RELACIÓ ACORDS ADOPTATS PEL CONSELL EXECUTIU DEL CONSELL DE MALLORCA DE DIA 9 DE MAIG DE 2018

PRESIDÈNCIA

APROVACIÓ DE L'ACTA ANTERIOR (2-5-2018).

DEPARTAMENT DE BENESTAR I DRETS SOCIALS

PROPOSTA DE RESOLUCIÓ DE RECURS D'ALÇADA INTERPOSAT PER LA SENYORA SGC CONTRA LA RESOLUCIÓ DE LA PRESIDENTA DE L'INSTITUT MALLORQUÍ D'AFERS SOCIALS PER LA QUAL ES DESESTIMA LA SOL·LICITUD D'EXCEDÈNCIA VOLUNTÀRIA.

Es dona de la següent proposta de la consellera executiva de Benestar i Drets Socials:

Antecedents de fet.

1. La senyora SGC, amb DNI XXX, és personal laboral temporal de l'IMAS i ocupa el lloc de feina F00670057/1, psicòloga de la Secció d'Inserció Social, Direcció Insular d'Inclusió Social, amb una antiguitat a l'IMAS d'11 anys, 9 mesos i 7 dies.

2. El 21 de desembre de 2016 va tenir entrada en el registre de l'IMAS la instància de la senyora GC, mitjançant la qual sol·licità una excedència especial de l'article 49.4 del Conveni col·lectiu del Consell de Mallorca, a partir de l'1 de febrer de 2017.

3. El 27 de gener de 2017 la presidenta de l'IMAS va resoldre autoritzar l'excedència voluntària especial a partir de l'1 de febrer de 2017, amb una durada màxima d'un any i mínima de sis mesos.

4. El 22 de desembre de 2017 va tenir entrada en el registre de l'IMAS la sol·licitud de la senyora GC mitjançant la qual demanà el reingrés en data 1 de febrer de 2018.

5. El 9 de gener de 2018 la presidenta va resoldre el reingrés de la senyora GC en data 1 de febrer de 2018.

6. El 9 de gener de 2018 va tenir entrada en el Registre d'Entrada de l'IMAS, núm. 460, la instància de la senyora GC en la qual sol·licita una altra excedència voluntària d'acord amb l'article 47 del Conveni col·lectiu del Consell de Mallorca.

7. En data 29 de gener de 2018 es va emetre Informe jurídic sobre la sol·licitud d'excedència voluntària de referència.

8. Mitjançant Resolució de la presidenta de l'IMAS de data 29 de gener de 2018 es desestimà la sol·licitud d'excedència voluntària esmentada, que va ser notificada en data 30 de gener de 2018 a la interessada.

9. Amb registre d'entrada a l'Oficina de Correus d'Inca de dia 2 de març de 2018 i amb registre d'entrada a l'IMAS de data 8 de març de 2018 i núm. 6790, la senyora Sonia GC

va interposar recurs d'alçada contra la Resolució de desestimació de la sol·licitud de data 29 de gener de 2018.

Fonaments de dret

Primer.- El recurs d'alçada es va interposar contra la Resolució de la presidenta de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials, de 29 de gener de 2018, per la qual es desestimà la sol·licitud d'excedència voluntària esmentada, que va ser notificada en data 30 de gener de 2018 a la interessada.

Segon.- D'acord amb el que es disposa a l'article 27.1 del Text consolidat dels Estatut de l'IMAS (BOIB núm. 140, de 5 de novembre de 2016), contra els actes dictats per la Presidència de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials es pot interposar recurs d'alçada davant el Consell Executiu del Consell de Mallorca en el termini i amb els efectes de la Llei del procediment administratiu comú.

Tercer.- Atès el que es disposa a la Llei 39/2015, de 2 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, el procediment per tramitar i resoldre recursos administratius es troba regulat en els articles 112 a 120 i, en concret, en els articles 121 i 122 respecte del recurs d'alçada.

Atesos els articles de referència, el recurs d'alçada interposat el 2 de març de 2018, contra la
Resolució de la presidenta de 29 de gener de 2018, per la qual es desestimà la sol·licitud d'excedència voluntària de la interessada, es va interposar en el termini i en la forma escaients.

Quart.- La interessada al·lega que «és personal laboral i reuneix els requisits d'antiguitat per ser creditora de la situació d'excedència voluntària en quant que el dret no implica prestacions, si no suspensió de la relació laboral i dret preferent al reingrés, si se sol·licita en temps i forma i el lloc de feina no ha estat ocupat o es troba vacant, sigui de la mateixa o de similar categoria, en aquest cas bastant que pertanyi al grup professional».

