

El Acuerdo Administración-sindicatos de 2017 y su reflejo en la normativa presupuestaria estatal de 2017.

Alberto Palomar Olmeda

Profesor Titular de Derecho administrativo (Acred)

Sumario.- 1.- Introducción. 2.- El Acuerdo de 2017: presupuestos y bases del Acuerdo. 3.- Diversos escenarios que se han compaginado. 4.- Algunos aspectos de carácter general. 4.1.- El progresivo acercamiento del estatus de los empleados públicos. 4. 2.- El planteamiento de la STJUE de 14 de septiembre de 2016. 4. 2.1. El Derecho Comunitario. 4.2.2.- Elementos centrales en la interpretación de la Sentencia. 4. 3.- La aplicación de la anterior doctrina en el ámbito de la regulación del personal sanitario en España. 4.4.- Las dudas derivadas del Derecho Comunitario en el ámbito de la sanidad española. 4. 4.1.- La cuestión interpretativa de carácter central. 4.4.2.- El tema accesorio de la liquidación de haberes. 4.4.3.- La tesis central. 4.5.- La situación, a partir de ahora. 4. 5.1.- Los problemas internos. 4.5.2.- Las cuestiones más externas: la posición del empleado público. 4.5.3.- El límite central para la búsqueda de soluciones: el principio de mérito y capacidad. 4.6.- Aprender de la experiencia. 5.- El contenido del Acuerdo de 29 de marzo de 2017 desde una perspectiva material. 6.- El desarrollo en el ámbito de la regulación de la LGP de 2017. 6.1. Consideraciones generales. 6.2.- Ámbito de aplicación de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2017. 6.3.- Oferta de Empleo público. 6.3.1.- Las reglas generales. 6.3.2.- Los cupos adicionales: el objetivo de la estabilización del empleo. 6.3.3.- Otros instrumentos de estabilización. 6. 3.4.- En especial la Disposición adicional 26 de la Ley de Presupuestos para 2017

1.- Introducción

El presente trabajo trata de analizar el alcance y la ejecución del Acuerdo Administración-sindicatos de 2017 denominado “para la mejora del empleo público” y la consiguiente plasmación en la normativa estatal de carácter básico que se contiene en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para este año.

El análisis trata de enmarcarse en una visión más global que parte de enunciar, a su vez, los problemas del empleo público en los últimos años y, específicamente, los derivados de la falta de planificación del empleo público y de la utilización de los recortes desde una perspectiva general de gasto público sin un orden sistémico que cubriera el proceso de retirada.

2.- El Acuerdo de 2017: presupuestos y bases del Acuerdo

El día 29 de marzo de 2017 se firma entre el Ministro de Hacienda y Función Pública y los representantes de las Centrales Sindicales de CCOO, UGT y CSIF un denominado Acuerdo para la mejora del empleo público.

Con carácter previo a cualquier otra consideración y en el plano de la justificación las partes manifestaron las siguientes:

* *Primera.*- Reconocimiento del papel de los empleados públicos en la recuperación de carácter económico

El Acuerdo señala que <<...las partes representadas en este Acuerdo son plenamente conscientes de que el personal al servicio de las Administraciones Públicas ha contribuido de forma notable y directa a la recuperación económica y al cumplimiento de los compromisos adquiridos por España en materia de consolidación del gasto público y ha tenido que soportar una parte importante del esfuerzo de austeridad llevado a cabo en el último periodo...>>.

* *Segunda.*- El reconocimiento del sacrificio colectivo

En otro punto del Acuerdo señala, igualmente, que << el esfuerzo de este colectivo ha sido un factor determinante en el cumplimiento de los objetivos. Se le ha exigido un sacrificio sin el cual no hubiera sido posible dar solución a los problemas que atravesaba la economía española en el año 2012...>>.

- *Tercera.*- Necesidad de garantizar la eficiencia y la calidad de los servicios públicos.

En este ámbito se añade que <<...también forma parte del análisis compartido en este Acuerdo que el objetivo necesario es garantizar la eficiencia y la calidad en la prestación de los servicios públicos, objetivo íntimamente ligado a la situación y condiciones laborales en las que debe prestar sus servicios el personal al servicio de las Administraciones Públicas...>>.

Sobre esta base sin perjuicio de lo que más tarde se indica podemos indicar que tres objetivos podemos aludir a las siguientes materias como parte del contenido del Acuerdo:

1º.- Oferta de Empleo Público

El Gobierno y las Centrales Sindicales coinciden en la necesidad de adoptar decisiones en materia de reposición para fortalecer los efectivos en el conjunto de las Administraciones Públicas. Con este fundamento se señala que el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales para 2017 debía contener las siguientes cuestiones:

- Una tasa del 100% en el caso de los sectores prioritarios

Se señala que el PGE debe incluir además de los sectores prioritarios a que se refería la Ley de 2016 (Sanidad, Educación, Administración del Justicia, Servicios Sociales, control y lucha contra el fraude fiscal, laboral, de subvenciones públicas, seguridad social, control de la asignación eficiente de los recursos públicos, prevención y extinción de incendios y políticas activas de empleo) los sectores de atención a la ciudadanía en los servicios públicos, prestación directa del transporte público y seguridad y emergencias.

- Una tasa general de reposición del 50% en el resto de sectores.

En concreto se señala que <<esta oferta de empleo público se fomentará la utilización de la promoción interna por parte de las Administraciones Públicas en los términos en que se negocie en cada ámbito. Las plazas que se oferten a la promoción interna no computarán a los efectos de la tasa de reposición...>>

2º.- Reducción de empleo temporal

Los firmantes del Acuerdo están de acuerdo en analizar el porcentaje de interinidad en los servicios públicos esenciales y buscar fórmulas que refuercen la estabilidad de las plantillas de personal en dichos ámbitos, en colaboración con el resto de las Administraciones Públicas y dentro de los límites y reglas de gasto establecidos.

Como consecuencia de esta medida se señala que el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2017 contendrá una autorización para que en las Administraciones Públicas se pueda reducir a lo largo de los tres próximos años y en un máximo de un 90 % las plazas ocupadas de forma temporal y la cifra de personal con una vinculación temporal existente a la fecha de la firma del Acuerdo.

Más adelante y, desde la perspectiva imperativa, se añade que << la articulación de estos procesos selectivos, que en todo caso garantizará el cumplimiento de los principios de libre concurrencia, igualdad, mérito, capacidad y publicidad, podrá ser objeto de negociación en cada uno de los ámbitos territoriales....>>.

Finalmente se añade que no computará a efectos de la tasa de reposición la convocatoria de plazas que, en los términos previstos en la Disposición transitoria cuarta del Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público estén dotadas presupuestariamente y a la fecha de la firma del Acuerdo y desde el 1 de enero de 2005 hayan estado ocupadas ininterrumpidamente de forma interina o temporal.

3.- Constitución de grupos de trabajo en materia de empleo público.

Se prevé el deseo de constituir grupos de trabajo en relación con diversas cuestiones relativas al empleo público como la movilidad interadministrativa, la formación de los empleados públicos, la evolución y situación de empleo a las distintas Administraciones Públicas, los factores de género, situación de las mutualidades y seguimiento e implantación de la Administración digital.

3.- Diversos escenarios que se han compaginado.

El Acuerdo transcrito responde al deseo de la Administración y de los Agentes sociales de conseguir reflotar un esquema de gestión del empleo público que, ciertamente, ha hecho aguas en los últimos años como consecuencia de la utilización de medidas indiscriminadas poco pensadas y nada planificadas y pensadas, únicamente, en clave de gasto público.

De alguna forma podría decirse que la técnica de los recortes sin planificación y solo evaluada en términos de los resultados cuantitativos ha tenido como efecto la propia inviabilidad de los servicios. La consecuencia real de esta inviabilidad ha sido la necesidad de admitir que la continuidad de los servicios exigía fórmulas <<imaginativas>> que han acabado en las diferentes fórmulas de empleo precario que se conocen. Interinos, eventuales, trabajadores de obra, becarios, etc....han sido las fórmulas utilizadas en todas las Administraciones y en los diversos sectores de la Administración.

El problema no es la solución coyuntural sino que, de alguna forma, venía de lejos y la situación final ha sido que la precarización no es el efecto de una época sino de varias y eso ha coincidido en el tiempo y en el ámbito europeo con una doctrina de igualación de los derechos de los temporales o los no fijos con éstos en aquellos supuestos en los que se produce una cierta consolidación o estructuralidad en el empleo.

Esta es, precisamente, la estructura del presente trabajo. Analizar las medidas para acabar con la precarización y la reordenación del empleo público y, de otra, las medidas que provienen del deseo de dar cumplimiento a las determinaciones que están siendo derivadas de la interpretación del Derecho Comunitario.

4.- Algunos aspectos de carácter general

4.1.- El progresivo acercamiento del estatus de los empleados públicos

En los últimos años de la vida española se aprecia un fenómeno que no se había dado en otras épocas históricas. Este fenómeno no es otro que el de la progresiva equiparación del régimen jurídico de las diferentes categorías jurídicas de empleados públicos. Las causas de esta aproximación no son únicas y, probablemente, responden, también, a elementos diferentes que van desde la perspectiva comunitaria del empleo público a los déficits de gestión y de actuación sobre el empleo público que ha ido paulatinamente difuminando las líneas que tradicionalmente han conformado las diferentes categorías de empleados

públicos y que, ahora, han sorprendido a la opinión pública española con la convocatoria de masivas ofertas de empleo público desempeñado, en estos años, por personal de diferente naturaleza jurídica pero caracterizado, en todo caso, por la precariedad de su relación.¹

De alguna forma podríamos indicar que la regla de configuración más extendida había sido la de indicar que el umbral máximo de derechos dentro del régimen jurídico del empleo público y que identificamos con la inamovilidad corresponden a los funcionarios de carrera.

A partir de este aserto inicial las normas reguladoras del estatuto del funcionario público, primero, y del empleado público, posteriormente, han ido determinando las condiciones y los derechos que corresponden a las demás categorías de empleados públicos que no son la de funcionarios de carrera y que se han ido configurando legalmente sus respectivos estatus con semejanzas y con diferencias entre sí y con los funcionarios de carrera.

En este sentido, y en el ámbito de la legislación general de empleo público, podemos indicar que las cosas han sido más sencillas porque realmente, y más allá de la dicotomía funcionario-laboral, las categorías de empleados públicos han oscilado entre la de funcionario interino y la de personal eventual. Este último (en la legislación general) se ha situado en el plano de la confianza política y, por tanto, se ha desmarcado del régimen común de empleados públicos especialmente con la determinación reforzada de que no pueden ejercer funciones públicas.

La figura del interino ha dado más situaciones complejas. Nacida para la cobertura temporal de un puesto de trabajo mientras se podía proveer por alguno de los sistemas legalmente previstos (de reclutamiento interno o externo) fue extendida, posteriormente, a la realización de trabajos específicos, de temporada y que se aparten de los que son habituales en el ámbito de la función pública. Esta figura es la que ha resultado ampliamente desfigurada en los últimos años porque las prevenciones que se contenían en las normas de función pública, fundamentalmente, la cobertura del puesto mediante la inclusión en la siguiente oferta de empleo, ha resultado prácticamente eludida a los largo de los años y eso ha propiciado la paradoja de interinos con 20 o 30 años de antigüedad.

Este fenómeno, que no es exclusivo de España pero si muy característico, ha ido creando grandes masas de personal en situación de precariedad que se mantiene en su puesto de trabajo sin que se dé el presupuesto habilitante desde una perspectiva legal pero

¹ El ejemplo más claro de esta situación se refleja en:

- Real Decreto-ley 13/2017, de 7 de julio, por el que se aprueba una oferta de empleo público extraordinaria y adicional para el refuerzo de la lucha contra el fraude fiscal, en la Seguridad Social, en el ámbito laboral y del control del gasto, para la mejora en la prestación de determinados servicios a los ciudadanos, y por el que se crean especialidades en Cuerpos y Escalas de la Administración del Estado y sus organismos públicos.
- Real Decreto 702/2017, de 7 de julio, por el que se aprueba la oferta de empleo público para el año 2017.

Ambas normas aparecen publicadas en el BOE de 8 de julio de 2017.

justificado por la necesidad (la perentoriedad, incluso) del mantenimiento y la prestación de servicios.

La precarización del empleo público fue abordada por el Derecho Comunitario en dos momentos. En un primer momento, podemos indicar que la posición del Derecho Comunitario fue la de conseguir la igualación de algunos derechos que, ciertamente, estaban pensados en clave únicamente del funcionario de carrera pero que no pueden ser negados a quienes desarrollan una situación que tiene tendencia a la estructuralidad. Es la época, por ejemplo, del reconocimiento del derecho al percibo de trienios y sexenios en el ámbito de las funciones públicas sanitaria y docente, respectivamente ². En este punto y por enmarcar de una forma más amplia esta cuestión a la que nos estamos refiriendo podemos asumir el resumen que realiza Ordóñez Solís cuando indica que el acercamiento o la aproximación se puede visualizar en cuestiones como la ordenación del tiempo de trabajo, la seguridad y salud de los empleados públicos; el reconocimiento de la antigüedad de los empleados públicos temporales o, incluso, el derecho al disfrute de vacaciones retribuidas por los empleados públicos. ³

Es cierto, sin embargo, que la igualación de derechos siendo importante no aborda problemas centrales desde la perspectiva de la propia de la estructura de la Administración y, sobre todo, desde la perspectiva del funcionario público al que la igualación sin continuidad asegurada no le parece una solución satisfactoria. Este segundo momento o este segundo interés del Derecho Comunitario es el que se analiza en este trabajo y se enraíza con las consecuencias del mantenimiento en situación de precariedad de una persona que no cumple los requisitos de la prestación precaria.

4. 2.- El planteamiento de la STJUE de 14 de septiembre de 2016

En el contexto al que nos acabamos de referir se produce la publicación de la STJUE de 14 de septiembre de 2016 que pasamos a examinar en sus aspectos más relevantes y que, adelantemos, tiene como referencia esencial la de abordar el problema estructural del empleo precario en el ámbito público.

4. 2.1. El Derecho Comunitario

Comencemos por señalar que la Directiva 1999/70/Del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES; la UNICE y la CEEP, sobre trabajo de duración determinada constituye el entronque de la cuestión aquí planteada. En concreto, dentro de la misma, el Apartado 13 del Preámbulo señala que <<... Los interlocutores sociales

²STJUE 22-12-2010 (JUR 2010, 410051);SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 20 enero 2011 (RJCA 2011, 4); SSTSJ Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) núm. 1922/2010 de 22 diciembre (JUR 2011, 163639) y núm. 1921/2010 de 22 diciembre (JUR 2011, 163629); SJCA Santa Cruz de Tenerife (Islas Canarias), núm. 4 de 7 febrero (RJCA 2011, 96).

³ ORDÓÑEZ SOLÍS. D. Empleados públicos, Administraciones Españolas y Jurisprudencia Europea. Actualidad Administrativa, N.º 3, Quincena del 1 al 15 Feb. 2012, Pág. 272, Tomo 1, Editorial LA LEY.

quisieron conceder una atención especial al trabajo de duración determinada, al tiempo que indicaban que tenían la intención de considerar la necesidad de un acuerdo similar para las empresas de trabajo temporal...>>. Partimos, por tanto, de un instrumento concebido en el ámbito del diálogo social europeo y que ve la luz como una Directiva.

Esta determinación genérica se completa en el apartado 14 cuando se añade que <<.... Las partes contratantes expresaron el deseo de celebrar un Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada que establezca los principios generales y las condiciones mínimas para los contratos de trabajo de duración determinada y las relaciones laborales de este tipo; han manifestado su deseo de mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando la aplicación del principio de no discriminación, y su voluntad de establecer un marco para impedir los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos de trabajo de duración determinada o de relaciones laborales de este tipo...>>.

