

EL REAL DECRETO LEY 14/2021 SOBRE PERSONAL INTERINO Y ESTABILIZACIÓN: LA COMPLEJA APLICACIÓN TRANSITORIA EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL.

Xavier BOLTAINA BOSCH

*Profesor de los Estudios de Derecho y Ciencia Política
Universitat Oberta de Catalunya¹/
Técnico en Derecho y Directivo público en la Administración Local.*

SUMARIO:

1. Introducción.
2. El régimen jurídico de los funcionarios interinos: artículo 1 del RD-Ley 14/2021.
3. La aplicación temporal del art.1 del Real Decreto-Ley 14/2021.
4. Los procesos de estabilización del artículo 2 del Real Decreto-Ley 14/2021: la antítesis del “hilo de Ariadna”.
5. Singularidades para la administración local: reducción de programas y temarios.
6. Las compensaciones económicas por fin del vínculo temporal: la compleja aplicación según los supuestos individuales.
7. ¿Cómo interpretar el *totum revolutum* de la compensación en los procesos de estabilización y los riesgos para los gestores públicos?
8. ¿Un futuro sin tasas de reposición o la reiteración permanente del problema?
9. Algunas conclusiones de presente y de futuro.

1. INTRODUCCIÓN.

Parafraseando la frase de Marx sobre el fantasma del comunismo recorriendo Europa, el documento que aquí publicamos en la revista del CEMCI se refiere a un nuevo “fantasma”, el Real Decreto-ley 14/2021 de 6 de julio “de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público”, que pese a su descripción, contiene una regulación más amplia, incluyendo elementos sobre los funcionarios interinos y, en menor medida, del personal laboral temporal, siendo una norma básica y, por consiguiente, aplicable plenamente a las entidades locales, con algún precepto específico para ellas en exclusiva, en cuanto los procesos de estabilización y los temarios mínimos exigibles y pruebas a realizar. Una norma de recorrido temporal que debería ser escaso, al tramitarse como proyecto de ley, tomando como inicio el 30 de agosto de 2021 y que al cierre de

¹ xboltaina@uoc.edu;

este artículo² se ha prorrogado el plazo inicial de enmiendas en tres ocasiones, aunque esta no era la idea inicial del Gobierno y los sindicatos que lo avalaron.

La voluntad inicial del Gobierno central y de los sindicatos UGT, CCOO y CSI-F fue, en su acuerdo de 5 de julio de 2021, trasladar el texto acordado en un Real Decreto-ley que entrara en vigor lo antes posible y que no tuviera dificultades en el trámite parlamentario, al requerirse exclusivamente más votos favorables que negativos. Una vez publicado el RD-ley en el BOE de 7 de julio y entrando en vigor el día 8, lo cierto es que como en pocas otras ocasiones, se levantó un clamor de descontento, por muy diversas razones, incluso contradictorias, antes y después de estas fechas.

Multitud de factores incidieron en esa voluntad inicial de firma del Acuerdo y la “crisis” sobre su posible no convalidación; el resultado fue que, para salvar la situación y ante una “rebelión” generalizada entre los diferentes partidos políticos e incluso en su coaligado Unidas Podemos, el Gobierno decidió aceptar su tramitación como ley en las Cortes y fijar un plazo de no más allá de octubre o noviembre para incorporar todo un conjunto de peticiones –e incluso promesas hechas en sede parlamentaria por la ministra María José Montero- que sin duda provocarán una transición compleja. Desde el 8 de julio el RD-ley está plenamente en vigor pero es de esperar una nueva Ley que, como resultado final, pueda enmendar en profundidad algunos elementos del mismo.

Y así, tal como hemos expuesto, en el Diario Oficial de las Cortes Generales núm.63-1 de 30 de agosto se publicó el RD-ley ya como proyecto de ley gubernamental y se abrió un plazo de enmiendas y el trámite de urgencia para poderlo aprobar como ley, hasta el 9 de septiembre, con dos posteriores prórrogas, cuanto menos al cierre de la redacción del presente documento.