A més, fa referència a que «la jurisprudència al·legada en la denegació no és contrastable quant a que es refereix a la controvertida figura del fixo discontinu i que sí està referida a un lloc de feina en concret, que no és el cas».

Cinquè.- L'article 47 de l'Acord del Ple, d'11 de novembre de 1991, pel qual s'aprova el Conveni col·lectiu per al personal laboral (BOCAIB núm. 81, de 3 de juliol de 1993).

«Art. 47 El treballador, amb almenys un any d'antiguitat en el Consell, té dret que li reconeguin la possibilitat d'obtenir l'excedència voluntària, per un termini no menor d'un any i no superior a cinc anys.

La petició s'ha de formular per escrit, expressant-hi els motius en que es fonamenta, i s'ha de contestar en el termini de 20 dies. Es concedirà o no en atenció a les necessitats del servei i a les raons al·legades.

El reingrés en el Consell queda condicionat:
a) Al fet que el treballador sol·liciti trenta dies abans de finalitzar el termini per qual li hagi estat concedida.
b) Al fet que hi hagi vacant de la mateixa categoria i grup professional en el centre en què treballava l'excedent o, en cas negatiu, a elecció del treballador, en altres centres del Consell en categoria igual o similar a l'ocupada per l'excedent.
Per acollir-se a un altre període d'excedència voluntària el treballador haurà de complir un nou període de servei actiu de quatre anys."

D'entre la nombrosa jurisprudència que s'ha pronunciat sobre el diferent règim jurídic entre les distintes excedències, ja es va fer referència a la Resolució de desestimació que ara es recorre la fonamentació jurídica de la Sentència del Tribunal Suprem, de 29 de novembre de 2000, dictada en unificació de doctrina, que va resoldre, per tant, de manera definitiva que els empleats temporals no tenien dret a l'excedència voluntària de la manera següent, concloent:

Además, la excedencia voluntaria se caracteriza por otorgar al trabajador fijo excedente únicamente "un derecho preferente al reingreso en las vacantes de igual o similar categoría" y este derecho, que puede otorgarse, al trabajador no puede concederse al indefinido no fijo, porque la relación de éste está vinculada exclusivamente al puesto de trabajo que ocupa."

Per tant, per poder obtenir una excedència voluntària de l'article 47, que no implica reserva de lloc de feina, sinó únicament, tal i com disposa la lletra b d'aquest article, un dret a reingressar si existeix "vacant de la mateixa categoria i grup professional en el centre en què treballava l'excedent o, en cas negatiu, a elecció del treballador, en altres centres del Consell en categoria igual o similar a l'ocupada per l'excedent." s'ha de tenir necessàriament la condició de personal laboral fix.
Per contra, el personal laboral temporal, sí pot accedir a una excedència voluntària especial amb reserva del lloc de feina, i conservar el dret de reingrés mentre el lloc de feina concret i reservat no sigui ocupat de forma definitiva.
Aquest és el motiu pel qual la presidenta de l'IMAS va resoldre en data el 27 de gener de 2017 autoritzar l'excedència voluntària especial sol·licitada per la Sra. Gómez, com també va estimar i resoldre la posterior sol·licitud de reingrés el 9 de gener de 2018, en atenció a que el lloc de feina reservat no havia estat ocupat de forma definitiva.
Resulta evident que les diferents situacions administratives d'excedència no són idèntiques, ni pel que fa als empleats públics que tenen dret d'accedir-hi (encara que el Conveni Col·lectiu no ho disposi expressament), ni pel que fa als drets i obligacions que comporten, com tampoc quant a les conseqüències jurídiques que se'n deriven respecte del reingrés.
En efecte, les excedències especials amb reserva de lloc de feina a l'àmbit de la funció pública, han anat ampliant l'àmbit d'aplicació subjectiu a impuls de la doctrina i de la jurisprudència, des d'un primer moment en què únicament hi tenien dret els funcionaris de carrera i els treballadors laborals fixos, fins a l'actualitat en què es permeten també per al personal temporal. Ara bé, sempre en el benentès que la reserva del lloc – i per tant el dret a reingressar- es manté únicament en tant en quant el lloc reservat no sigui ocupat amb caràcter definitiu per un procediment reglamentari.