En este contexto podemos señalar que, conforme indica el artículo 1º de la Directiva, ésta tiene por objeto «**aplicar el Acuerdo marco** [...] que figura en el anexo, celebrado [...] entre las organizaciones interprofesionales de carácter general (UNICE, CEEP y CES)».

Los puntos 6 a 8 de las Consideraciones generales del Acuerdo marco tienen el siguiente tenor:

«6. Considerando que **los contratos de trabajo de duración indefinida** son la forma más común de relación laboral, y que contribuyen a la calidad de vida de los trabajadores afectados y a mejorar su rendimiento;

7. Considerando que la **utilización de contratos de trabajo de duración determinada basados en razones objetivas** es una forma de evitar abusos;

8. Considerando que los contratos de duración determinada **son característicos del empleo** en algunos sectores, ocupaciones y actividades y que pueden convenir tanto a los empresarios como a los trabajadores».

5 Con arreglo a la cláusula 1 del Acuerdo marco, éste tiene por objeto, por un lado, mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando el respeto al **principio de no discriminación** y, por otro, establecer un marco para evitar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada.

6 La cláusula 2 del Acuerdo marco, con la rúbrica «Ámbito de aplicación», prevé en su apartado 1 lo siguiente:

«El presente Acuerdo se aplica a los trabajadores con un trabajo de duración determinada cuyo contrato o relación laboral esté definido por la legislación, los convenios colectivos o las prácticas vigentes en cada Estado miembro.»

7 La cláusula 3 del Acuerdo marco, con la rúbrica «Definiciones», establece:

«A efectos del presente Acuerdo, se entenderá por:

1. “trabajador con contrato de duración determinada”: el trabajador con un contrato de trabajo o una relación laboral concertados directamente entre un empresario y un trabajador, en los que el final del contrato de trabajo o de la relación laboral viene determinado por condiciones objetivas tales como una fecha concreta, la realización de una obra o servicio determinado o la producción de un hecho o acontecimiento determinado;

2. “trabajador con contrato de duración indefinida comparable”: un trabajador con un contrato o relación laboral de duración indefinido, en el mismo centro de trabajo,

que realice un trabajo u ocupación idéntico o similar, teniendo en cuenta su cualificación y las tareas que desempeña [...]»

8 La cláusula 4 del Acuerdo marco, titulada «Principio de no discriminación», establece en su apartado 1:

«Por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas.»

Finalmente, podemos indicar que el apartado 1 de la cláusula 5 del Acuerdo marco, titulada «Medidas destinadas a evitar la utilización abusiva», dispone lo siguiente:

«A efectos de prevenir los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales y conforme a la legislación, los acuerdos colectivos y las prácticas nacionales, y/o los interlocutores sociales, cuando no existan medidas legales equivalentes para prevenir los abusos, **introducirán de forma que se tengan en cuenta las necesidades de los distintos sectores y/o categorías de trabajadores, una o varias de las** siguientes medidas:

- a) razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales;
- b) la duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada;
- c) el número de renovaciones de tales contratos o relaciones laborales.»

Es claro, por tanto, que la Directiva y el Acuerdo que le sirve de base y fundamento tienen, a los efectos de lo que aquí analizamos una consideración evidente de evitar los abusos que pueden establecerse o derivarse de la actuación de las autoridades nacionales en relación con el empleo o la utilización abusiva de la contratación determinada.

Lo que nos interesa resaltar en este punto es, por un lado, que se alude a relaciones laborales o a relaciones jurídicas de cualquier orden y denominación que tengan o produzcan el mismo efecto de limitación de derechos en orden a la protección frente a la contratación o empleo no definitivo. Por otro, que, como acaba de indicarse, la Directiva no impone ni tiene una única consecuencia cuando se produce el abuso de esta conducta sino que, únicamente, establece la obligación de las Autoridades estatales de adoptar alguna medida en este ámbito. Este aspecto es esencial ya que uno de los elementos que se plantea de forma inmediata es la posibilidad de la aplicación directa del derecho comunitario y, en consecuencia, la posibilidad de invocación directa de las determinaciones comunitarias en el ámbito jurisdiccional de la solución de conflictos en España.

4.2.2.- Elementos centrales en la interpretación de la Sentencia

En concreto, se alude a tres elementos que justificarían, inicialmente, la opción o la admisión del empleo de duración determinada. Son las siguientes:

- a) Razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales;
- b) La duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada;
- c) El número de renovaciones de tales contratos o relaciones laborales.

Esto nos permite indicar que el Derecho Comunitario admite la existencia de contratos de duración determinada pero considera que se trata de una figura que debe analizarse en el marco de su propia utilidad y que, desde luego, se debe analizar, sobre todo, evitando que el encadenamiento de circunstancias pueda conducir a la degradación verdadera de los derechos de los trabajadores que el propio derecho comunitario identifica, expresamente, con el derecho a obtener una relación indefinida de trabajo.

El Derecho Comunitario aborda, por tanto, los mecanismos que los Estados deben cumplir para evitar que las situaciones de trabajo con títulos de duración determinada se acaben convirtiendo en la verdadera relación jurídica del empleado. Es cierto que ni la Directiva ni el Derecho comunitario tasan las medidas aunque en los apartados transcritos se dan pistas claras como el señalamiento de razones objetivas para la contratación definida en el tiempo, o la limitación del tiempo máximo en que se puede estar en esta situación o el número de renovaciones que pueden darse.

Se trata de medidas que deben ser adoptadas por los Estados miembros en el ámbito de su propia legislación. Por este motivo nos corresponde analizar ahora la regulación en el ámbito que propone la sentencia y que identificamos como un ámbito sectorial específico que tiene una reglamentación y regulación propia que se aparta en gran medida de la regulación general que se establece para el conjunto de los empleados públicos.

4. 3.- La aplicación de la anterior doctrina en el ámbito de la regulación del personal sanitario en España.

La regulación del personal sanitario en España no ha sido nada sencilla desde una perspectiva histórica en la que, primero, se buscó la configuración del personal sobre la base de estatutos profesionales para los distintos colectivos que formaban parte del entero sistema de la sanidad. Posteriormente, se comienzan a dictar algunas normas de alcance general (selección, retribuciones, incompatibilidades, etc....) que presentaban como característica común el haber agrupado las diferentes categorías profesionales y dotar al sistema de una cohesión general.

Finalmente se dicta la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del Personal Estatutario que contiene un régimen común para los profesionales que prestan servicios en el Sistema Nacional de Salud.

El artículo 9 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud (BOE n.º 301, de 17 de diciembre de 2003, p. 44742; en lo sucesivo, «Estatuto Marco»), establece:

- «1. Por razones de necesidad, de urgencia o para el desarrollo de programas de carácter temporal, coyuntural o extraordinario, los servicios de salud podrán nombrar personal estatutario temporal.

Los nombramientos de personal estatutario temporal podrán ser de interinidad, de carácter eventual o de sustitución.

2. El nombramiento de **carácter interino** se expedirá para el desempeño de una plaza vacante de los centros o servicios de salud, cuando sea necesario atender las correspondientes funciones.

Se acordará el cese del personal estatutario interino cuando se incorpore personal fijo, por el procedimiento legal o reglamentariamente establecido, a la plaza que desempeñe, así como cuando dicha plaza resulte, amortizada.

3. El nombramiento de **carácter eventual** se expedirá en los siguientes supuestos:

a) Cuando se trate de la prestación de servicios determinados de naturaleza temporal, coyuntural o extraordinaria.

b) Cuando sea necesario para garantizar el funcionamiento permanente y continuado de los centros sanitarios.

c) Para la prestación de servicios complementarios de una reducción de jornada ordinaria.

Se acordará el cese del personal estatutario eventual cuando se produzca la causa o venza el plazo que expresamente se determine en su nombramiento, así como cuando se supriman las funciones que en su día lo motivaron.

Si se realizaran más de dos nombramientos para la prestación de los mismos servicios por un periodo acumulado de 12 o más meses en un período de dos años, procederá el estudio de las causas que lo motivaron, para valorar, en su caso, si procede la creación de una plaza estructural en la plantilla del centro. ...>>.

Esta categorización tiene como elemento común el de presentar una variada configuración de las relaciones de empleo que, ciertamente, se habían tratado de modular y controlar en lo que pudiéramos denominar como “uso abusivo”. Es cierto, y este es el problema central, que lo que no prevé la ley, en este caso, son las consecuencias del incumplimiento de las prescripciones que se contienen en relación la evitación del fraude o del abuso de la figura. Pero no se trata de una insuficiencia del instrumento normativo sino de un problema real consistente en señalar que estas soluciones son, esencialmente, soluciones que deben aportarse en el ámbito de la normativa interna de cada uno de los Estados o de las Comunidades Autónomas, según proceda, en razón, precisamente, de sus propios modelos de empleo público y de la relación jurídica de quienes prestan servicios en sus respectivas Administraciones.

En este sentido ha sido frecuente, especialmente en los últimos años de la vida pública española, que se produjera un encadenamiento de situaciones de trabajo no definitivo (duración determinada). En unas veces se produce el encadenamiento de nombramientos de la misma naturaleza (interinos o eventuales) y, en otras, lo que se produce es la mezcla o combinación de figuras diversas que tienen en común el que la relación es inestable pero que, formalmente es diferente. Incluso en el extremo se ha introducido en el ámbito docente la técnica de nombramientos de interinos que van de septiembre a junio, terminación y liquidación y vuelta a nombrar para el mismo puesto en el curso siguiente, otra vez, de septiembre a junio. De alguna forma podríamos decir que el empleador público se ha acercado notablemente al privado hasta el punto de legitimarse la interrupción de la relación durante el verano.

En el caso resuelto por la Sentencia de 14 de septiembre de 2016 podemos resumir los hechos, de conformidad con la misma, en los siguientes:

<<...14 La Sra. Pérez López fue nombrada personal estatutario temporal eventual como enfermera en el Hospital Universitario de Madrid durante el período comprendido entre el 5 de febrero y el 31 de julio de 2009. Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 9, apartado 3, del Estatuto Marco, el nombramiento indicaba como causa justificativa la «realización de servicios determinados de naturaleza temporal, coyuntural o extraordinaria», y como contenido y descripción de la prestación el «desarrollo de su actividad en este Hospital para garantizar la atención asistencial».

15 Tras el primer nombramiento, fueron emitidos nuevos nombramientos de la Sra. Pérez López en siete ocasiones, con una duración de tres, seis o nueve meses, todos con idéntico contenido, de modo que la Sra. Pérez López **prestó servicios sin solución de continuidad durante el período comprendido entre el 5 de febrero de 2009 y el 31 de marzo de 2013.**

16 Durante la vigencia del último de los nombramientos mencionados, correspondiente al período comprendido entre el 1 de enero de 2013 y el 31 de marzo de 2013, la Consejería de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid dictó la Orden de 28 de enero de 2013, por la que, para cumplir el objetivo de contención del gasto público, se establecía que, una vez llegada la fecha de fin del nombramiento, debía procederse al cese del personal estatutario temporal eventual y a la liquidación de haberes correspondiente al período de servicios prestados, incluso en los casos en los que, a continuación, fuera a realizarse un nuevo nombramiento a favor del mismo titular.

17 Con arreglo a dicha Orden, el 8 de marzo de 2013 se comunicó a la Sra. Pérez López la finalización de su relación de servicio con el Servicio Madrileño de Salud, con efectos a 31 de marzo de 2013. No obstante, el 21 de marzo de 2013 se le comunicó su nuevo nombramiento, idéntico a los que le precedieron y sin solución de continuidad respecto del anterior, por el período comprendido entre el 1 de abril y el 30 de junio de 2013....>>.

Nos situamos, por tanto ante el encadenamiento de nombramientos sin solución de continuidad de forma que el interesado presta servicios en el mismo puesto con diferentes nombramientos que, razonablemente, son de la misma naturaleza jurídica. Desde una primera y simple interpretación podríamos decir que la situación es claramente fraudulenta pero el Ordenamiento no prevé (ni el derecho comunitario tampoco) una consecuencia directa para los supuestos de incumplimiento que se integre en la relación jurídica individual. Pero sin avanzar más esta determinación pasemos a analizar, primero, las consideraciones propias en relación con el efecto del derecho comunitario.

4.4.- Las dudas derivadas del Derecho Comunitario en el ámbito de la sanidad española

Centrándonos en el caso concreto podemos señalar que a la vista de estos hechos a los que se refiere la STJUCE y que se acaban de señalar que se acaban de señalar el Juzgado núm. 4 de lo Contencioso-administrativo de Madrid acordó plantear una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión europea que es la que resuelve la STJUE de 14 de septiembre de 2016.

Los términos de la consulta planteada por el Juzgado de lo contencioso-administrativo serían los siguientes:

¿Es contrario al [Acuerdo marco] y, por lo tanto, inaplicable, el artículo 9.3 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud, por favorecer los abusos derivados de la utilización de sucesivos nombramientos de carácter eventual?, en la medida que:

- a) No fija una duración máxima total para los sucesivos nombramientos de carácter eventual, ni un número máximo de renovaciones de los mismos.
- b) Deja a la libre voluntad de la Administración la decisión de proceder a la creación de plazas estructurales, cuando se realicen más de dos nombramientos para la prestación de los mismos servicios por un período acumulado de 12 o más meses en un período de dos años.
- c) Permite realizar nombramientos de carácter eventual sin exigir la constancia en los mismos de la concreta causa objetiva de naturaleza temporal, coyuntural o extraordinaria que los justifique.

2) ¿Es contrario al [Acuerdo marco] y, por lo tanto, inaplicable, el artículo 11.7 de la Orden de la Consejería de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid, de fecha 28 de enero de 2013, al establecer que «una vez llegada la fecha fin del nombramiento, en todo caso, deberá **procederse al cese y liquidación de haberes correspondiente al período de servicios prestados**, incluso en los casos en los que, a continuación, vaya a realizarse un nuevo nombramiento a favor del mismo titular», con independencia, por lo tanto, de que haya finalizado la concreta causa objetiva que justificó el nombramiento, tal y como se establece en la cláusula 3.1 del Acuerdo marco?

3) ¿Es acorde con el objeto pretendido con el [Acuerdo marco] la interpretación del párrafo tercero del artículo 9.3 del [Estatuto marco], en el sentido de considerar que cuando se realicen más de dos nombramientos para la prestación de los mismos servicios por un período acumulado de 12 o más meses en un período de dos años, se deba proceder a la creación de una plaza estructural en la plantilla del centro, pasando entonces el trabajador con nombramiento de carácter eventual a ser nombrado con carácter interino?

4) ¿Es acorde con el principio de no discriminación reconocido en el [Acuerdo marco] la aplicación al personal estatutario temporal de carácter eventual de la misma indemnización prevista para los trabajadores con contrato de trabajo eventual, dada la identidad sustancial entre ambas situaciones, pues carecería de sentido que trabajadores con idéntica cualificación, para prestar servicios en la misma empresa (Servicio Madrileño de Salud), realizando la misma función y para cubrir idéntica necesidad coyuntural, tuvieran un tratamiento distinto en el momento de la extinción de su relación, sin que exista razón aparente que impida comparar entre sí contratos de duración determinada para evitar situaciones discriminatorias?»

Siendo estas las dudas que se plantean nos corresponde, en este momento, analizar la respuesta que a las mismas da la STJUE.