Por todo ello, la génesis de este RD-ley, no por conocida, merece ser obviada aquí. Un itinerario que puede fijarse en diversas fases, que no han finalizado al cierre de este artículo para la revista del CEMCI, por lo que es posible que en pocas semanas –no más allá de octubre o noviembre, en teoría- de que el lector pueda valorar estas presentes líneas, una nueva norma entrará en vigor, sustituyendo al RD-ley 14/2021, aunque pueda ser que una parte significativa del mismo se mantenga, pues el nudo gordiano del conflicto estriba en el proceso de estabilización (art.2), sobre el cual las discrepancias y dudas jurídicas son una auténtica “pesadilla” para el propio Gobierno, como las notas de prensa de la semana del 6 de septiembre lo describían³, entre un silencio generalizado de los partidos políticos y sindicatos, bastante impropio de un sistema pluralista en donde el debate no sólo debe darse en la oscuridad de los despachos, sino también a la luz pública, máxime cuando se trata de una cuestión que afecta a cientos de miles de empleados temporales, y en suma, a toda la función pública española, y por extensión, a la ciudadanía.

A modo de resumen podemos señalar los siguientes grandes elementos, en lo que podríamos denominar “tres fases” del proceso que ha dado pie al RD-ley y a su posterior trámite como proyecto de ley.

² 24 de septiembre de 2021.

³ Por todas, *vid.*, en www.lainformación.com, de 7-9-2021: “Hacienda busca una salida jurídica para evitar una ola de demandas de interinos”.

1º. En una primera fase, los elementos fundamentales, a nuestro entender, han sido los siguientes:

a) el personal temporal en la Administración Pública española es un problema estructural, que hunde sus raíces casi al inicio mismo del sistema democrático en 1976, y aún más atrás en el tiempo, si tomamos una perspectiva histórica.

De hecho, el problema ya se originó con la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, que incorporó por vez primera una regulación específica de los “funcionarios interinos” y se preveía la contratación administrativa temporal para trabajos específicos, extraordinarios y urgentes, una solución calificada de “rápida” y “discrecional” que permitió el recurso no sólo arbitrario sino también discriminatorio en el acceso al empleo público en el franquismo y el postfranquismo de la transición, tal como EXPONE LÓPEZ RAMÓN (2021, 372). De hecho, como menciona CABRERA RODRÍGUEZ (2020, 393), una sentencia del Tribunal Supremo de 22 de abril de 1935 ya se ocupaba de precisar que “la exagerada permanencia” del funcionario interino en su cargo no “generaba derechos de propiedad (...) más bien constituiría materia de infracción administrativa”.

Un complejo itinerario que siempre ha tenido justificaciones, “formales” unas y “sustanciales” otras, más allá de las políticas.

La sustanciales, sin duda, fueron las que se basaron en la construcción de un nuevo Estado, con las Comunidades Autónomas que se fueron poniendo progresivamente en marcha y luego también la ampliación de la actividad competencial –*de iure* y *de facto*– de las entidades locales (LÓPEZ RAMÓN, 2021, 373), que supuso un aumento exponencial del número de efectivos de empleados, muchos de ellos ya no sólo interinos o temporales, sino bajo fórmulas ajenas a la función pública, como los contratos administrativos.

Más “formales” –aunque sin evitar tener una justificación sustancial– han sido las razones basadas en la dificultad procedimental de cubrir plazas de manera permanente, entre el momento en que se detecta la necesidad hasta el fin del proceso selectivo – dificultad que se topa con un escollo inicial, la “tasa de reposición de efectivos”, especialmente constreñida entre 2012 y 2016–, la confluencia de personal funcionario y laboral –con el *totum revolutum* para la gestión que se deriva– u otros procesos internos como la funcionarización o la promoción interna, que han comportado muy a menudo una gran dificultad de gestión para los entes locales de menor capacidad técnica, hasta el punto que no es imposible localizar algunas entidades en que todos sus empleados, a 2021, son temporales laborales, funcionarios interinos o indefinidos no fijos, o que Corporaciones de mayor tamaño y capacidad de gestión asumen tasas del 30 o 40 por ciento de temporalidad⁴.