Contràriament, no tenen dret a accedir a una excedència voluntària per interès particular, ni els funcionaris interins ni els treballadors laborals temporals, pel motiu que el seu nomenament o contractació està directament vinculat a un lloc de feina determinat, lloc que es perd per la pròpia naturalesa d'aquesta excedència, que no comporta reserva de lloc.

Sisè.- En contestació a l'al·legació de la recurrent sobre que la jurisprudència en la qual es fonamenta la desestimació es refereix a la controvertida figura del personal fix-discontinu i que no seria aplicable al cas, sense perjudici que la jurisprudència de referència sí es considera aplicable, es transcriu a continuació, alguns dels fonaments de dret de la Sentència núm. 83/2003 de 30 de gener del Tribunal de Justícia d'Aragó (Sala Social), que conclou en el mateix sentit que les ja citades a la Resolució de desestimació de referència però, en aquest cas, amb relació a la sol·licitud d'una empleada pública que presta els seus serveis en virtut d'una relació laboral de duració indefinida, precisament igual que la recurrent:

«La actora, que presta servicios para la Universidad de Zaragoza en virtud de una relación laboral de duración indefinida, sin ser fija de plantilla, solicita que se le reconozca el derecho a la excedencia voluntaria previsto en el art. 67 del convenio colectivo de la Universidad. Este precepto prevé que el personal fijo de plantilla puede solicitar la excedencia voluntaria cuando concurran determinadas circunstancias. A juicio de la demandante, el citado precepto vulnera el principio de igualdad, al limitar al personal fijo el disfrute de ese derecho.

…/...FUNDAMENTO DE DERECHO SEGUNDO

Una pluralidad de pronunciamientos del TS (por todas, sentencias 25-3, 23-4, 26-10 y 10-11-1999 y 20-3-2002) han sostenido que si a los contratos de trabajo concertados por las Administraciones públicas se les asigna formalmente un carácter temporal, pero tal asignación es incorrecta o ilegal, el contrato ha de reputarse de duración indefinida, pero no se le puede reconocer al trabajador el carácter fijo de plantilla. Ello supone que la Administración pública empleadora está obligada a adoptar las medidas necesarias para la provisión regular del puesto de trabajo producida esta provisión legal existirá una causa lícita para extinguir el contrato (SSTES de 20-1-1998, 15-1-1999, 20-10-1999, 8-2-2000 y 29-5-2000). De ello se deduce que el trabajador indefinido tiene una vinculación con un concreto puesto de trabajo similar a la propia de un trabajador interino. Cuando la plaza se cubre -o se amortiza- legalmente, concurre una causa lícita de extinción de la relación laboral.

Desde esta perspectiva, la dificultad de aplicar la excedencia voluntaria a los trabajadores indefinidos que no son fijos de plantilla (o a los interinos) radica en que la excedencia voluntaria no da derecho a la conservación del puesto de trabajo sino únicamente, ex art. 46.5 ET, un derecho preferente de reingreso en vacantes de la empresa de igual o similar categoría, lo que supondría mutar la naturaleza del vínculo del trabajador, caracterizado nítidamente por la vinculación del mismo a una concreta plaza, cuyas vicisitudes afectan al trabajador indefinido que la ocupa, y obligaría a plantearse cuál sería la naturaleza del vínculo que unía al trabajador con la nueva plaza vacante ocupada tras la excedencia, para la que no ha sido contratado.

Y si aceptamos la tesis e la recurrente, bastaría con que los trabajadores indefinidos, inmediatamente antes de la cobertura legal de su plaza por un trabajador fijo, solicitasen la excedencia voluntaria, para eludir la extinción de su contrato de trabajo, reingresando posteriormente en otra plaza vacante distinta."

Setè.- Vist allò que disposa l'article 27.1 del Text consolidat dels Estatut de l'IMAS (BOIB núm. 140, de 5 de novembre de 2016), l'òrgan competent per resoldre el recurs d'alçada és el Consell Executiu del Consell de Mallorca.

Propòs

Que el Consell Executiu adopti l'acord següent:

Primer.- DESESTIMAR el recurs d'alçada interposat per la senyora SGC contra la Resolució de desestimació de la sol·licitud de data 29 de gener de 2018, per la qual es desestimà la sol·licitud d'excedència voluntària d'acord amb l'article 47 del Conveni col·lectiu del Consell de Mallorca.

Segon.- NOTIFICAR l'acord de desestimació a la interessada.