4. 4.1.- La cuestión interpretativa de carácter central

Para la resolución de lo que podríamos denominar la cuestión – estabilidad en el empleo como parte de los derechos esenciales de los trabajadores- , la STJUE establece las siguientes determinaciones:

A) Ámbito de aplicación del Acuerdo que aprueba la Directiva

Sobre el ámbito de aplicación del Acuerdo marco

<<...24 Con carácter previo, cabe recordar que según el tenor literal de la cláusula 2, apartado 1, del Acuerdo marco el ámbito de aplicación de éste se ha definido con amplitud, pues en él se incluyen con carácter general «los trabajadores con un trabajo de duración determinada cuyo contrato o relación laboral esté definido por la legislación, los convenios colectivos o las prácticas vigentes en cada Estado miembro». Además, la definición a efectos del Acuerdo marco del concepto de «trabajador con contrato de duración determinada», formulada en la cláusula 3, apartado 1, de dicho Acuerdo, engloba a todos los trabajadores, sin establecer diferencias en función del carácter público o privado del empleador para el que trabajan y ello independientemente de la calificación de su contrato en Derecho interno (sentencias de 4 de julio de 2006, Adeneler y otros, C-212/04, EU:C:2006:443, apartado 56; de 13 de marzo de 2014, Márquez Samohano, C-190/13, EU:C:2014:146, apartado 38; de 3 de julio de 2014, Fiamingo y otros, C-362/13, C-363/13 y C-407/13, EU:C:2014:2044, apartados 28 y 29, y de 26 noviembre de 2014, Mascolo y otros, C-22/13, C-61/13, C-63/13 y C-418/13, EU:C:2014:2401, apartado 67).

25 En la medida en que el Acuerdo marco no excluye ningún sector particular, un trabajador como la demandante en el litigio principal, que presta servicios como enfermera y forma parte del personal estatutario temporal eventual de un servicio público de salud, está incluido en el ámbito de aplicación del Acuerdo marco...>>.

De esta forma podríamos decir que la primera línea de interpretación pasa, precisamente, por indicar que nos encontramos con la configuración de la permanencia y la estabilidad como un derecho de los trabajadores del que, a priori, no queda eximido ningún sector laboral. Cuestión diferente es como la legislación y la normativa específica regulan esta materia.

B) Las obligaciones de los Estados en la prevención de la contratación temporal abusiva.

Admitiendo que los Estados y las Administraciones Públicas en general puede precisar de la contratación temporal se indica que una de las obligaciones esenciales de los Estados es la de establecer un marco que permita prevenir la contratación temporal abusiva.

Sobre este punto la STJUE señala que:

<<..Por consiguiente, la cláusula 5, apartado 1, del Acuerdo marco impone a los Estados miembros, a efectos de prevenir los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada, la adopción efectiva y vinculante de una o varias de las medidas que enumera cuando su Derecho interno no contemple medidas legales equivalentes. Las tres medidas

enumeradas en el apartado 1, letras a) a c), de dicha cláusula se refieren, respectivamente, a las razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales, a la duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada y al número de sus renovaciones (véanse, en particular, las sentencias de 23 de abril de 2009, Angelidaki y otros, C-378/07 a C-380/07, EU:C:2009:250, apartado 74; de 26 de enero de 2012, Küçük, C-586/10, EU:C:2012:39, apartado 26; de 13 de marzo de 2014, Márquez Samohano, C-190/13, EU:C:2014:146, apartado 42, de 3 de julio de 2014, Fiamingo y otros, C-362/13, C-363/13 y C-407/13, EU:C:2014:2044, apartado 56, y de 26 de noviembre de 2014, Mascolo y otros, C-22/13, C-61/13, C-63/13 y C-418/13, EU:C:2014:2401, apartado 74).

29 **Los Estados miembros disponen a este respecto de un margen de apreciación**, ya que tienen la opción de recurrir, a tal fin, a una o varias de las medidas enunciadas en el apartado 1, letras a) a c), de dicha cláusula, o incluso a medidas legales existentes equivalentes, y ello teniendo en cuenta las necesidades de distintos sectores o categorías de trabajadores (sentencias de 3 de julio de 2014, Fiamingo y otros, C-362/13, C-363/13 y C-407/13, EU:C:2014:2044, apartado 59 y jurisprudencia citada, y de 26 de noviembre de 2014, Mascolo y otros, C-22/13, C-61/13, C-63/13 y C-418/13, EU:C:2014:2401, apartado 75)...>>.

30 De ese modo, la cláusula 5, apartado 1, del Acuerdo marco asigna a los Estados **miembros un objetivo general, consistente en la prevención de tales abusos, dejándoles sin embargo la elección de los medios para alcanzarlo, siempre que no pongan en peligro el objetivo o el efecto útil del Acuerdo marco** (sentencias de 3 de julio de 2014, Fiamingo y otros, C-362/13, C-363/13 y C-407/13, EU:C:2014:2044, apartado 60, y de 26 de noviembre de 2014, Mascolo y otros, C-22/13, C-61/13, C-63/13 y C-418/13, EU:C:2014:2401, apartado 76)>>.

Es cierto, sin embargo, que las consecuencias no pueden estar determinadas por el legislador comunitario que, claramente, afirma el margen de maniobra de los Estados miembros en la adopción de las medidas que correspondan. En uno de los fundamentos señala, en relación con las medidas, que:

<<...Además, cuando, como sucede en el litigio principal, el Derecho de la Unión no establece sanciones específicas para el caso de que se compruebe no obstante la existencia de abusos, corresponde a las autoridades nacionales adoptar **las medidas apropiadas para hacer frente a dicha situación, medidas que no sólo deben ser proporcionadas, sino también lo bastante efectivas y disuasorias como para garantizar la plena eficacia de las normas adoptadas** en aplicación del Acuerdo marco (sentencias de 3 de julio de 2014, Fiamingo y otros, C-362/13, C-363/13 y C-407/13, EU:C:2014:2044, apartado 62 y jurisprudencia citada, y de 26 de noviembre de 2014, Mascolo y otros, C-22/13, C-61/13, C-63/13 y C-418/13, EU:C:2014:2401, apartado 77)...>>.

Sobre esta base, la STJUE analiza la respuesta que da el artículo 9 del EM y señala que:

<<...En lo que atañe al litigio principal, debe señalarse que la normativa nacional pertinente determina de manera precisa los requisitos con arreglo a los cuales se pueden celebrar sucesivos contratos o relaciones de trabajo de duración determinada. En efecto, el recurso a tales nombramientos está permitido, en virtud

del artículo 9, apartado 3, del Estatuto Marco, según los casos, cuando se trate de la prestación de servicios determinados de naturaleza temporal, coyuntural o extraordinaria, cuando sea necesario para garantizar el funcionamiento permanente y continuado de los centros sanitarios o para la prestación de servicios complementarios de una reducción de jornada ordinaria.

42 Esta disposición aclara además que, si se realizan más de dos nombramientos para la prestación de los mismos servicios por un período acumulado de doce o más meses en un período de dos años, **la Administración competente estudiará las causas de estos nombramientos y valorará si procede la creación de una plaza estructural.**

43 De ello se desprende que la norma nacional controvertida en el litigio principal no establece una autorización general y abstracta para utilizar sucesivos contratos de trabajo de duración determinada, sino que limita la celebración de tales contratos, en esencia, a los efectos de satisfacer necesidades provisionales....>>.

Y, la consecuencia final, se resume en la siguiente forma:

<<...Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, procede responder a las cuestiones prejudiciales primera y tercera que la cláusula 5, apartado 1, letra a), del Acuerdo marco debe interpretarse en el sentido de que se opone a que una norma nacional, como la controvertida en el litigio principal, sea aplicada por las autoridades del Estado miembro de que se trate de manera que:

- la renovación de sucesivos nombramientos de duración determinada en el sector de la sanidad pública se considera justificada por «razones objetivas», en el sentido de dicha cláusula, debido a que los nombramientos se basan en disposiciones que permiten la renovación para garantizar la prestación de servicios determinados de naturaleza temporal, coyuntural o extraordinaria, siendo así que, en realidad, estas necesidades son permanentes y estables;
- no existe ninguna obligación de crear puestos estructurales que pongan fin al nombramiento del personal estatutario temporal eventual que incumba a la Administración competente y le permite proveer los puestos estructurales creados mediante el nombramiento de personal estatutario temporal interino, de modo que la situación de precariedad de los trabajadores perdura, mientras que el Estado miembro de que se trata tiene un déficit estructural de puestos fijos en dicho sector....>>.

Realmente los elementos que acaban de citarse nos dan la pauta para resolver algunas de las cuestiones centrales que se analizan en el presente supuesto. La primera, nos permite señalar que aunque el legislador europeo establece una prescripción clara de luchar contra la contratación determinada de carácter abusivo no señala, sin embargo, una consecuencia específica en el plano de la relación individual cuando se produce una infracción de la proscripción. En realidad lo que se puede decir con nitidez es que se remite al legislador nacional el establecimiento de los mecanismos concretos para evitar la utilización de la medida.

Lo que es claro es que el legislador nacional puede optar por varios tipos de medidas. Unas afectan directamente a la Administración y son las que tratarían de objetivar o, incluso, de prohibir la realización de la actividad tanto en su acceso como en su desarrollo máximo. Estas medidas son, por tanto, de carácter organizativo pero pensadas en clave

del empleado público y, sobre todo, de la relación jurídica que el mismo tiene la Administración.

La idea es que la habilitación para el ejercicio de funciones públicas de carácter determinado en el tiempo sea objetivada, sea consecuente con una necesidad no estructural y tenga elementos de control que pueden cifrarse, a modo de ejemplo, en la limitación general del número de años en las que se puede estar, permanecer o ser renovados en tal condición.

Sin embargo y, sin perjuicio de que profundicemos más adelante en este tema, podemos señalar que el Derecho comunitario no analiza y, por tanto, reenvía a los ordenamientos nacionales la determinación de las consecuencias del incumplimiento de las garantías frente a la utilización abusiva de la figura de la contratación indeterminada.

4.4.2.- El tema accesorio de la liquidación de haberes

Un aspecto, probablemente, instrumental de la cuestión que venimos analizando es la relativa a los efectos que debe producir en el ámbito del encadenamiento de contratos que alguno o todos ellos se liquiden e, incluso, que se entregue el finiquito al empleado público al que, posteriormente, se le vuelve a nombrar para una relación no estable o de duración determinada.

Señala la STJUE de 14 de septiembre de 2016 que <<...Mediante su segunda cuestión prejudicial, el juzgado remitente desea saber, en esencia, si la cláusula 5 del Acuerdo marco debe interpretarse en el sentido de que se opone a una norma nacional como la controvertida en el litigio principal, que impone que la relación de servicio finalice en la fecha prevista en el nombramiento de duración determinada y que se abone la liquidación de haberes, sin perjuicio de un posible nombramiento posterior.

Y al respecto se plantea <<.... Mediante su cuarta cuestión prejudicial, el juzgado remitente desea saber, en esencia, si la cláusula 4 del Acuerdo marco debe interpretarse en el sentido de que se opone a una norma nacional, como la controvertida en el litigio principal, que deniega toda indemnización por cese al personal estatutario temporal eventual, mientras que, no obstante, esta indemnización se concede a la finalización del contrato de los trabajadores comparables con contrato de trabajo eventual....>>.

Esta disquisición se aparta un poco de la cuestión principal aquí planteada y se sitúa en el plano más general de la igualación de derechos entre los diferentes tipos de relaciones jurídicas precarias para determinar que lo importante a los efectos de la aplicación del Derecho Comunitario no es la calificación de la relación jurídica que se haga en sede nacional o de la norma nacional sino su inclusión o no en macro-concepto de relación jurídica de duración determinada. A diversas cuestiones de esta misma índole nos hemos referido al principio al señalar que el Derecho comunitario había igualado el régimen jurídico de las diferentes categorías de empleados públicos en cuestiones como la antigüedad o la progresión profesional específica que en la educación asociamos al concepto de sexenios.

Lo que debe quedar claro es que la previsión a la que nos referimos se sitúa, potencialmente, al margen de la problemática del encadenamiento o no de las situaciones

sino que va más allá y se sitúa en el plano de la eventual discriminación sobre la regulación de las consecuencias del cese o terminación de las diferentes categorías de empleados públicos de carácter determinado en su duración.

4.4.3.- La tesis central

En este contexto, <<...una posible diferencia de trato entre determinadas categorías de personal con contratos de duración determinada, como la que señala el juzgado remitente, que no se basa en la duración determinada o indefinida de la relación de servicio, sino en su carácter funcional o laboral, no está incluida en el ámbito de aplicación del principio de no discriminación consagrado por dicho Acuerdo marco (véanse, en este sentido, los autos de 11 de noviembre de 2010, VINO, C-20/10, no publicado, EU:C:2010:677, apartado 57, y de 7 de marzo de 2013, Rivas Montes, C-178/12, no publicado, EU:C:2013:150, apartados 44 y 45).

67 Esta diferencia de trato sólo podría estar incluida en el ámbito de aplicación del principio de no discriminación establecido en la cláusula 4 del Acuerdo marco en el supuesto en que el juzgado remitente debiera declarar que trabajadores con una relación de servicio por tiempo indefinido y que realizan un trabajo comparable perciben una indemnización por extinción de la relación, mientras que esta indemnización se deniega al personal estatutario temporal eventual (véase, en este sentido, la sentencia de hoy, De Diego Porras, apartados 37 y 38).

68 Pues bien, en la medida en que ningún elemento de los autos en poder del Tribunal de Justicia deja ver que en el litigio principal exista una diferencia de trato entre el personal estatutario temporal eventual y el personal estatutario fijo, la diferencia de trato objeto de la cuarta cuestión prejudicial planteada por el juzgado remitente no está comprendida en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión (autos de 11 de noviembre de 2010, VINO, C-20/10, no publicado, EU:C:2010:677, apartado 64; de 22 de junio de 2011, VINO, C-161/11, no publicado, EU:C:2011:420, apartado 30, y de 7 de marzo de 2013, Rivas Montes, C-178/12, no publicado, EU:C:2013:150, apartado 52). Por tanto, esta diferencia de trato está incluida únicamente en el ámbito de aplicación del Derecho nacional, cuya interpretación corresponde exclusivamente al juzgado remitente (autos de 22 de junio de 2011, VINO, C-161/11, no publicado, EU:C:2011:420, apartado 35, y de 7 de marzo de 2013, Rivas Montes, C-178/12, no publicado, EU:C:2013:150, apartado 53)...>>.

De esta reflexión lo que nos interesa resaltar es que el término de comparación opera únicamente respecto de los regímenes jurídicos de personal con estatus indefinido y los que no tienen tal consideración sin entrar, por tanto, en las consecuencias jurídicas de la existencia y virtualidad de diferentes en relación con la extinción de la relación de empleo.

4.5.- La situación, a partir de ahora

Llegados a este punto cabría plantearse que va a pasar a partir de ahora. Las consecuencias, desde una perspectiva general, se sitúan en dos planos diferentes. De un lado, la de la propia organización de la Administración y, por tanto, las consecuencias que para la misma debe tener la cobertura de un puesto de trabajo de carácter indefinido con fórmulas de carácter determinados en el tiempo.

4.5.1.- Los problemas internos

Analicemos los denominados problemas internos desde la propia normativa sectorial de la sanidad que en la que se soporta este análisis y que, ciertamente, añade cuestiones puntuales a las que pueden plantearse con carácter general. A) El artículo 9 y el TREBEP (Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.)

La verdad es que existen diversas consideraciones de índole, igualmente, heterogénea en relación con la problemática planteada. Una de ellas, casi la primera, es la establecer la relación entre el EM y el EBEP que se configuró como la normativa central de aplicación al conjunto de los empleados públicos.

En este punto la exégesis del TREBEP y el EM resuelve de una forma poco sencilla ya que el artículo 2.3 del TREBEP se limita a señalar que <<... 3. El personal docente y el personal estatutario de los Servicios de Salud se regirán por la legislación específica dictada por el Estado y por las comunidades autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias y por lo previsto en el presente Estatuto, excepto el capítulo II del título III, salvo el artículo 20, y los artículos 22.3, 24 y 84....>>. ⁴

Significa esto que se ha querido establecer el régimen jurídico por aluvión y sin jerarquía normativa entre las normas que proceden del Estado, de las Comunidades Autónomas y en el previsto en el propio TREBEP.