Ya en los años 2003 y 2004, el Defensor del Pueblo (2003, en especial pp.95-140, en cuanto a las entidades locales) y el Consejo Económico Social⁵ (2004) publicaron

⁴ Entre otros muchos, *vid.* La Vanguardia de 27-6-2018: la temporalidad del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife alcanza el 30 por ciento con una antigüedad media de diez años; La Provincia-diario de Las Palmas de 15-7-2021: la temporalidad del Ayuntamiento de Las Palmas supone el 70 por ciento, con un promedio de antigüedad entre once y 26 años; La Voz de Avilés de 24-6-2018: la temporalidad en el Ayuntamiento de Avilés alcanza el 40 por ciento.

⁵ Aprobado por el Pleno del Consejo de 22 de diciembre de 2004; *vid.* www.ces.es

informes sobre tal problemática; por ello el intento de estabilizar el empleo temporal no es una idea nueva, aunque se ha fracasado, total o parcialmente, al quedar al albur de mil y una circunstancias. La lectura de estos dos informes es extraordinariamente interesante, porque habiendo transcurrido más de quince años, el diagnóstico y conclusiones se mantienen y prueba del enquistamiento del problema es que ya en 2005 dedicábamos un análisis a la cuestión (BOLTAINA, 2005), que en gran medida siguen, cuando no exponencialmente incrementados, en no pocas Corporaciones locales.

Por consiguiente, la “urgencia y necesidad” que avala al RD-Ley 14/2021 es más que cuestionable: lo es, hoy y lo ha sido casi siempre, pues se arrastra tal situación desde 1978 –con independencia de lo antes expuesto desde inicios del siglo XX–, fue *in crescendo* en el periodo 1990-2000 y siguió luego; en el ámbito local, el problema se ha ido agudizando año tras año, al ser, una vez más, la “cenicienta” de las Administraciones Públicas a la hora de un diseño legislativo de la función pública.

Por consiguiente, a nuestro juicio, no hay urgencia y necesidad por que cubre ya un periodo de cuarenta años y, cual oxímoron, la urgencia y necesidad es de tal tamaño que se ha convertido en un problema de Estado, hasta el punto que, problemas que ahora existen –elevadísima temporalidad en el sector sanitario– ya se quiso solventar hace dos décadas, entre otras mediante la ley 16/2001 de 21 de noviembre “por la que se establece un proceso extraordinario de consolidación y provisión de plazas de personal estatutario en las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social de los Servicios de Salud del Sistema Nacional de Salud”⁶. ¿Qué ha sucedido para que lo que fue un proceso “extraordinario” en el 2001 deba reiterarse de nuevo en el 2021?

b) El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha sido receptor de numerosas demandas que afectan a funcionarios interinos, personal laboral temporal e, incluso, personal eventual de confianza o asesoramiento especial (*in extenso, vid. FUENTETAJA PASTOR, 2019, 291-313*), sobre aspectos muy diversos; muchas referidas a las diferencias –ilegales– entre el trato que recibe el personal permanente respecto del no permanente, y especialmente del incremento de la temporalidad de larga duración, lo que ha supuesto, en cascada, numerosas sentencias, que siguen dictándose durante el año 2021.

Al respecto, una amplia disección sobre la jurisprudencia con origen en Europa puede consultarse en el autor antes citado y en especial, sobre la figura de los trabajadores indefinidos no fijos –una resultante de estas irregularidades en la duración en el ámbito laboral–, en Beltrán de Heredia, 2021- o en su muy reputado blog “Una mirada crítica a las relaciones laborales”⁷.

Por razones muy diversas, y no siempre suficientemente explicadas, Gobierno y sindicatos se pusieron a trabajar sobre el problema. Asumieron las partes que el problema debe solventarse, aunque las fórmulas ocasionan gran desconcierto, malestar y agrias críticas, de todo tipo y que se prolongan mientras este documento se escribe en septiembre de 2021.

