 da súa retribución básica, excluídos os conceptos que teñan orixe na antigüidade*". A sensu contrario non pode recoñecerse compatibilidade ningunha os empregados públicos que perciban un complemento específico dunha contía superior o 30 por 100 da súa retribución básica excluída a antigüidade, é dicir, a ningún empregado público do Concello de

Vigo pois a contía do complemento específico destes sempre, en todo caso, é superior o 30 por 100 da retribución básica.

A vixencia deste precepto é mais que discutible.

En efecto, o apartado 4 do artigo 16 foi introducido na LI a través da Lei 31/1991, de 30 de decembro, de Orzamentos Xerais do Estado para 1992 e o seu obxectivo foi suavizar o réxime de incompatibilidades vixente que, de acordo coa redacción orixinaria do artigo 16.1, lígase o mero feito de percibir complemento específico.

Como temos visto a nova redacción do artigo 16.1 non fala de complemento específico senón de "*factor de incompatibilidade*" algo moi distinto e que, o noso xuízo, volve a flexibilizar substancialmente o réxime de incompatibilidades razón suficiente para entender que a modificación do artigo 16.1 derroga o apartado 4 do mesmo artigo. Neste sentido debe entenderse que non existirá incompatibilidade para o exercicio de actividades privadas naqueles empregados públicos que, percibindo a retribución complementaria non o fagan en concepto de "*factor de incompatibilidade*". O que no seu día foi unha previsión destinada a suavizar un determinado réxime non pode transformarse, en virtude dunha desafortunada técnica lexislativa, nunha restricción, sería incongruente e contrario ao espírito da norma.

En calquera caso, da redacción do precepto ("*Asimesmo ...*") e de su interpretación contextual e histórica cabe manifestar que o límite do apartado 4 do artigo 16 non é de aplicación os supostos excepcionais de compatibilidade previstos no apartado 3 do mesmo artigo.

V.- O artigo 16.3 da LI indica: "*Se exceptúan da prohibición enunciada no apartado 1. as autorizacións ... para realizar actividades de ... asesoramento a que se refire o artigo 6 desta Lei*". O artigo 6.1 da Lei, no seu primeiro parágrafo, sinala: "*... excepcionalmente poderá autorizarse ... a compatibilidade para o exercicio de actividades de ... **asesoramento** ... **técnico** en supostos concretos ...*". O mesmo precepto no seu segundo parágrafo indica: "*Dita excepción [a de asesoramento técnico] acreditarase ... por requirir especiais cualificacións que só ostenten [os interesados]*"

A actividade de asesor técnico das categorías inferiores dun equipo de fútbol, neste caso do Real Club Celta de Vigo, é un especialísimo e singular suposto de "asesoramento técnico" pois tal función, -técnica, en canto propia dunha determinada profesión, a de adestrador deportivo-, leva implícita un necesario compoñente de orientación e proposta ao club respecto dos futbolistas en fase de formación cara a súa progresión a outras categorías superiores.

O anterior non quere dicir que calquera asesoramento que poda demandarse por entidades privadas dos empregados públicos municipais se atope incurso neste suposto excepcional de compatibilidade, debe avaliarse cada caso concreto onde tampouco son alleos os posibles prexuízos ao interese xeral, artigo 11.2, *in fine*, no caso que nos ocupa o Real Club Celta de Vigo S.A.D. é o principal club deportivo da cidade, tamén de Galicia.



Concello de Vigo

O Real Club Celta de Vigo non se relaciona directamente coas funcións que desenvolve a Policía Municipal, artigo 11.1 LI. Non se aprecia que a actividade de segundo adestrador poda comprometer ou prexudicar os intereses xerais nin a independencia e imparcialidade das funcións públicas do solicitante -razón de ser do réxime de incompatibilidades- tampouco menoscaba o estrito cumprimento dos deberes os que está obrigado o funcionario en cuestión (art. 11.2 LI). A actividade de asesor técnico en ningún caso poderá comprometer ou modificar a xornada de traballo e o horario do funcionario no seu caso autorizado e quedará sen efecto no suposto de cambio de posto na Administración Municipal (art. 14, parágrafo terceiro LI); tampouco tal asesoramento se atopa incluído nas actividades que se mencionan no artigo 12 da LI nin nas citadas no artigo 11 do R.D. 598/1985, de aplicación analóxica.

A solicitude de compatibilidade ven acompañada dun escrito do Presidente do Real Club Celta de Vigo no que se fai constar que a experiencia e coñecemento [cualificacións] que do deporte do fútbol e das categorías inferiores do Club Celta B ostenta o funcionario Fernando Villa Agulla converten a esta persoa na idónea, na necesaria, para desempeñar o posto de asesor desas categorías. Cúmrese o requisito de acreditación do segundo parágrafo do artigo 6.1 da LI.

A solicitude de compatibilidade formulada polo funcionario Fernando Villa Agulla atópase incurso na excepción do artigo 16.3 da LI, procede a súa autorización.

En virtude do exposto formúlase o Pleno do Concello de Vigo a seguinte,..."

Visto o anterior, o funcionario Informante emite a proposta que se contén na parte dispositiva deste acordo.

A Comisión Informativa de Xestión Municipal, na súa sesión do 23 de setembro de 2013, ditaminou favorablemente a devandita proposta.

VOTACIÓN: Con once votos a favor dos membros do Grupo municipal do PSdeG-PSOE, señores e señoras Abelairas Rodríguez, Díaz Vázquez, Fernández Pérez, Lago Rey, López Font (presidencia), Regades Fernández, Rivas González, Rodríguez Díaz, e máis dos membros do Grupo municipal do BNG, señores e señora Alonso Pérez, Domínguez Olveira e Veloso Ríos, e once abstencións dos membros do Grupo municipal Popular señores e señoras Alonso Alonso, Álvarez Pérez, Araújo Pereira, Beiro Diz, Bernárdez de Dios, Egerique Mosquera, Fidalgo Iglesias, García Míguez, Iglesias Bueno, Pérez Dávila e Relova Quinteiro,

ACÓRDASE:

PRIMEIRO: Autorizar ao funcionario do corpo da Policía Municipal D. Fernando Villa Agulla adscrito a posto base (policía), subgrupo C1, código: 212.11 a compatibilidade coa actividade de asesor técnico das categorías inferiores do Real Clube Celta de Vigo SAD (Celta B).

SEGUNDO: A actividade autorizada non poderá comprometer ou modificar a xornada de traballo e o horario do funcionario autorizado e quedará sen efecto no caso de cambio de posto na Administración Municipal.

TERCEIRO: Notificar o acordo, os efectos que proceda, á Xefatura da Policía Municipal, o Departamento de Recursos Humanos do Concello de Vigo e o Real Club Celta de Vigo S.A.D.

CUARTO: Notificar o acordo o interesado facendo constar que pon fin a vía administrativa, contra o mesmo, sen prexuízo doutros medios de defensa, pode interpoñerse ante o Pleno do Concello de Vigo, recurso potestativo de reposición no prazo do mes seguinte á data da súa notificación ou recurso contencioso-administrativo ante os Xulgados desa xurisdición da Cidade de Vigo no prazo dos dous meses seguintes, non poderán simultanearse.

E para que así conste expido esta certificación de orde e co visto e prace do Excmo. Sr. Alcalde, coa salvidade do artigo 206 do Regulamento de organización, funcionamento e réxime xurídico das entidades locais, en Vigo a dous de outubro do ano dous mil trece.

AO

Vº e Pr.
O ALCALDE,

Abel Caballero Álvarez.



125