Esto complica en gran medida la situación ya el EBEP contiene un criterio más restrictivo de concepto de interino. Es el artículo 10 del TREBEP el que señala que:

<<... 1. Son funcionarios interinos los que, por razones expresamente justificadas de necesidad y urgencia, son nombrados como tales para el desempeño de funciones propias de funcionarios de carrera, cuando se dé alguna de las siguientes circunstancias:

- a) La existencia de plazas vacantes cuando no sea posible su cobertura por funcionarios de carrera.
- b) La sustitución transitoria de los titulares.
- c) La ejecución de programas de carácter temporal, que no podrán tener una duración superior a tres años, ampliable hasta doce meses más por las leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto.
- d) El exceso o acumulación de tareas por plazo máximo de seis meses, dentro de un periodo de doce meses.

⁴Esta determinación se completa en el apartado cuarto con la indicación de que <<...4. Cada vez que este Estatuto haga mención al personal funcionario de carrera se entenderá comprendido el personal estatutario de los Servicios de Salud...>>.

2. La selección de funcionarios interinos habrá de realizarse mediante procedimientos ágiles que respetarán en todo caso los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad.
3. El cese de los funcionarios interinos se producirá, además de por las causas previstas en el artículo 63, cuando finalice la causa que dio lugar a su nombramiento.
4. En el supuesto previsto en la letra a) del apartado 1 de este artículo, las plazas vacantes desempeñadas por funcionarios interinos deberán incluirse en la oferta de empleo correspondiente al ejercicio en que se produce su nombramiento y, si no fuera posible, en la siguiente, salvo que se decida su amortización.
5. A los funcionarios interinos les será aplicable, en cuanto sea adecuado a la naturaleza de su condición, el régimen general de los funcionarios de carrera.
6. El personal interino cuya designación sea consecuencia de la ejecución de programas de carácter temporal o del exceso o acumulación de tareas por plazo máximo de seis meses, dentro de un período de doce meses, podrá prestar los servicios que se le encomienden en la unidad administrativa en la que se produzca su nombramiento o en otras unidades administrativas en las que desempeñe funciones análogas, siempre que, respectivamente, dichas unidades participen en el ámbito de aplicación del citado programa de carácter temporal, con el límite de duración señalado en este artículo, o estén afectadas por la mencionada acumulación de tareas...>>.

Hay dos referencias de este precepto que parecen, ciertamente, interesantes. Una, que el interino ocupa la posición clásica de cobertura de necesidades cuando el titular de las mismas no está o ha cesado en su puesto de trabajo. Pero a esto se añaden los programas temporales o los programas de acumulación de tareas. Dos, que el propio TREBEP contiene una referencia limitativa a que dichos nombramientos no podrán superar los seis meses dentro de un periodo de doce meses.

Es cierto, eso sí, que se establece el efecto limitativo de carácter temporal pero no se precisan los efectos del incumplimiento que, por ejemplo, podrían llevarse a la imposibilidad de nuevo nombramiento o en la conexión con la percepción de haberes transcurrido dicho plazo.

En todo caso, se trata de un concepto menos amplio que el del Estatuto marco que, en su artículo 9 establece tres categorías de personal estatutario temporal: el interino⁵, el eventual⁶ y la sustitución⁷. Surgen aquí muchas incógnitas como la de preguntarse si el

⁵El artículo 9.2. del EM establece que <<...2. El nombramiento de carácter interino se expedirá para el desempeño de una plaza vacante de los centros o servicios de salud, cuando sea necesario atender las correspondientes funciones.

Se acordará el cese del personal estatutario interino cuando se incorpore personal fijo, por el procedimiento legal o reglamentariamente establecido, a la plaza que desempeñe, así como cuando dicha plaza resulte amortizada...>>.

⁶ El apartado 3 del artículo 9 establece que <<...3. El nombramiento de carácter eventual se expedirá en los siguientes supuestos:

concepto de eventual que se mantiene en el EM puede mantenerse después de la regulación del TREBEP y si, por tanto, la habilitación a la legislación sectorial puede llevar, incluso, a la categorización diferencial de los empleados públicos lo que, claro está, restaría mucha de su virtualidad al propio EBEP y su propósito de convertirse en un esqueleto central y común del conjunto de las relaciones de empleo público.

En todo caso lo que queda claro, al margen de lo anterior, es que el precepto contenido en el artículo 9 del EM no contiene una prescripción directa y taxativa. Admite la posibilidad de convertir el puesto de trabajo en estructural y su cobertura por el procedimiento legalmente establecido pero no obliga a ello y, sobre todo, no contiene una interdicción de la posibilidad de realizarlo y la solución no afecta al estatus y la relación del personal nombrado por esta vía.

B) La vinculación de ofertas por las políticas de gasto

En el plano de las cuestiones que, necesariamente, han de considerarse en la búsqueda de una solución está la perspectiva del gasto público. La opción por una solución individual y automática tensa directamente contra los esquemas de planificación económica y del empleo público que han sido admitidas en diversas ocasiones por el propio Tribunal Constitucional. En este sentido, la STC de 23 de febrero de 2009 en la que se establece que <<... La exclusión del art. 149.1.13ª CE responde al hecho de que el precepto básico que el órgano judicial promotor de la cuestión estima infringido (el art. 24.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto) no establece propiamente un límite máximo de las retribuciones del personal al servicio de las Administraciones, sino que regula un aspecto del régimen estatutario de los funcionarios públicos (y no del conjunto de empleados públicos), como es la determinación de un concepto retributivo (por todas, STC 148/2006, de 9 de mayo, F. 6).

a) Cuando se trate de la prestación de servicios determinados de naturaleza temporal, coyuntural o extraordinaria.

b) Cuando sea necesario para garantizar el funcionamiento permanente y continuado de los centros sanitarios.

c) Para la prestación de servicios complementarios de una reducción de jornada ordinaria.

Se acordará el cese del personal estatutario eventual cuando se produzca la causa o venza el plazo que expresamente se determine en su nombramiento, así como cuando se supriman las funciones que en su día lo motivaron.

Si se realizaran más de dos nombramientos para la prestación de los mismos servicios por un período acumulado de 12 o más meses en un período de dos años, procederá el estudio de las causas que lo motivaron, para valorar, en su caso, si procede la creación de una plaza estructural en la plantilla del centro...>>.

⁷Regulado en el apartado 4 del artículo 9 cuando señala que <<...4. El nombramiento de sustitución se expedirá cuando resulte necesario atender las funciones de personal fijo o temporal, durante los períodos de vacaciones, permisos y demás ausencias de carácter temporal que comporten la reserva de la plaza.

Se acordará el cese del personal estatutario sustituto cuando se reincorpore la persona a la que sustituya, así como cuando ésta pierda su derecho a la reincorporación a la misma plaza o función...>>.

De modo que no se discute ahora el respeto a aquellos límites al crecimiento de las retribuciones de los empleados públicos que haya podido establecer el legislador estatal, sino la regla general que garantiza la igualdad de uno de sus conceptos, el sueldo.

Esa discusión ha de saldarse con la estimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad. Según acabamos de recordar, en las SSTC 103/1997, de 22 de mayo (RTC 1997, 103), F. 2, y 148/2006, de 9 de mayo, F. 6, hemos afirmado que la nivelación de las retribuciones básicas que figura en el art. 24.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, se encuadra sin violencia en la competencia exclusiva atribuida al Estado por el art. 149.1.18ª CE para el establecimiento de las bases del régimen jurídico de la función pública, en la medida en que con ella se trata de conseguir «una mínima y fundamental homogeneidad» en un aspecto esencial de dicho régimen jurídico: los derechos económicos de los funcionarios .

Pues bien, debemos concluir que un precepto como el cuestionado representa un obstáculo a esa nivelación desde el momento en que supedita la aplicabilidad general de las normas que la concretan y actualizan (particularmente, las disposiciones sobre retribuciones de las Leyes anuales de presupuestos generales del Estado) al cumplimiento de una condición: la superación del requisito de que el sueldo de los funcionarios del grupo E deba ser, en todo caso, superior al salario mínimo interprofesional. Toda vez que el inciso final del art. 82.2 a) de la Ley de la función pública de Canarias desconoce lo dispuesto en el art. 24.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, e impide la plena efectividad de las determinaciones estatales en materia de retribuciones de los funcionarios públicos, concretamente de los integrados en el grupo E, procede declarar su inconstitucionalidad y consiguiente nulidad....>>.

Y, especialmente, en la STC de 9 de mayo de 2006 que contiene la doctrina general sobre la vinculación entre las políticas de personal y las de gasto y en la que se señala que:

<<... Comenzando por la primera cuestión cabe señalar que este Tribunal dispone de una consolidada doctrina, como se ha declarado en la reciente STC 139/2005, de 26 de mayo (RTC 2005, 139) , F. 7, en torno a los límites retributivos del personal al servicio de las Comunidades Autónomas derivados de los arts. 149.1.13ª y 156.1 CE. Este hecho permite remitirnos a la misma sin necesidad de reproducirla de forma pormenorizada. Basta recordar, a modo de síntesis, que en virtud de esta doctrina hemos reconocido la legitimidad constitucional ex art. 149.1.13ª y 156.1 CE de que los presupuestos generales del Estado establezcan «topes máximos globales al incremento de la masa retributiva de los empleados públicos» que, por lo tanto, excluyen que el Estado «predetermine unilateralmente los incrementos máximos de las cuantías de las retribuciones de cada funcionario dependiente de las Comunidades Autónomas individualmente considerado» (STC 63/1986, de 21 de mayo [RTC 1986, 63] , F. 11). Esta jurisprudencia, que fue empleada por el Abogado del Estado para fundamentar el recurso contencioso-administrativo que está en el origen de la presente cuestión de inconstitucionalidad, no ha sido cuestionada en términos generales por los representantes de la Comunidad Foral de Navarra. Lo que discute, sobre todo, el Letrado del Gobierno Foral es que la misma sea aplicable en los mismos términos a la Comunidad de Navarra, teniendo en cuenta sus peculiaridades competenciales en el ámbito del estatuto de los funcionarios públicos, sus peculiaridades, también, en materia de autonomía financiera y sus peculiaridades, por último, en materia de las relaciones entre la Administración Foral y la Administración

General del Estado, reconocidas en la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de reintegración y mejoramiento del régimen foral de Navarra (LORAFNA) y derivadas de la garantía de los derechos históricos contenida en la disposición adicional primera de la Constitución. Esta es, pues, la primera cuestión que debe ser dilucidada para poder dar respuesta al problema de fondo suscitado en el presente proceso...>>.

La vinculación general del empleo público desde las normas de la planificación económica y de gasto público hacen descartar una solución estructural a la carta o de carácter automático.C) ¿Cómo se articula la estructuralidad?

Enlazando con lo que acaba de analizarse cabe indicar que la propia referencia a la estructuralidad es compleja en el ámbito público. Si las normas de función o empleo público determinan que un determinado número de años, de contratos o de situaciones produce fijeza (sin entrar ahora en el matiz del tipo de fijeza) nos encontramos con una situación que, ciertamente, “tensa” con los mecanismos de planificación de recursos humanos y, por ende, de las técnicas de organización administrativa.

Esta disociación es sumamente peligrosa desde la perspectiva organizativa porque realmente produce un doble efecto: o bien, produce la “construcción” de las relaciones de puesto de trabajo no por las verdaderas necesidades sino por las decisiones de estructuralidad o bien, reduce el valor estratégico de estas instituciones para la propia organización produciendo una disociación entre planificación de necesidades y cobertura de las mismas que nos sitúa, claramente, en el marco de una gestión poco profesional, escasamente previsible y que, finalmente, se ve abocada o a prescindir de la planificación o no creer en la misma ni en su repercusión sobre el gasto.

De alguna forma lo que se pretendería es que no existiera empleo temporal. Esto es en sí mismo un error ya que una organización tan amplia y compleja como es la Administración Pública está sometida a cambios y transformaciones y necesidades que, en muchos casos, son diarias y exigen soluciones sencillas que permitan solventar la necesidad sin necesidad de incrementar la plantilla correspondiente. Las necesidades no definitivas necesitan de soluciones no definitivas y esto está prácticamente admitido por todos. El problema se sitúa en otro plano: el del abuso de la temporalidad para la cobertura permanente de necesidades que son, precisamente, de esta índole, esto es, permanentes.

El problema está, por tanto, en la forma de utilización de estas figuras y no en las figuras mismas que, ciertamente, si responden a su auténtica naturaleza deben ser admitidas e, incluso, fomentadas para conseguir la optimización de los servicios en cuestión y, especialmente, de aquellos que no admiten demora en su propia configuración estructural.

D)¿El margen del enjuiciamiento contencioso-administrativo?

Probablemente como colofón y en el plano práctico podemos preguntarnos cuál es el margen del juez contencioso-administrativo en esta materia. La idea es relativamente sencilla y puede identificarse con algunas de las siguientes preguntas: ¿puede crear puestos de trabajo al margen de la modificación de las estructuras de organización? ¿pueden existir puestos estructurales al margen de las relaciones de puestos de trabajo? ¿cómo se concilian ambas realidades? ¿en qué momento se apuesta por la estructuralidad?.

A estas preguntas que son, en gran medida, las que nos planteábamos en el plano teórico en el apartado anterior se añaden otras que pasan por recordar que los actos de nombramiento en la condición de temporal – en sus diversas modalidades- son actos firmes que no se impugnaron en su momento sino que, por el contrario, se consintieron e, incluso, que agotaron, muchos de ellos, sus efectos en el tiempo y en el espacio. La estructuralidad o la declaración de fijeza opera sobre la base de una “recalificación” ex post de actos que tenían su propia naturaleza y que son “reconvertidos” en su concepción para fundar una relación estable.

Esta consideración de actos consentidos y agotados en sus efectos son elementos que deben valorarse en orden a determinar las facultades del juez contencioso-administrativo cuya tentación natural será la de considerar que esos actos administrativos consentidos deberían ser, previamente, declarados nulos por el procedimiento previsto en la normativa procedimental. De lo contrario es ciertamente complejo entrar en estas relaciones tanto por el problema del plazo, del consentimiento de los actos, como, desde la perspectiva de los efectos recíprocos de esta relación que el funcionario en cuestión ha asumido.

A menudo se pone como ejemplo lo que el Tribunal Supremo hizo en su momento con la declaración de indefinidos no fijos de algunos contratos laborales caracterizados por el encadenamiento de relaciones jurídicas. La característica es, sin embargo, diferente ya que en el ámbito laboral la relación se mantiene y lo único que se hace es transmutar su naturaleza, específicamente, la del último contrato que se considera en fraude de ley y produce los efectos de una relación fija. Sin embargo, como se ha dicho, en el ámbito administrativo estamos refiriéndonos a actos administrativos firmes en lo que se refiere a la naturaleza del nombramiento como agotados en punto a sus efectos. Su utilización para fundar una aplicación retroactiva que enerve su naturaleza para convertirlos en una situación diferente es ciertamente la consecuencia de operar sobre una realidad que resulta intangible sino es el marco de la revisión de oficio.

E) La responsabilidad por la gestión de recursos humanos

Adicionalmente, uno de los elementos que requieren, cada vez más, una actuación de los poderes públicos es la transformación de la situación de irregularidad en un problema de mala gestión y, por tanto, de responsabilidad de los altos cargos que asumen dicha función como propia.

No es la primera vez que indicamos la necesidad de que lo que constituyen grandes elementos de la gestión pública y, si se quiere, grandes disfuncionalidades de la gestión pública no tengan o no se conciben en un plano puramente objetivo sino que de alguna forma es preciso conseguir que quienes gestionan conforme a estas reglas sufran en su estatus subjetivo las consecuencias de las desviaciones en su actuaciones.

El estatuto obligacional del alto directivo no está bien concebido y algunas conductas claras como es la del fraude en la contratación administrativa o el fraude en la utilización de figuras de habilitación para el ejercicio como empleado público tengan un reflejo en la valoración y en la concepción del directivo público. Realmente por utilizar términos muy simples podríamos decir que no puede ser un gran directivo público quien crea una situación del orden de la que venimos examinando.