Un debate que se centra entre como casar la protección y los derechos del personal temporal de más larga duración con los principios de igualdad, mérito y capacidad en el

⁶ BOE núm. 280 de 22 de noviembre de 2001.

⁷ <https://ignasibeltran.com/indice-de-entradas-por-temas/>

acceso a la función pública –entendida esta como la funcionarial y la laboral-, una cohonestación no siempre fácil, más bien al contrario, en ese conflicto entre derechos – incluso constitucionales- que acontece en muchos ámbitos del Derecho.

La falta de “claridad” no es otra que la que se deriva de que los sindicatos de más peso –CCOO, UGT y CSI-F- les ha salido una réplica, en ocasiones muy agresiva, de “plataformas de interinos” que se han alejado del sindicalismo representativo, pero también por parte de un determinado “sindicalismo alternativo” como acredita el “Manifiesto del sindicalismo alternativo contra el abuso de la temporalidad y por la consolidación del empleo en las Administraciones Públicas” de 2 de febrero de 2021⁸.

Significativamente –y no por ello menos curioso- también por parte de despachos de abogados que representan legalmente a decenas de miles de interinos, pero con un discurso jurídico cuanto menos de “pensamiento único” –que rechaza cualquier debate-, que da por hecho que es constitucional en España y acorde con el derecho europeo que un temporal de larga duración puede pasar a ser fijo sin más trámite, al grito en las redes sociales de “fijeza ya” y “fijeza es constitucional” y que anatemiza a cualquier criterio académico o jurídico –y político- que no comparta tal construcción, que dice poco o nada de algunos presuntos juristas y que ha puesto contra la cuerda –en parte merecidamente, pero no siempre- a los que deben resolver en el 2021 el problema y que se contraponen a un discurso, igualmente demagógico, de “yo superé unas oposiciones y no es justo otra solución para los interinos” o al “yo estudié, que estudien ellos”, sin tener en cuenta las múltiples circunstancias existentes y que no es idéntica situación, por ejemplo, un interino de 30 años con diez años de antigüedad o uno con igual trayectoria pero con 55 o más edad.

Una demagogia que podía crear empatía cuando se trataba de personal temporal con más de diez años de antigüedad en su puesto y que a septiembre de 2021 parece ya reducirse a sólo tres años la exigencia en pro del “aplantillamiento” sin proceso selectivo, lo que supone –a juicio de quien suscribe estas líneas- un dislate que ha sido estudiado por diversos autores y del que destacamos, con anterioridad al Real Decreto-ley y sin aún prever lo que estaba por venir, al profesor JIMÉNEZ ASENSIO (2019).

Ante ello, y trabajando en la cuestión desde hace cuando menos dos años, el Gobierno central de PSOE-Unidas Podemos y los sindicatos más representativos del empleo público (UGT, CCOO y CSI-F) han ido negociado, en una tarea de flujo y reflujo sobre la cuestión, para poder resolver –o mitigar- el problema, sin negar que el Gobierno del PP con las leyes 3/2017 y 6/2018 ya permitieron generosos procesos de estabilización, cuya falta de aplicación generalizada desde esas fechas hasta el 2021 merecería un análisis más psicológico que jurídico, por cuanto especialmente la ley 6/2018 permitió en gran medida estabilizar al grueso más elevado del empleo temporal.

c) a resultas de estas negociaciones –llevadas, eso sí, con un exceso de celo en la discreción, muy cuestionable-, las partes mencionadas rubricaron el Acuerdo de 5 de julio para regular aspectos importantes para una futura estabilización.

⁸ Vid. <https://intersindical.es/manifiesto-del-sindicalismo-alternativo-contra-el-abuso-de-la-temporalidad-y-por-la-consolidacion-del-empleo-en-las-administraciones-publicas/>; última consulta, 21-9-2021.