El estatuto profesional y, sobre todo, la responsabilidad profesional deben ser elementos tengan una relación directa con la buena gestión de lo público. Saltarse las reglas y crear problemas que se resuelven, a menudo, en el futuro no puede ser un elemento que justifique una valoración positiva ni quienes inciden en estas conductas pueden ser calificados como aptos para la función que realizan ni para la continuidad en el ámbito directivo en el que se sitúan.

4.5.2.- Las cuestiones más externas: la posición del empleado público

Más allá de las consideraciones generales que acaban de indicarse nos corresponde seguir avanzando en la conformación y solución de la cuestión aquí planteada. En este sentido un tema recurrente es la diferencia entre el régimen jurídico entre las diferentes categorías de empleados públicos. Estas diferencias, unas veces, operan respecto del régimen jurídico diferenciado entre funcionarios y laborales y, otras veces, entre las diferentes categorías de empleados públicos nominalmente sometidos a Derecho público.

En este sentido valga el resumen que hace Ordóñez cuando señala que <<...Pero también la adopción de normas europeas de armonización legislativa en materia de política social aplicables a los trabajadores, por ejemplo en materia de duración del trabajo, de trabajo temporal, de vacaciones, de edad de jubilación, etc., ha permitido que el Tribunal de Justicia, sin vacilación alguna, haya considerado aplicables estas normas tuitivas tradicionales en el Derecho social a los empleados públicos incluido el núcleo más al margen del Derecho de la Unión de los funcionarios nacionales . En este sentido y como ha señalado reiteradamente el Tribunal de Justicia: «la obligación, derivada de una Directiva, de que los Estados miembros alcancen el resultado previsto por ésta y su deber, conforme al artículo 4 TUE, apartado 3, de adoptar todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de dicha obligación, se imponen a todas las autoridades de los Estados miembros. Tales obligaciones pesan sobre estas autoridades, incluidas, en su caso, las autoridades en su condición de empleador público» . En fin, la adopción en 2000 y su equiparación con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa a los Tratados constitutivos de una Carta de Derechos Fundamentales de la Unión con una importante dimensión social han alentado la invocación por los todos los empleados públicos de derechos reconocidos constitucionalmente como el derecho a no ser discriminado enunciado en el artículo 21 de la Carta, el derecho a vacaciones anuales retribuidas pagadas del artículo 31 de la Carta sobre condiciones de trabajo justas y equitativas, etc.

En España la evolución legislativa y jurisprudencial del Derecho de la Unión se está notando especialmente en los reenvíos prejudiciales «españoles» al Tribunal de Justicia que han permitido crear una importante doctrina jurisprudencial que en ocasiones, como demuestran las recientes sentencias de 22 de diciembre de 2010, *Gavieiro Gavieiro*, o de 8 de septiembre de 2011, *Rosado Santana* , o el auto, de 18 de marzo de 2011, *Montoya Medina* , suponen una revulsiva corrección de la regulación legal y de la interpretación judicial mantenida por los tribunales españoles, incluido el Tribunal Constitucional....>>.⁸

⁸ ORDÓÑEZ SOLÍS. D. Empleados públicos, Administraciones Españolas y Jurisprudencia Europea. Actualidad Administrativa, N.º 3, Quincena del 1 al 15 Feb. 2012, Pág. 272, Tomo 1, Editorial LA LEY. Ed. Electrónica.

Al tema de la utilización de dichas diferencias como elemento central de una eventual discriminación se ha referido el Tribunal Constitucional. En concreto, la STC de 22 de enero de 2015 analiza esta cuestión en los siguientes términos: <<...Por su parte, el “sector público empresarial” del Estado, está integrado, entre otros entes, por las “entidades públicas empresariales” [art. 3.2.a) LGP] y por las “sociedades mercantiles estatales” [art. 3.2.b) LGP]. Las primeras, son entidades “dependientes de la Administración General del Estado, o de cualquiera otros organismos públicos vinculados o dependientes de ella” [art. 2.1.c) LGP], que se configuran como “Entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propias vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas”, quedando sujetas al Derecho administrativo “cuando ejerzan potestades administrativas, sometiéndose en el resto de su actividad a lo que dispongan sus normas de creación” [art. 2.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP)]. Se trata, en consecuencia, de “Organismos públicos a los que se encomienda la realización de actividades prestacionales, la gestión de servicios o la producción de bienes de interés público susceptibles de contraprestación” [art. 53.1 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración del Estado (LOFAGE)], que se rigen, principalmente, “por el Derecho privado” (art. 53.2 LOFAGE), y en las que el personal a su servicio (no funcionario) “se rige por el Derecho laboral” (art. 55.1 LOFAGE). Son entidades tales como el “Administrador de Infraestructuras Ferroviarias” (ADIF), los “Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea” (AENA), la “Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia” (CNMC), la “Comisión Nacional del Mercado de Valores” (CNMV), la “Fábrica Nacional de Moneda y Timbre-Real Casa de la Moneda” (FNMT-RCM), o el “Instituto de Crédito Oficial” (ICO).

Las segundas, esto es, las “sociedades mercantiles estatales” [art. 2.1.e) LGP], aunque forman parte del sector público empresarial estatal [art. 3.2.b) LGP], no son Administraciones públicas (art. 2.2 LRJAP), de manera que “se regirán íntegramente, cualquiera que sea su forma jurídica, por el ordenamiento jurídico privado, salvo en las materias en que les sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable, patrimonial, de control financiero y de contratación” [Disposición adicional 12ª de la LOFAGE y art. 166 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre (RCL 2003, 2594), del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP)]. Se trata de entidades cuya actividad principal consiste en la producción en régimen de mercado de bienes y servicios destinados al consumo individual, que se financian mayoritariamente con ingresos comerciales obtenidos como contraprestación de las entregas de bienes y prestaciones de servicios que efectúan, y que dependen mayoritariamente de la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI). Son los casos, por ejemplo, de la “Corporación de Radio y Televisión Española” (RTVE), el “Grupo Correos”, el Grupo “Hulleras del Norte” (HUNOSA), la “Empresa Nacional de Mercados Centrales de Abastecimiento” (MERCASA), la “Empresa Nacional de Residuos Radiactivos” (ENRESA) o la “Empresa de Transformación Agraria” (TRAGSA).

Las precedentes aclaraciones realizadas sobre la organización del sector público estatal, tanto administrativo como empresarial, son trasladables al sector público autonómico o local, con las debidas matizaciones derivadas de la concreta normativa reguladora de su organización institucional en cada uno de sus respectivos ámbitos.

Hecha la precisión que antecede con relación al sector público, tampoco puede admitirse como válida la comparación entre el personal laboral que presta sus servicios en el “sector público administrativo” con el personal laboral que presta servicios en el “sector público

empresarial”, pues como apunta el Abogado del Estado, el factor diferencial entre una y otra categoría de trabajadores se encuentra en la diferente estructura en la que se incardinan, que los convierte en grupos o categorías personales diferentes que admiten la atribución por el legislador de consecuencias jurídicas distintas y, entre ellas, la aplicación o no de las previsiones del art. 47 LET.

En consecuencia, debe rechazarse que la Disposición adicional tercera de la Ley 3/2012, de 6 de julio, vulnere el art. 14 CE....>>.

4.5.3.- El límite central para la búsqueda de soluciones: el principio de mérito y capacidad.

La STC de 19 de noviembre de 2015 señala que <<... Y la exigencia de igualdad material en la ley supone que «las normas reguladoras del proceso selectivo han de asegurar a los ciudadanos una situación jurídica de igualdad en el acceso a las funciones públicas, con la inmediata interdicción de requisitos de acceso que tengan carácter discriminatorio (SSTC 193/1987, de 9 de diciembre (RTC 1987, 193) 47/1990, de 20 de marzo (RTC 1990, 47) o 353/1993, de 29 de noviembre (RTC 1993, 353) , o de referencias individualizadas (STC 67/1989, de 18 de abril (RTC 1989, 67) » [STC 30/2008 (RTC 2008, 30) FJ 6 b)]. El art. 23.2 CE (RCL 1978, 2836) no proscribire toda desigualdad de trato, sino aquella en la que la diferencia introducida por la norma carece de una justificación objetiva y razonable y resulta desproporcionada (STC 46/1999 (RTC 1999, 46) FJ 2)....>>

Pero, sin duda, el núcleo central del debate es que se analiza en la STC en un momento posterior cuando se señala que <<...– En cuarto lugar, la densidad de nuestro canon de enjuiciamiento depende del tipo de decisiones sobre las que se proyecta. En el momento del acceso a la función pública no hay más canon que los principios constitucionales de mérito y capacidad, pero con posterioridad otros criterios pueden acompañar a dichos principios. En efecto, según nuestra jurisprudencia «es diferente el rigor e intensidad con que operan los principios de mérito y capacidad según se trate del inicial ingreso en la función pública o del ulterior desarrollo o promoción de la propia carrera administrativa, pues en el supuesto de provisión de puestos de trabajo entre personas que ya han accedido a la función pública y, por ende, acreditado los requisitos de mérito y capacidad , cabe tener en cuenta otros criterios distintos enderezados a lograr una mayor eficacia en la organización y prestación de los servicios públicos o a satisfacer otros bienes constitucionalmente protegidos (SSTC 192/1991 (RTC 1991, 192) y 200/1991 (RTC 1991, 200)» (STC 365/1993 (RTC 1993, 365) FJ 7). Y en la STC 156/1998, de 13 de junio (RTC 1998, 156) señalamos que «al ser constitucionalmente legítimo que en materia de provisión de puestos de trabajo puedan valorarse criterios independientes de los que, en sentido estricto, derivarían del principio de igualdad que consagra el art. 23.2, y encontramos, por otra parte, ante un derecho que es de configuración legal (SSTC 24/1990 (RTC 1990, 24) 25/1990 (RTC 1990, 25) 26/1990 (RTC 1990, 26) 149/1990 (RTC 1990, 149), es al legislador al que corresponde determinar en qué casos pueden tomarse en consideración esos otros criterios; criterios que, como se han indicado, siempre que se encuentren justificados en la mejor prestación de los servicios o en la protección de otros

bienes constitucionales y no introduzcan discriminaciones personales constitucionalmente proscritas, serán compatibles con el derecho fundamental que garantiza el art. 23.2 CE.» (FJ 3).

En aplicación de dicha doctrina hemos considerado que son conformes con el art. 23.2 CE la previsión de un derecho de adjudicación preferente a favor de aquel que, por razón de su puesto de trabajo, reside en una localidad distinta a la de su cónyuge (SSTC 192/1991, de 14 de octubre (RTC 1991, 192) FJ 4; y 200/1981, de 28 de octubre (RTC 1981, 200) FJ 3), la decisión de una Administración autonómica de reservar la provisión de determinadas plazas para sus propios funcionarios (STC 156/1998, de 13 de junio (RTC 1998, 156) FJ 4) o el amplio margen de valoración característico de los procedimientos de libre designación en relación con las aptitudes de los candidatos para desempeñar un determinado puesto de trabajo (STC 221/2004 (RTC 2004, 221) FJ 4).

Asimismo nuestra jurisprudencia ha señalado que «el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas consagrado en el art. 23.2 CE no sólo integra el derecho de acceso en tales condiciones y sin otro canon que los principios de mérito y capacidad , sino también el derecho al mantenimiento de la condición de funcionario y, en consecuencia, exige que las leyes que regulan el cese en la misma, sean generales, abstractas y, en principio, de similar alcance para todos los funcionarios, sin que puedan existir más diferencias al respecto que aquéllas que tengan una justificación objetiva y razonable» (STC 73/1994 (RTC 1994, 73) FJ 2)....>>.

Este planteamiento tenía ya numerosos precedentes en el ámbito de la jurisprudencia constitucional. Un ejemplo podemos encontrarlo en la STC de 15 de febrero de 2007 en la que se señala que <<... Así, y sin pretensión de ser exhaustivos, resulta claro que, en primer lugar, los órganos judiciales habrán de controlar si la decisión administrativa se ha adoptado con sujeción a las previsiones legales a las que se acaba de hacer referencia, es decir, en lo esencial, si la designación se ha realizado entre las personas que el Diocesano ordinario ha propuesto para ejercer esta enseñanza y, dentro de las personas propuestas, en condiciones de igualdad y con respeto a los principios de mérito y capacidad . O, en sentido negativo, y por ajustarse más a las circunstancias del caso analizado en el proceso a quo, habrán de analizar las razones de la falta de designación de una determinada persona y, en concreto, si ésta responde al hecho de no encontrarse la persona en cuestión incluida en la relación de las propuestas a tal fin por la autoridad eclesiástica, o a otros motivos igualmente controlables. Más allá de este control de la actuación de la autoridad educativa, los órganos judiciales competentes habrán de analizar también si la falta de propuesta por parte del Ordinario del lugar responde a criterios de índole religiosa o moral determinantes de la inidoneidad de la persona en cuestión para impartir la enseñanza religiosa, criterios cuya definición corresponde a las autoridades religiosas en virtud del derecho de libertad religiosa y del principio de neutralidad religiosa del Estado, o si, por el contrario, se basa en otros motivos ajenos al derecho fundamental de libertad religiosa y no amparados por el mismo. En fin, una vez garantizada la motivación estrictamente «religiosa» de la decisión, el órgano judicial habrá de ponderar los eventuales derechos fundamentales en conflicto a fin de determinar cuál sea la modulación que el derecho de libertad religiosa que se ejerce a través de la enseñanza de la religión en los centros escolares pueda ocasionar en los propios derechos fundamentales de los trabajadores en su relación de trabajo...>>

La STC 2 de febrero de 2017 en la que se señala que <<.. Respecto al apartado 1 indica que, al establecer la extensión de la condición de personal estatutario con carácter fijo al personal laboral propio de las empresas públicas sanitarias a las que el mismo se refiere, reconociéndoles la posibilidad de optar por convertirse en personal estatutario sin superar un procedimiento que garantice los principios de igualdad, mérito y capacidad, vulnera los principios de acceso al régimen estatutario del personal sanitario recogidos en la [Ley 55/2003](#) y, en particular, considera que no encuentra amparo en el procedimiento de integración regulado en la disposición adicional quinta de la citada Ley, pues esta disposición adicional se circunscribe al personal dependiente directamente de los servicios de salud y no se extiende al personal externo de las empresas públicas, además de requerir la regulación de un procedimiento al efecto. Las Letradas de la Asamblea de Madrid han señalado tanto la existencia de un procedimiento de integración expresamente regulado como que la impugnación se basa en un entendimiento de la [disposición adicional quinta](#) de la Ley 55/2003 que no es la única posible, pues dicha norma solamente exige que se trate de centros, instituciones o servicios de salud del Sistema Nacional de Salud, condición que se cumpliría en las tres instituciones cuestionadas.

La integración en la condición de personal estatutario del Sistema nacional de salud debe realizarse al amparo de lo previsto en la legislación básica, exigiéndose al respecto por el estatuto marco la realización de procesos selectivos (arts. 20 y 31), la superación de pruebas y el nombramiento como personal estatutario fijo (art. 29) o temporal (art. 33), a través de sistemas de selección de personal que garanticen los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad (art. 30). Fuera de tales supuestos solo se prevé la integración de personal en los servicios de salud en la [disposición adicional quinta](#) de la Ley 55/2003, primer párrafo, que es, en realidad, el precepto que la Abogada del Estado entiende vulnerado y en el que centraremos nuestra atención, pues si el precepto autonómico es conforme con dicha disposición no resultará preciso analizar la aplicación al caso de las reglas generales del estatuto marco....>>.

Esta doctrina nos sitúa ante la clave de la bóveda de cualquier solución del problema. Las soluciones tienen que estar en consonancia con el principio de mérito y capacidad y con la publicidad y la concurrencia como elementos instrumentales para el cumplimiento de ambos principios. Esto presupone la imposibilidad de consolidaciones, estructurales, y demás eufemísticas expresiones que hemos ido acuñando para eludir los sistemas de medición y comprobación de los principios de mérito y capacidad.

4.6.- Aprender de la experiencia

Es realmente fácil señalar que la gestión de la crisis económica en el ámbito de la gestión del personal de la función pública ha estado presidida por la demagogia y las soluciones fáciles. Una de estas medidas ha sido, precisamente, la de considerar que el nivel de gasto podría frenarse vía oferta de empleo público. La verdad es que esta tentación puede considerarse recurrente ya que han sido muchos los años en los que se ha apuntado a la austeridad y se ha indicado que una forma de cumplir con dicho principio es, precisamente, la reducción de la oferta.

Ser austero es utilizar únicamente los recursos necesarios pero no prescindir de los que, finalmente, resultan imprescindibles para el ejercicio de una determinada función.

La solución ha sido muy sencilla: lo que se negaba al empleo estable se conseguía en el empleo inestable. Esto ha llenado la función pública de empleo inestable que, seamos sinceros, fue durante mucho tiempo más barato que el de carrera (por las diferencias retributivas especialmente en materia de trienios) pero que, hoy, tras la publicación del EBEP y las STJUE en materia de aproximación de las condiciones de trabajo de los que tienen la condición de no estables ha propiciado una igualación del coste que, adicionalmente, se ha disparado por los costes procesales que ha conllevado, en muchos casos, la igualación de dichas situaciones.

El resultado es muy sencillo: muchos sectores de las Administraciones Públicas están repletos de personal en condiciones de eventualidad en sus más diversas y, a veces, desconocidas fórmulas. Su integración en el sistema no es tal y, como consecuencia, los concursos, la provisión, la carrera, la profesionalización han dejado paso a la cobertura como se ha podido de las necesidades públicas.

El proceso de igualación retributiva ha conducido a que el Gobierno considere innecesario, en este escenario, mantener la virtualidad del empleo eventual y ha ofrecido la conversión, según diferentes fuentes, de entre 200.000 a 400.000 empleados no fijos en fijos tras la convocatoria de los correspondientes procesos selectivos.

Más allá de que un sector de la opinión pública haya considerado como una barbaridad, en términos de gasto, la consolidación del gasto podemos indicar que la operación es, en dichos términos, prácticamente neutra. Ya estaban en el empleo público y ya cobraban prácticamente en la misma forma y cuantía que los funcionarios de carrera que podrían haber ocupado estos puestos de trabajo. El debate sobre el número de empleados es un debate que debe hacerse con mayor rigor que su mero número y, desde luego, cuando se produzcan cálculos deberían incluirse el conjunto de las personas que cobran del presupuesto público y no hacer las comparaciones por categorías laborales que, ciertamente, producen engaño respecto del objetivo último perseguido.

Mientras tanto se plantean ahora problemas no menores que van desde qué se va a hacer con aquellos “precarios” que no consigan superar las pruebas selectivas (experiencia de esto ya tenemos), cómo recuperar las expectativas profesionales en materia de carrera de colectivos cuya estabilidad en la inestabilidad ha sido más que notoria, cómo reordenar la provisión de puestos de forma que los funcionarios preexistentes no resulte preteridos en sus derechos.

En fin, más allá de la estabilidad, el daño de la utilización de personal precario en puestos estructurales es un daño que afecta al conjunto del sistema y que produce una percepción errónea del empleo público y de las necesidades del personal. Lo que ahora se ha puesto de manifiesto al declarar que la operación de consolidación es, prácticamente neutra en términos presupuestarios, es que el efecto ahorro era poco más que una ilusión óptica o, por ser más sutiles, una forma de presentar el problema sin contar la verdad en su totalidad.

Estas consideraciones dejan al margen, por supuesto, al propio empleado público precario que realmente ha sido sometido a la contradicción de prestar sus servicios en la inestabilidad de una organización pensada en clave de estabilidad. Su profesionalidad y su “aguante” ha sido proporcional a la intensidad de la crisis y tan insostenible como mantenerlo una vez apuntada la recuperación económica.

La segunda lección la proporciona el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales. La tasa de reposición llega al 100% en la Administración educativa, servicios de salud, Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado, Fuerzas Armadas, Administraciones Públicas respecto del control y lucha contra el fraude fiscal, laboral, subvenciones públicas, seguridad social y control de la asignación eficiente de los recursos públicos, investigador doctor en los Cuerpos y Escalas de los OPIS, plazas de catedráticos, titulares de universidad y contratados doctores, supervisión e inspección de los mercados de valores y de los que en ellos intervienen; Administración penitenciaria; Consejo de Seguridad Nuclear en relación con las plazas de funcionario de la Escala Superior del Cuerpo de Seguridad Nuclear y Protección Radiológica que realizan funciones de dirección, estudio y evaluación, inspección y control de las instalaciones radiactivas y nucleares., acción exterior, asistencia directa a los servicios sociales, gestión de prestaciones y políticas activas de empleo, seguridad y emergencia o en el personal que realiza prestaciones directa de transporte público o los servicios de atención a los ciudadanos.

De esta determinación podemos extraer una conclusión: no todo es prescindible y cuando se produce una baja no es porque el funcionario sobre sino porque se jubila pero no está probado que se “jubile” su función ni que el puesto de trabajo haya devenido innecesario. Las necesidades persisten y cuando no se proveen producen efectos de diversa índole: a) nos llevan a la precarización del empleo; b) deterioran las condiciones de prestación del servicio público; c) ponen en riesgo la actividad pública.

Hoy, con una visión analítica razonable podríamos decir que el daño de la no reposición para muchos servicios públicos y para muchos puestos de funcionarios es evidente y que su efecto sobre el servicio público es, igualmente, evidente y claramente perceptible en términos de accesibilidad, calidad y prestación de muchas actividades públicas.

La experiencia nos indica, por tanto, que no todo es prescindible y que, por tanto, es la reflexión estratégica la que debe determinar la aplicación de una medida como la propuesta. La Ley de Presupuestos Generales establece una reposición igual al de número de bajas en algunos sectores del empleo público. Esto es parte de la estrategia de una organización, que es lo que se reclama.

El empleo público ha sido uno de los grandes olvidados de los últimos años. La ciencia económica lo identificó con gasto y de ahí a considerar que el gasto es superfluo ha habido solo un paso. Lejos de esto cabe indicar que las Administraciones Públicas prestan aún un conjunto de servicios (sanidad, servicios sociales, educación, defensa, seguridad, justicia, etc....) que percibimos como parte o como manifestación de un Estado prestacional del que no necesariamente hemos decidido prescindir.

El eterno debate del número de los funcionarios es un debate que no puede hacerse sin plantearse simultáneamente el de los servicios y sin que, realmente, exista una política de gestión de personal y de lo público. Es paradigmático que el EBEP se publica en 2007 y que, hoy, diez años después no se ha completado ni derogado o sustituido su regulación. Parece como si la gestión del empleo público no precisará de normas ni de instrumentos ni de planificación. El error es tan evidente como ahora se percibe y se hace tremendo cuando la solución – precarización del empleo- se analiza con perspectiva y se llega a la conclusión, en este caso por los Tribunales comunitarios, de que es un fraude y que encubre una situación de estructuralidad que no puede desfigurarse así. El castillo de

naipes se cae con el soplo del viento y, ahora, hay que explicar que la conversión no cuesta dinero porque ya se les pagaba, que sus derechos son iguales porque lo dicen los tribunales, que los reproches desde todos los ámbitos sociales son evidente y, por tanto, que hay que empezar de nuevo. La pregunta es ¿habremos aprendido algo?

5.- El contenido del Acuerdo de 29 de marzo de 2017 desde una perspectiva material

En el contexto enunciado se produce la formalización del Acuerdo cuyo contenido podemos resumir en la siguiente forma:

A) Oferta de empleo público

Las partes están de acuerdo en la necesidad de adoptar decisiones en materia de tasa de reposición y como consecuencia se determina que algunas acciones en relación con el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado.

Estas determinaciones son:

- Una tasa del 100% en el caso de los sectores prioritarios

Sanidad, Educación, Administración del Justicia, Servicios Sociales y control y lucha contra el fraude fiscal, laboral y subvenciones públicas y en materia de seguridad social

- Una tasa general de reposición del 50% para el resto de sectores.

B) Medidas en materia de reducción del empleo temporal

Las partes firmantes del Acuerdo están de acuerdo en que uno de los objetivos a conseguir en los próximos años debe ser la reducción de la interinidad. Realmente esta es la denominación que se utiliza expresamente en el Acuerdo pero sin que, claro está, esta sea una posibilidad a realizar en un único año. De ahí las referencias al plazo temporal de tres años para la consecución del objetivo de reducción del empleo temporal. El objetivo final es que el empleo precario se sitúe en el máximo del 8 %.

A este efecto, el Acuerdo establece la posibilidad de que la Ley de Presupuestos contenga una autorización, al margen de la tasa de reposición, para que determinados ámbito sectoriales de las Administraciones Públicas puedan – a lo largo de los tres próximos años y con el máximo del 90 %- reducir, las plazas ocupadas de forma temporal y la cifra de personal con una vinculación temporal existente a la fecha de la firma del acuerdo

En este mismo esquema se admite la convocatoria de plazas de carácter eventual de personal laboral que a la fecha de la suscripción del acuerdo estén cubiertas por un efectivo declarado como indefinido no fijo por sentencia judicial, cuya convocatoria tampoco computa en la tasa de reposición.

Finalmente se exceptúa, también, de tasa de reposición la convocatoria de plazas, en los términos previstos en la Disposición Transitoria Cuarta del TREBEP que estén dotadas presupuestariamente a la fecha de la firma del Acuerdo y desde una fecha anterior a 1 de

enero de 2005 y que hubieran venido estando ocupadas ininterrumpidamente de forma interina o temporal.

C) Constitución de grupos de trabajo en materia de empleo público

Finalmente el Acuerdo se completa con la constitución una serie de grupos de trabajo que afectan a las cuestiones más problemáticas en la actualidad del empleo público. Entre ellas, la movilidad interadministrativa, la formación de los empleados públicos, la evolución del empleo, los criterios de aplicación de los programas de igualdad y de género, seguimiento de la implantación de la Administración digital y la situación de las mutualidades.

Con carácter general puede decirse que los temas enunciados son, realmente, temas de la máxima importancia por lo que la circunstancia de que sobre ellos se reanude el diálogo y la reflexión son, en si mismos, una idea importante.

6.- El desarrollo en el ámbito de la regulación de la LGP de 2017

6.1. Consideraciones generales

La Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2017 es el instrumento de política económica que estaba específicamente llamado a dar cumplimiento a las previsiones contenidas en el Acuerdo de 29 de marzo de 2017.

Con vocación de síntesis podemos extraer los principios generales que se contienen en la Ley de Presupuestos para 2017 en materia de gastos de personal en los siguientes tal y como se contienen en la Exposición de Motivos de la LCSP.

En concreto, señala la Exposición de Motivos que:

<<... El título III de la Ley de Presupuestos Generales del Estado se rubrica como «De los gastos de personal», y se estructura en tres capítulos.

Como así ha sido en anteriores ejercicios, la repercusión que el mandato constitucional de estabilidad presupuestaria y la actual situación de nuestra economía tienen sobre el personal al servicio del sector público se refleja en el Capítulo I, relativo a los «Gastos del personal al servicio del sector público», que tras definir lo que constituye «sector público» a estos efectos, establece, fruto de la situación de mejora económica actual que, con carácter general, en el año 2017, las retribuciones de este personal no podrán experimentar un incremento global superior al 1 por ciento respecto a las vigentes a 31 de diciembre de 2016. Se mantiene que no podrán realizarse aportaciones a planes de empleo ni contratos de seguro colectivos que incluyan la cobertura de la contingencia de jubilación, con las excepciones que se prevén.

Asimismo se incluye en este capítulo la **regulación de la Oferta de Empleo Público**. La presente Ley de Presupuestos Generales del Estado, al igual que la anterior, mantiene su

regulación en un único artículo, estableciendo los límites y requisitos para la incorporación de nuevo personal en el sector público a excepción de las sociedades mercantiles públicas y entidades públicas empresariales, fundaciones del sector público y consorcios participados mayoritariamente por las Administraciones y Organismos que integran el Sector Público, que se regirán por lo dispuesto en las disposiciones adicionales décima quinta, décima sexta y décima séptima respectivamente, de esta Ley y de los Órganos Constitucionales del Estado; se establece una tasa de reposición del 50 por ciento, con carácter general y se introduce como novedad respecto a la Ley de Presupuestos de 2016 un incremento de los sectores y administraciones que se consideran prioritarios a efectos de que, excepcionalmente en este ejercicio se pueda aumentar hasta el 100 por ciento la tasa de reposición de aquellos. Al mismo tiempo se acomete el proceso de estabilización de empleo temporal en el sector público.

En el capítulo II, **bajo la rúbrica «De los regímenes retributivos»**, regula la actualización para el año 2017 de las retribuciones de los altos cargos del Gobierno de la Nación y sus Órganos Consultivos; de la Administración General del Estado, las correspondientes a los altos cargos del Consejo de Estado, del Consejo Económico y Social, así como a los miembros del Tribunal de Cuentas, del Tribunal Constitucional y del Consejo General del Poder Judicial, y al personal de las Fuerzas Armadas, de la Policía y de la Guardia Civil, así como mención específica merecen las relativas a la regulación de las retribuciones de los miembros de la Carrera Judicial y Fiscal, de los del Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia y de los Cuerpos de personal al servicio de la Administración de Justicia. La necesidad de inclusión de estas previsiones en la Ley de Presupuestos Generales del Estado deriva de que la aprobación de los Presupuestos de estos Órganos y, por ende, de las referidas retribuciones, ha de hacerse por las Cortes Generales. Los principios de unidad y universalidad del presupuesto exigen que esa aprobación se realice en un documento único, comprensivo de todos los gastos del Estado, como es la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

Este capítulo se completa con las normas relativas a las retribuciones del personal laboral del sector público estatal así como del personal estatutario y del personal de la Seguridad Social no estatutario.

El capítulo III de este Título contiene una norma de cierre, aplicable al personal cuyo sistema retributivo no tenga adecuado encaje en las normas contenidas en el Capítulo II. Junto a ella, recoge, como en Leyes de Presupuestos anteriores, otras disposiciones en materia de régimen de personal activo, así como las relativas a la prohibición de ingresos atípicos y la actualización de las cuantías a percibir por los conceptos de recompensas, cruces, medallas y pensiones de mutilación. Asimismo, se establecen los requisitos para la determinación o modificación de retribuciones del personal laboral y no funcionario que exigirán del informe favorable del Ministerio de Hacienda y Función Pública. De igual forma contiene los requisitos para poder proceder a la contratación de personal laboral con cargo a los créditos de inversiones.

Estas referencias, en los términos que seguidamente se analizan, nos permiten indicar, con carácter previo que se abordar dos grandes cuestiones: la relativa a la oferta de empleo y las de régimen jurídico de las retribuciones del personal al servicio de la Administración tanto el de régimen común como los regímenes especiales.

El contenido del Acuerdo de 2017 está, inicialmente, más próximo a la regulación de la oferta de empleo pero es cierto, como inmediatamente se verá, que se contienen un conjunto de referencias –no directamente referidas a esta cuestión- cuya característica esencial es, precisamente, coadyuvar en el cumplimiento de los objetivos expuestos en la propia Oferta y evitar que exista una desnaturalización de su contenido como consecuencia

6.2.- Ámbito de aplicación de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2017

Lo característico de esta normativa presupuestaria –como la de otras anteriores- es la de incluir una política común dentro de las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica en materia de gastos de personal al servicio del sector público.