Un acuerdo que fue y sigue siendo agriamente criticado, ya desde los primeros borradores de mayo y junio –nunca considerados “oficiales” y conocidos por filtraciones-, por muchos colectivos: unas veces porque se quedaba “corto” al exigir una consolidación sin proceso alguno y otras, porque era excesivamente “benevolente” con los interinos al facilitarles en exceso el acceso al empleo público.

Especialmente criticado fue y sigue siendo el 40 por ciento de la fase de méritos para los aspirantes, observado con mucha acritud por funcionarios de carrera y asociaciones de empleados públicos que consideran este “plus” de beneficio excepcional profundamente desigual respecto a lo que a ellos se demandó en su momento y se requerirá en el futuro.

Un porcentaje que ya el jurista y magistrado J.R. CHAVES (2018) consideraba que da pie a “oposiciones de cartón piedra”, con una dura crítica en clave no sólo constitucional sino también moral –por lo que supone de afrenta a los ciudadanos que concursan desde el exterior de las organizaciones públicas- y planteando que, frente a “cómodas negociaciones” entre Gobiernos y sindicatos que permitieran “el acceso de los interinos más allá de lo tolerable” debería dar paso a “fijar normativamente un peso razonable máximo de la experiencia (25%) y un contenido mínimo de pruebas, ejercicios o umbral de aprobados”.

d) como hemos indicado, el Consejo de Ministros del 6 de julio de 2021 aprobó el Real Decreto-ley 14/2021, publicado en el BOE del 7 y con entrada en vigor el día 8, objeto de inicio de un nuevo trance en el camino. Un RD-ley que, si no media un elemento interruptivo por sorpresa, se habrá mantenido en vigor unos cuatro o cinco meses, y que será sustituido por una Ley que debería aprobarse entre octubre y noviembre de 2021.

2º. Se iniciaría, aquí, la segunda fase del *totum revolutum* del proceso. A nuestro juicio, los elementos fundamentales de este *iter* legislativo son los siguientes:

a) una vez publicado el RD-ley, y tal como hemos expuesto, se alzaron un número muy significativo de voces en contra del texto publicado. De hecho más allá del Gobierno central –y no todos sus ministros- y de los sindicatos signatarios, el Acuerdo de 5 de julio y el RD-ley 14/2021 experimentó un fuerte rechazo, por razones muchas veces ubicadas en las antípodas, unas de otras.

En primer término, las posiciones que indicaban que el procedimiento de estabilización rozaba –o incurría plenamente- en la inconstitucionalidad, que suponía además un agravio comparativo con los empleados públicos estables que habían superado un proceso selectivo así como que los principios de igualdad, mérito y capacidad quedaban claramente reducidos al permitir una valoración de méritos del 40 por ciento sobre la puntuación final, lo que impediría –o casi- el acceso de un aspirante externo a la Administración convocante, pese a que el Tribunal Constitucional ha afirmado que el límite de lo “constitucionalmente tolerable” en la fase de méritos alcanza el 45 por ciento, si bien no debe ser siempre un mérito predeterminado, como es la “pura y exclusividad” antigüedad en el puesto o plaza convocado, aunque permitiéndose una elevada valoración de esta experiencia: por todas, por ser inicialmente la más significativa, la STC 67/1989 y entre las posteriores, la STC 27/2012 de 1 de marzo-.

En el otro lado, las asociaciones de interinos, algunos despachos de abogados y sindicatos –no todos, es preciso indicarlo, pues UGT, CCOO y CSIF han mantenido posiciones de prudencia, conecedoras de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional- que considera que el RD-ley no satisface las peticiones de los cientos de miles de interinos y temporales de la Administración y que tampoco cumple la directiva europea 1999/77/CE sobre medidas contra el empleo temporal y que la única solución es la fijeza automática de todos los empleados temporales.

Así, algunos abogados se han expresado en términos de que “no se puede solucionar un abuso con más abuso. El RD-ley solo generará paro y más precariedad”, impulsándose “el mayor ERE de la historia de España. Hay riesgo de dejar en la calle a 800.000 profesionales que son casi tres millones de familias” considerando el RD-ley como “ilegal” –por las razones contrarias a lo dicho al inicio, que considera que es imprescindible que garantice el mérito y la capacidad- y “desde el punto de vista de la justicia social es absolutamente impresentable” y “esta es una batalla y que seguimos en la guerra”⁹.