Esta opción del legislador que, ciertamente, encuentra su apoyo en la propia jurisprudencia constitucional que se fijó como consecuencia de los incrementos retributivos adicionales al general que se contenían en algunas leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas trae como consecuencia inmediata la de la fijación de un ámbito específico de aplicación que, según el artículo 18, afecta a:

<<...a) La Administración General del Estado, sus Organismos autónomos y Agencias estatales y las Universidades de su competencia.

b) Las Administraciones de las Comunidades Autónomas, los Organismos de ellas dependientes y las Universidades de su competencia.

c) Las Corporaciones locales y Organismos de ellas dependientes.

d) Las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.

e) Los órganos constitucionales del Estado, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 72.1 de la Constitución.

f) Las sociedades mercantiles públicas, entendiéndose por tales aquellas en las que la participación, directa o indirecta, en su capital social de las Administraciones y entidades enumeradas en este artículo sea superior al 50 por ciento. En el sector público estatal se considerarán como tales las reguladas en el artículo 111.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

g) Las entidades públicas empresariales y el resto de los organismos públicos y entes del sector público estatal, autonómico y local.

h) Las fundaciones del sector público y los consorcios participados mayoritariamente por las Administraciones y Organismos que integran el sector público.

i) El Banco de España en los términos establecidos en la Ley 13/1994, de 1 de junio, de Autonomía del Banco de España.

j) El Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (FROB)...>>.

Se trata, por tanto, de un ámbito de aplicación que incluye, en el ámbito territorial a las tres instancias territoriales existentes y en el ámbito funcional al conjunto de personificaciones con las que se realiza la actividad administrativa con independencia de su forma jurídica y con inclusión, de los órganos constitucionales.

Para el conjunto del personal incluido en este ámbito se prevén, con carácter general, dos referencias:

- Que sus retribuciones no podrán experimentar un incremento global superior al 1 por ciento respecto de las vigentes a 31 de diciembre de 2016
- Que no puede haber aportaciones a fondos y contratos de seguro que tengan como prestación de jubilación.

Al tratarse de referencias esencialmente retributivas y a los efectos de lo que aquí se analiza es suficientes con su mera constancia sin entrar en el desglose específico de las referencias puramente retributivas.

6.3.- Oferta de Empleo público

Como se ha indicado, es la oferta de empleo público el instrumento central para el cumplimiento del Acuerdo de 2017. Los términos de dicha regulación pueden sintetizarse en los que se exponen en los apartados siguientes.

6.3.1.- Las reglas generales

La estructura de regulación ha permitido diferenciar entre el personal de los entes centralizados y de la Administración regular de otras formas diferenciadas de personificación.

- A) Personal incluido en el ámbito de aplicación del artículo 18 de la LGP con exclusión de sociedades mercantiles públicas, fundaciones del sector público y consorcios participados mayoritariamente por las Administraciones y Organismos que integran el Sector Público.

El concepto aquí pasa por diferenciar entre sectores comunes de administración y sectores especiales. Esto nos permite establecer las siguientes reglas:

- Regla común: sectores convencionales.

La expresión “sectores convencionales” no tiene una traducción explícita en el ámbito de la propia LGP sino que hay que extraerla de forma negativa e identificarla con aquellos

sectores de la actividad administrativa que no están incluidos en el ámbito de los sectores estratégicos que son los que se contemplan en el apartado siguiente.

La regla común es que <<... 3. En los sectores y Administraciones no recogidos en el apartado anterior, la tasa de reposición se fijará hasta un **máximo del 50 por ciento....>>.**

Esto nos permite indicar que la regla general es la reposición del 50% de la tasa de reposición –calculada en la forma que se expone seguidamente- y que, por tanto, limita la oferta en dichos sectores al público.

- Regla específica para sectores estratégicos.

Está contenida en el artículo 19 cuando señala que:

<<...2. Respetando, en todo caso, las disponibilidades presupuestarias del Capítulo I de los correspondientes presupuestos de gastos, en los siguientes sectores y administraciones la tasa de reposición **se fijará hasta un máximo del 100 por ciento:**

A) Administraciones Públicas con competencias educativas para el desarrollo de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, en relación con la determinación del número de plazas para el acceso a los cuerpos de funcionarios docentes.

B) Administraciones Públicas con competencias sanitarias respecto de las plazas de personal estatutario de los servicios de salud del Sistema Nacional de Salud.

C) Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, Cuerpos de Policía Autónoma de aquellas Comunidades Autónomas que cuenten con Cuerpos propios de dicha Policía en su territorio, y, en el ámbito de la Administración Local, personal de la Policía Local, en relación con la cobertura de las correspondientes plazas de dicha Policía.

D) Fuerzas Armadas en relación con las plazas de militares de carrera y militares de complemento de acuerdo con lo previsto en la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de Carrera Militar.

E) Administraciones Públicas respecto del control y lucha contra el fraude fiscal, laboral, de subvenciones públicas y en materia de Seguridad Social, y del control de la asignación eficiente de los recursos públicos.

F) Administraciones Públicas respecto del asesoramiento jurídico y la gestión de los recursos públicos.

G) Plazas de los Cuerpos de Letrados de la Administración de Justicia y de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia.

H) Administraciones Públicas respecto de la cobertura de las plazas correspondientes al personal de los servicios de prevención y extinción de incendios.

I) Administración del Estado en relación con las plazas de personal investigador doctor de los Cuerpos y Escalas de los organismos públicos de investigación, definidos en la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación.

Asimismo, se autorizan un total de 25 plazas en los Organismos Públicos de Investigación de la Administración del Estado, para la contratación de personal investigador doctor, con certificado I3, en la modalidad de Investigador distinguido, como personal laboral fijo en dichos Organismos, previa acreditación de que la Oferta de Empleo Público de estas plazas no afecta a los límites fijados en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

Igualmente, con el límite máximo del 100 por ciento de la tasa de reposición, se autoriza a los organismos de investigación de otras Administraciones Públicas para la contratación de personal investigador doctor que haya superado una evaluación equivalente al certificado I3, en la modalidad de investigador distinguido, como personal laboral fijo en dichos organismos, previa acreditación de que la oferta de empleo público de estas plazas no afecta a los límites fijados en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

J) Plazas de los Cuerpos de Catedráticos de Universidad y de Profesores Titulares de Universidad, de profesores contratados doctores de Universidad regulados en el artículo 52 de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, y a las plazas de personal de administración y servicios de las Universidades, siempre que por parte de las Administraciones Públicas de las que dependan se autoricen las correspondientes convocatorias, previa acreditación de que la oferta de empleo público de las citadas plazas no afecta al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria establecidos para la correspondiente Universidad, ni de los demás límites fijados en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

Dentro del límite de la tasa de reposición correspondiente a los Cuerpos de Catedráticos de Universidad y de Profesores Titulares de Universidad y a los profesores contratados doctores previsto en el párrafo anterior, cada Universidad estará obligada a destinar, como mínimo, un 15 por ciento del total de plazas que oferte, a la incorporación, en aquella categoría para la que esté acreditado, de personal investigador doctor que haya finalizado el Programa Ramón y Cajal y haya obtenido el certificado I3.

Las plazas de profesor contratado doctor que queden vacantes como consecuencia del acceso a un Cuerpo docente universitario, se podrán incluir en la tasa de reposición del ejercicio siguiente.

K) Administraciones Públicas respecto de la supervisión e inspección de los mercados de valores y de los que en ellos intervienen.

L) Plazas correspondientes a la seguridad aérea, respecto del personal que realiza actuaciones de inspección y supervisión de la seguridad aérea, las operaciones de vuelo y operaciones aeroportuarias y actuaciones relacionadas con las mismas, y a las plazas de personal en relación con la seguridad marítima, que realiza tareas de salvamento marítimo y prevención y lucha contra la contaminación marina, así como a las plazas de personal en relación con la seguridad ferroviaria y las operaciones ferroviarias.

M) Administración Penitenciaria.

N) Consejo de Seguridad Nuclear en relación con las plazas de funcionario de la Escala Superior del Cuerpo de Seguridad Nuclear y Protección Radiológica que realizan funciones

de dirección, estudio y evaluación, inspección y control de las instalaciones radiactivas y nucleares.

Ñ) Acción Exterior del Estado.

O) Plazas de personal que presta asistencia directa a los usuarios de los servicios sociales.

P) Plazas de personal que realiza la gestión de prestaciones y políticas activas en materia de empleo.

Q) Plazas de seguridad y emergencias.

R) Plazas de personal que realiza una prestación directa a los usuarios del servicio de transporte público.

S) Personal de atención a los ciudadanos en los servicios públicos...>>.

Queda claro, por tanto, que se ha definido una serie de sectores estratégicos que se caracterizan por su relevancia social y porque, probablemente, son aquellos sectores en los que la ausencia de personal repercute más directamente sobre la calidad del servicio. También se trata, en el mayor parte de los casos, de sectores en los que se han mantenido los servicios sobre la base de más situaciones de precariedad cuya problemática hemos analizado de forma específica y en la que no parece necesario insistir, de nuevo.

* Regla común: el cálculo de la tasa de reposición

Esta regla se contiene en el apartado 4 cuando señala que <<... Para calcular la tasa de reposición de efectivos, el porcentaje de tasa máximo fijado se aplicará sobre la diferencia resultante entre el número de empleados fijos que, durante el ejercicio presupuestario anterior, dejaron de prestar servicios en cada uno de los respectivos sectores, ámbitos, cuerpos o categorías, y el número de empleados fijos que se hubieran incorporado en los mismos, en el referido ejercicio, por cualquier causa, excepto los procedentes de ofertas de empleo público, o reingresado desde situaciones que no conlleven la reserva de puestos de trabajo. A estos efectos, se computarán los ceses en la prestación de servicios por jubilación, retiro, fallecimiento, renuncia, declaración en situación de excedencia sin reserva de puesto de trabajo, pérdida de la condición de funcionario de carrera o la extinción del contrato de trabajo o en cualquier otra situación administrativa que no suponga la reserva de puesto de trabajo o la percepción de retribuciones con cargo a la Administración en la que se cesa. Igualmente, se tendrán en cuenta las altas y bajas producidas por los concursos de traslados a otras Administraciones Públicas.

No computarán dentro del límite máximo de plazas derivado de la tasa de reposición de efectivos las plazas que se convoquen para su provisión mediante procesos de promoción interna y las correspondientes al personal declarado indefinido no fijo mediante sentencia judicial....>>.

* Obligaciones instrumentales para asegurar el cumplimiento de los objetivos.

Se contienen, por su parte, en el apartado 5 del artículo 19 cuando señala que <<... 5. Con el fin de permitir el seguimiento de la oferta, las Comunidades Autónomas deberán remitir al Ministerio de Hacienda y Función Pública, a través de la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos, en el mes de enero de cada año, además de cualquier otra información que les sea requerida, una certificación del número de bajas y altas tenidas en cuenta en el cálculo de la tasa de reposición, incluidas las altas y bajas por concursos de traslado producidas como consecuencia de los procedimientos de movilidad voluntaria entre distintas Administraciones Públicas en el año inmediato anterior...>>.

B) Personal al servicio de sociedades mercantiles públicas, fundaciones del sector público y consorcios participados mayoritariamente por las Administraciones y Organismos que integran el Sector Público.

Aquí la regulación no es única y se ha desplazado para hacer visibles sus especialidades a diferentes disposiciones adicionales.

Esta regulación incluye:

- **Disposición adicional décima segunda. Contratación de inversiones por parte de las entidades públicas empresariales y sociedades mercantiles estatales.**

Según esta Disposición <<...Las entidades públicas empresariales y las sociedades mercantiles estatales que se recogen en el anexo XV necesitarán informe previo y favorable del Ministerio de Hacienda y Función Pública para la contratación de inversiones cuyo reconocimiento en contabilidad se prevea efectuar en ejercicios posteriores al del ejercicio en curso, cuando su cuantía, medida de forma acumulada, exceda del 180% del importe por el que figure en el anexo territorializado de inversiones que acompaña a esta Ley.

En todo caso, el volumen contratado no podrá exceder de los siguientes porcentajes: 70%, 60% y 50% en el primer, segundo y tercer ejercicios posteriores al ejercicio en curso, respectivamente, cualesquiera que fueran los instrumentos jurídicos de los que deriven, salvo norma con rango de ley.

Al menos con periodicidad trimestral, y dentro del mes siguiente al que se refiera, las citadas entidades informarán al Ministerio de Hacienda y Función Pública del volumen y porcentajes contratados, medidos de forma acumulada y con indicación de los proyectos principales....>>.

- **Disposición adicional décima quinta. Contratación de personal de las sociedades mercantiles públicas y las entidades públicas empresariales.**

En este ámbito de las sociedades mercantiles y las entidades públicas empresariales se añade lo siguiente:

<<...Uno. 1. Las sociedades mercantiles públicas y las entidades públicas empresariales a que se refiere el artículo 18 apartado Uno de esta Ley **podrán proceder a la contratación de nuevo personal con las limitaciones** y requisitos establecidos en la presente disposición...>>. No obstante la habilitación – con las excepciones y matizaciones que se analizan seguidamente- tiene una exclusión de carácter general cuando en el apartado 2 señala que <<...2. Las indicadas limitaciones no serán de aplicación cuando se trate de contratación de personal, funcionario o laboral, con una relación preexistente de carácter fija e indefinida en el sector público estatal, autonómico o local en el que, respectivamente, esté incluida la correspondiente entidad pública empresarial o sociedad mercantil. Los contratos celebrados al amparo de lo establecido en este apartado generarán derecho a seguir percibiendo, desde la fecha de su celebración, el complemento de antigüedad en la misma cuantía que se viniera percibiendo en el Departamento ministerial, Organismo Público, sociedad, fundación o consorcio de procedencia...>>.

Una vez establecida esta regla general, las limitaciones son las siguientes:

- No se podrá proceder a la contratación de personal temporal, excepto en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables, o cuando se lleven a cabo en los términos del artículo 24.6 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto-Ley 3/2011 de 14 de noviembre.
- Las sociedades mercantiles públicas y entidades públicas empresariales que gestionen servicios públicos o realicen actividades de los enumerados en el artículo 19. Uno. 2 de esta Ley tendrán, como máximo, la tasa de reposición establecida para el respectivo sector en el citado precepto, siempre que quede justificada la necesidad de esa tasa para la adecuada prestación del servicio o realización de la actividad.
- Las sociedades mercantiles públicas y las entidades públicas empresariales distintas de las contempladas en el apartado anterior, que hayan tenido beneficios en dos de los tres últimos ejercicios podrán realizar contratos indefinidos con un límite del 100 por ciento de su tasa de reposición, calculada conforme a las reglas del artículo 19.Uno.4 de esta Ley.

Las sociedades mercantiles públicas y las entidades públicas empresariales distintas de las contempladas en el apartado anterior que no hayan tenido beneficios en dos de los tres últimos ejercicios, podrán realizar contratos indefinidos con un límite del 60 por ciento de su tasa de reposición, calculada conforme a las reglas del artículo 19.Uno.4 de esta Ley. Adicionalmente, podrán realizar, exclusivamente para procesos de consolidación de empleo temporal, contratos indefinidos con un límite del 15 por ciento de su tasa de reposición, calculada conforme a las reglas del artículo 19.Uno.4 de esta Ley.

Debe recordarse, que, de conformidad con el apartado 4 de la misma Disposición <<...Lo dispuesto en el apartado Uno de esta disposición adicional tiene carácter básico y se dicta al amparo de lo dispuesto en los artículos 149.1.13.^a y 156.1 de la Constitución...>>.

- **Disposición adicional décima sexta. Contratación de personal de las fundaciones del sector público.**

El esquema se repite en relación con las sociedades mercantiles a las que nos acabamos de referir y pasa por indicar, en primer término, que <<...Las fundaciones del sector público podrán proceder a contratar nuevo personal con las limitaciones y requisitos establecidos en la presente disposición...>>. Estas limitaciones <<...no serán de aplicación cuando se trate de contrataciones de personal, funcionario o laboral, con una relación preexistente de carácter fija e indefinida en el sector público estatal, autonómico o local en el que, respectivamente, esté incluida la correspondiente fundación del sector público. Los contratos celebrados al amparo de lo establecido en este apartado generarán derecho, desde la fecha de su celebración, a seguir percibiendo el complemento de antigüedad en la misma cuantía que se viniera percibiendo en el Departamento Ministerial, Organismo Público, sociedad, fundación o consorcio de procedencia...>>.

A partir de este esquema se señalan las siguientes referencias:

- No se podrá proceder a la contratación de personal temporal, excepto en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables.
- Las fundaciones que gestionen servicios públicos o realicen actividades de los enumerados en el artículo 19.Uno.2 de esta Ley tendrán, como máximo, la tasa de reposición establecida para el respectivo sector en el citado precepto, siempre que quede justificada la necesidad de la tasa para la adecuada prestación del servicio o para la realización de la actividad.
- Por su parte, el resto de fundaciones públicas podrá realizar contratos indefinidos con un límite del 50 por ciento de su tasa de reposición, calculada conforme a las reglas del artículo 19.Uno.4 de esta Ley.

Y, en la misma línea que se ha visto para las sociedades, se añade, ahora, que <<...Lo dispuesto en el apartado Uno de esta disposición adicional tiene carácter básico y se dicta al amparo de lo dispuesto en los artículos 149.1.13.^a y 156.1 de la Constitución...>>.

- * **Disposición adicional décima séptima. Contratación de personal de los consorcios del sector público.**

Los consorcios participados mayoritariamente por las Administraciones y organismos que integran el sector público, definido en el artículo 18, apartado Uno de esta Ley que, con arreglo a la legislación aplicable puedan contratar personal propio, podrán realizar contratos indefinidos con un límite del 50 por ciento de su tasa de reposición, calculada conforme a las reglas del artículo 19.Uno.4 de la LGP.

A partir de estas reglas generales pueden fijarse las siguientes reglas:

-Los consorcios que gestionen servicios públicos o realicen actividades de los enumerados en el artículo 19.Uno.2 de esta Ley tendrán, como máximo, la tasa de reposición establecida para el respectivo sector en el citado precepto, siempre que quede justificada la necesidad de la tasa para la adecuada prestación del servicio o para la realización de la actividad.

- No se podrá proceder a la contratación de personal temporal, excepto en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables.

- La contratación indefinida de personal requerirá, en todo caso, además de lo establecido en el apartado Uno, informe favorable del Ministerio de Hacienda y Función Pública, a través de las Secretarías de Estado de Presupuestos y Gastos y de Función Pública.

Y, en los mismos términos que el resto de Disposiciones Adicionales se señala en el apartado 3 que . <<...Lo dispuesto en el apartado Uno de esta disposición adicional tiene carácter básico y se dicta al amparo de lo dispuesto en los artículos 149.1.13.^a y 156.1 de la Constitución...>>.

6.3.2.- Los cupos adicionales: el objetivo de la estabilización del empleo

A) La estabilización de carácter general

Se refiere a ellos, el apartado 6 del artículo 19 de la LGP 2017 según el cual:

<<... 6. Las Administraciones y sectores señalados en las letras A)- Educación-, B) salud, G) prevención de incendios , O) empleo y P) seguridad y emergencia y Policía Local, regulados en el apartado Uno.2 anterior, el personal docente e investigador comprendido en la letra J) del apartado Uno.2 anterior, así como el personal que preste servicios en materia de gestión tributaria y recaudación y de inspección y sanción de servicios y actividades, el personal del Servicio Público de Empleo Estatal y entidades autonómicas equivalentes que preste servicios en materia de gestión y control de prestaciones de desempleo y actividades dirigidas a la formación para el empleo, y el personal de la Escala de Médicos-Inspectores del Cuerpo de Inspección Sanitaria de la Administración de la Seguridad Social del Instituto Nacional de la Seguridad Social, además de la tasa resultante del apartado Uno.2 y 3, **podrán disponer de una tasa adicional** para estabilización de empleo temporal que incluirá hasta el 90 por ciento de las plazas que, **estando dotadas presupuestariamente**, hayan estado ocupadas de forma temporal e ininterrumpidamente al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2016....>>.

Surge así, de nuevo, una fórmula para la consolidación del empleo público que, cada vez recibe una denominación más o menos eufemística y que, ahora, se denomina como “estabilización”. Su referencia general es que son regularizables los puestos de trabajo que, estando dotados presupuestariamente, hayan estado cubierto durante los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2016.

Desde una perspectiva operativa y, a efectos de visualización y control, el artículo 19 añade que <<...Las ofertas de empleo que articulen estos procesos de estabilización, deberán aprobarse y publicarse en los respectivos Diarios Oficiales en los ejercicios 2017 a 2019 y serán coordinados por los Departamentos ministeriales competentes....>>.

La norma señala, incluso, el objetivo final del proceso de estabilización se señala expresamente en que al final del periodo 2019 se consiga que la tasa de temporalidad no exceda del 8%.

Desde una perspectiva procedimental podemos referirnos a las siguientes reglas:

- La articulación de estos procesos selectivos que, en todo caso, garantizará el cumplimiento de los principios de libre concurrencia, igualdad, mérito, capacidad y publicidad, **podrá ser objeto de negociación** en cada uno de los ámbitos territoriales de la Administración General del Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales, pudiendo articularse medidas que posibiliten una coordinación entre las diferentes Administraciones en el desarrollo de los mismos.
- De la resolución de estos procesos no podrá derivarse, en ningún caso, incremento de gasto ni de efectivos, debiendo ofertarse en estos procesos, necesariamente, plazas de naturaleza estructural que se encuentren desempeñadas por personal con vinculación temporal.
- Las Comunidades Autónomas deberán certificar al Ministerio de Hacienda y Función Pública, a través de la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos, el número de plazas ocupadas de forma temporal existentes en cada uno de los ámbitos afectados.

B) Regla adicional

No obstante lo anterior, cabe indicar que el objetivo de la estabilización formaba parte de la normativa previa de función pública. Por este motivo, la LGP lo que hace es respetar las diferentes vías de estabilización.

En concreto, el artículo 19 establece que <<...Además de lo previsto en los párrafos anteriores, las administraciones públicas, podrán disponer en los ejercicios 2017 a 2019 de una tasa adicional para la estabilización de empleo temporal de aquellas plazas que, en los términos previstos en la disposición transitoria cuarta del texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público, estén dotadas presupuestariamente y, desde una fecha anterior al 1 de enero de 2005, hayan venido estando ocupadas ininterrumpidamente de forma temporal. A estas convocatorias les será de aplicación lo previsto en el apartado tercero de la citada disposición transitoria....>>.

Cabe recordar que la referencia a la Disposición Transitoria cuarta del TREBEP incluye en su propia organización del proceso de estabilización las siguientes referencias

<<.... Disposición transitoria cuarta. Consolidación de empleo temporal.

1. Las Administraciones Públicas podrán efectuar convocatorias de consolidación de empleo a puestos o plazas de carácter estructural correspondientes a sus distintos

cuerpos, escalas o categorías, que estén dotados presupuestariamente y se encuentren desempeñados interina o temporalmente con anterioridad a 1 de enero de 2005.

2. Los procesos selectivos garantizarán el cumplimiento de los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad.

3. El contenido de las pruebas guardará relación con los procedimientos, tareas y funciones habituales de los puestos objeto de cada convocatoria. En la fase de concurso podrá valorarse, entre otros méritos, el tiempo de servicios prestados en las Administraciones Públicas y la experiencia en los puestos de trabajo objeto de la convocatoria.

Los procesos selectivos se desarrollarán conforme a lo dispuesto en los apartados 1 y 3 del artículo 61 del presente Estatuto....>>.

Esta regla sustantivase completa con alguna indicación en relación con los requisitos de forma y con los mecanismos para asegurar el control de los porcentajes de estabilización. Podemos resumirlos en los siguientes:

- La validez de la tasa autorizada , estará condicionada a que las plazas resultantes se incluyan en una Oferta de Empleo Público que, de conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 70 del EBEP, deberá ser aprobada por los respectivos órganos de Gobierno de las Administraciones Públicas y publicarse en el Boletín Oficial de la Provincia, de la Comunidad Autónoma o, en su caso, del Estado, antes de la finalización de cada año.

- La validez de dicha autorización estará igualmente condicionada a que la convocatoria de las plazas se efectúe mediante publicación de la misma en el Diario oficial de la Provincia, Comunidad Autónoma o, en su caso, del Estado, en el plazo improrrogable de tres años, a contar desde la fecha de la publicación de la Oferta de Empleo Público en la que se incluyan las citadas plazas, con los requisitos establecidos en el párrafo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 70 del EBEP.

- La tasa de reposición de efectivos correspondiente a uno o varios de los sectores definidos en el artículo 19.uno.2 podrá acumularse en otro u otros de los sectores contemplados en el citado precepto o en aquellos Cuerpos, Escalas o categorías profesionales de alguno o algunos de los mencionados sectores, cuya cobertura se considere prioritaria o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales.

Y la conclusión final, es la prevista en el artículo 19 ,7 cuando señala que <<...Los apartados uno, dos, cinco y seis de este artículo tienen carácter básico y se dictan al amparo de los artículos 149.1.13.^a y 156.1 de la Constitución....>>.

6.3.3.- Otros instrumentos de estabilización.

En los apartados anteriores se ha analizado la estabilización desde la perspectiva positiva de la creación de empleo y la conformación de la estructuralidad de los puestos de trabajo y la cobertura por procedimientos selectivos. Pero es lo cierto que la lucha contra la precariedad que intenta solventarse mediante los citados procedimientos tiene como

contrapartida o como medida de signo diferencial la de evitar que las causas que nos han llevado a esta situación se puedan repetir por eso incluimos las referencias

En concreto, el apartado 2 del artículo 19 señala que <<...No se podrá proceder a la contratación de personal temporal, así como al nombramiento de personal estatutario temporal y de funcionarios interinos excepto en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables....>>.

Esta regla general se completa con un marco específico de exigencia de responsabilidad en las Administraciones Públicas en lo que se refiere a la utilización de la contratación laboral.

Es la disposición adicional trigésimo cuarta la que establece que: <<...Uno. Los contratos de trabajo de personal laboral en las Administraciones Públicas y en su sector público, cualquiera que sea la duración de los mismos, deberán formalizarse siguiendo las prescripciones y en los términos establecidos en el Estatuto de los Trabajadores y demás normativa reguladora de la contratación laboral, así como de acuerdo con los previsiones de la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado, siéndoles de aplicación los principios de igualdad, publicidad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, y debiendo respetar en todo caso lo dispuesto en la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, y cualquier otra normativa en materia de incompatibilidades....>>.

A esta formulación general se añaden ya algunas cuestiones concretas:

- Los órganos competentes en materia de personal en cada una de las Administraciones Públicas y en las entidades que conforman su Sector Público Instrumental serán responsables del cumplimiento de la citada normativa, y en especial velarán para evitar cualquier tipo de irregularidad en la contratación laboral temporal que pueda dar lugar a la conversión de un contrato temporal en indefinido no fijo. Así mismo, los órganos de personal citados no podrán atribuir la condición de indefinido no fijo a personal con un contrato de trabajo temporal, ni a personal de empresas que a su vez tengan un contrato administrativo con la Administración respectiva, salvo cuando ello se derive de una resolución judicial.
- Las actuaciones irregulares en la presente materia darán lugar a la exigencia de responsabilidades a los titulares de los órganos referidos en el apartado segundo, de conformidad con la normativa vigente en cada una de las Administraciones Públicas.
- Las Administraciones Públicas promoverán en sus ámbitos respectivos el desarrollo de criterios de actuación que permitan asegurar el cumplimiento de esta disposición así como una actuación coordinada de los distintos órganos con competencia en materia de personal.

Y lo más característico en esta materia es lo que prevé el apartado 5 según el cual <<...La presente disposición, que tiene vigencia indefinida y surtirá efectos a las actuaciones que se lleven a cabo tras su entrada en vigor, se dicta al amparo del artículo 149.1.18.^a de la Constitución, en lo relativo al régimen jurídico de las Administraciones Públicas y el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas.

Finalmente, la Disposición transitoria tercera se refiere a las reorganizaciones del sector público y recursos humanos. En concreto, señala que <<...1. Lo establecido en la Disposición adicional vigésimo sexta.Uno.B) de esta Ley no será de aplicación al personal laboral fijo de las entidades del sector público que se integre en su administración pública de adscripción, como consecuencia de la aplicación de procesos de integración en su régimen laboral previstos en una norma con rango de Ley con anterioridad a la entrada en vigor de esta norma y siempre que dicho personal haya sido seleccionado con la garantía de los principios constitucionales de igualdad, publicidad, mérito y capacidad y tenga la titulación académica requerida para el acceso a la categoría en la que se produzca la integración....>>.

Esta disposición se dicta al amparo del artículo 149.1.13 y 18, así como del artículo 156.1 de la Constitución.

6. 3.4.- En especial la Disposición adicional 26 de la Ley de Presupuestos para 2017

Se trata de una Disposición sui generis en el ámbito de un conjunto de proceso que se han venido denominando como de “remunicipalización” pero que, en realidad no afectan en exclusiva al ámbito local sino a aquellos supuestos en los que las Administraciones Públicas, en los términos de la normativa contractual, toman decisiones de reasumir el control y la gestión directa del respectivo servicio.

Esta “asunción” ha generado no pocos problemas y, entre ellos, los referidos al personal que prestaba servicios en dichos contratos y que, en muchos casos, pasa a realizarlos para la Administración que asume la decisión.

Para la regulación de este fenómeno se introduce en la Ley General de Presupuestos para 2017 una Disposición adicional vigésimo sexta cuyo título es “limitaciones a la incorporación del personal laboral al sector público”.

Podemos sistematizar su regulación en la siguiente manera:

A) No consideración como empleados públicos

El apartado uno establece que <<... Con efectos desde la entrada en vigor de esta Ley y vigencia indefinida, las Administraciones Públicas del artículo 2 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, no podrán considerar como empleados públicos de su artículo 8, ni podrán incorporar en dicha condición en una Administración Pública o en una entidad de derecho público:

a) A los trabajadores de los contratistas de concesiones de obras o de servicios públicos o de cualquier otro contrato adjudicado por las Administraciones Públicas previstas en el artículo 2.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, cuando los contratos se extingan por su cumplimiento, por resolución, incluido el rescate, o

si se adopta el secuestro o intervención del servicio conforme a la legislación de contratos del sector público que resultase aplicable a los mismos.

b) Al personal laboral que preste servicios en sociedades mercantiles públicas, fundaciones del sector público, consorcios, en personas jurídicas societarias o fundacionales que vayan a integrarse en una Administración Pública...>>

B) Sucesión de empresas

Al personal referido en los apartados anteriores le serán de aplicación las previsiones sobre sucesión de empresas contenidas en la normativa laboral.

C) Condenas de orden social

En aquellos supuestos en los que, excepcionalmente, en cumplimiento de una sentencia judicial, o previa tramitación de un procedimiento que garantice los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, el personal referido en el apartado 1.a) anterior sea incorporado a sociedades mercantiles públicas, las incorporaciones que se produzcan de acuerdo con lo previsto en este apartado, no se contabilizarán como personal de nuevo ingreso del cómputo de la tasa de reposición de efectivos.

D) Condición de norma básica

Se trata de una previsión que se aplica al conjunto de las Administraciones Públicas conforme establece el apartado 3 de la misma cuando indica que

<<...Lo establecido en esta disposición adicional tiene carácter básico y se dicta al amparo de lo dispuesto en los artículos 149.1. 13.^a y 18.^a, así como del artículo 156.1 de la Constitución...>>.