Y de por medio, los posicionamientos políticos, que en privado proclamaban que el RD-ley 14/2021 alcanzaba el límite de lo que era posible, pero hacia el exterior –por razones a veces contrapuestas según el grupo político- que era inaceptable, lo que aventuraba un voto negativo –por la mínima- en sede parlamentaria, coincidiendo grupos de ideología bien diversa.

b) hasta la noche del día 20 de julio, el anterior a la fechada para la convalidación o no (21 de julio), no se daba una clara perspectiva del resultado de la votación. Incluso iniciado el acto en el Congreso, la incertidumbre era total y no pocos preveían una derrota. El primer resultado fue significativo: 170 votos a favor, 170 en contra y el resto del hemiciclo abstención. Un empate fruto de que una diputada de Unidas Podemos –médica funcionaria de carrera de profesión- rompió la disciplina de voto y se sumó al bloque del no, contra la tesis del gobierno central (PSOE y Unidas Podemos) favorables al sí, pese a las enormes reticencias que el segundo de los partidos citados mantuvo desde el buen inicio y ha seguido haciéndolo.

Todo ello, en el contexto de una defensa del RD-ley 14/2021 en mano de una ministra que no lo había firmado (M.J. Montero) y el silencio del ministro que si lo hizo (Miquel Iceta), cesado en sus menesteres y recién nombrado Ministro de Cultura. Pese a lo cual, el RD-ley 14/2021 ha pasado a los anales de la historia como el “icetazo”, en un país muy dado a bautizar normas, como “la ley Wert” o “la ley Corcuera”, entre otras muchas.

c) en segunda votación, el desempate se rompió porque la diputada disconforme no votó, por lo que el RD-ley 14/2021 se aprobó por 170 votos a favor frente a 169 en contra, aunque con diversas promesas verbales por parte del Gobierno que se reflejan en el acta de sesiones.

En concreto, la más significativa, la aceptación de que se iniciase el trámite parlamentario como Ley, de forma urgente, para que haya una nueva norma aprobada a

⁹ Javier Arauz, entrevista en Confilegal, publicado el 12-7-2021.

finales de octubre o inicios de noviembre que sustituya al RD-ley, introduciendo opciones de estabilización muchísimo más flexibles y “generosas” que las previstas en el RD-ley 14/2021 especialmente en su artículo 2.

Todo ello con el temor de los sindicatos firmantes. En la prudencia, han destacado UGT, CCOO y CSI-F, cuando han afirmado que debían huirse de falsas expectativas contrarias al interés general y los riesgos que la demagogia jurídica podía ocasionar así entre otros muchos, “CCOO lamenta mucho los discursos que generan falsas expectativas y confusión entre las personas opositoras y que no obedecen al interés general que deben perseguir (...) nuestra principal preocupación se centra en el mantenimiento del empleo público, la reducción de la temporalidad, evitar que se generen nuevas bolsas de temporalidad de larga duración en vacantes y que todo proceso que se establezca y desarrolle guarde las garantías jurídicas suficientes, para quienes quieren acceder de forma definitiva al empleo público, manteniendo los principios de IGUALDAD, MÉRITO Y CAPACIDAD” (en mayúsculas en el documento original). “CCOO no vende humo ni juega con las expectativas de las personas”¹⁰.

3º. Iniciamos así la que consideramos la “tercera etapa”, que sin duda en un análisis de futuro dará pie a una “cuarta”, pues el itinerario seguido hasta aquí en absoluto parece demostrar una solución pacífica del problema.

Así llegaríamos al inicio de lo que es, sin duda, un periodo de incertidumbre, dudas e inseguridad para todas las partes; la que va desde la entrada en vigor del RD-ley (8 de julio), sigue con la convalidación por el Congreso el 21 de julio y se prolongará hasta la aprobación de la nueva Ley que sustituya a al RD-ley.

Estos procesos de tramitación legislativa son habituales, incluso cuando el partido en el gobierno central goza de mayoría absoluta. Así aconteció con la reforma laboral del 2012, en que el PP aceptó el trámite como proyecto de ley, lo que supuso un debate en sede parlamentaria. Igual ha sucedido con el RD-ley reguladora del teletrabajo 28/2020 de 22 de septiembre en el sector privado, luego transformado en Ley 10/2021 de 9 de julio.

Sin embargo, en este supuesto, el trámite como proyecto no estaba previsto y había razones jurídicas –además de las políticas- que lo avalaban y que ciertamente se han cumplido al tramitarse: la inseguridad jurídica que crea el RD-ley tramitado como Ley si, al final de todo el proceso, los procesos de estabilización regulados en el primero, se modifican en generosidad por la segunda norma.

Es decir, el riesgo –que muy pocas voces advertían- se ha cumplido: ¿qué administración local convocará un proceso de estabilización al amparo del art. 2 del RD-ley si –como afirma la paremia castellana- “la madre del cordero” del debate es la voluntad de mil y una voces de “demoler” este precepto, sustituyendo el proceso de consolidación por un “concurso de méritos” o directamente en una estabilización *ex lege* con sus afectados declarados a “extinguir”?

¹⁰ Nota del Área Pública de CCOO del País Valencià, “Convalidado el RD-ley 14/2021 que se tramitará como proyecto de ley”.

Por tanto, el trámite como ley, siendo saludable –nos permitirá conocer las posiciones de todos los grupos políticos a través de sus enmiendas escritas-, ha ocasionado una derivada no por previsible menos angustiosa: demorar aún más la solución del problema a la búsqueda del Santo Grial de la solución constitucional, definitiva, indolora y sin controversias de ningún tipo. En conclusión, ¿qué aplicabilidad práctica puede tener una norma que se intuye, ya con anterioridad, que se reformará en profundidad? Lo avanzamos aquí, al cierre de este documento (septiembre, 2021): ninguna aplicación en cuanto a la estabilización, a la espera de la Ley.

En este documento que publicamos en el CEMCI vamos a tratar, *in extenso*, algunos de los elementos que el gestor público local, los sindicatos, los órganos de representación del personal y los propios empleados públicos afectados deben tener en cuenta durante este periodo de transitoriedad, iniciado el 8 de julio de 2021 y que se extenderá, en principio, hasta finales de octubre o inicios de noviembre, salvo demora que no sería sorpresiva. No negamos, por tanto, que posiblemente este artículo del CEMCI puede tener una aplicación para el lector muy reducida en el tiempo –o acaso no, según las circunstancias, pues no todo el RD-ley 14/2021 se modificará o incluso puede darse la situación en que si no se aprobará una nueva ley, este RD-ley permaneciera vigente-, pero le permitirá reflexionar no sólo en el periodo de transitoriedad sino también, en algunos elementos, también tras la aprobación de la Ley resultante del trámite parlamentario.

2. EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS FUNCIONARIOS INTERINOS: ARTÍCULO 1 DEL RD-LEY 14/2021.

El RD-ley 14/2021 se inicia con un artículo 1, que modifica los arts.10 y 11 del EBEP y que también introduce una disposición adicional, la 17ª, en el mismo Estatuto Básico.

Este precepto posiblemente sufrirá escasos o ninguna modificación en el trámite legislativo actual, por lo que es factible que el contenido de este apartado no se vea sustancialmente modificado.

a) se da nueva redacción al art.10 del EBEP que regula a los “funcionarios interinos”. En el debate público posterior a la convalidación del RD-ley 14/2021 se ha otorgado poca relevancia a esta reforma, pero su contenido es de gran importancia para los gestores locales.

En este sentido se incorpora un elemento de gran trascendencia, al fijar la interinidad funcional en plaza vacante en un plazo máximo de tres años –con algunas excepciones tasadas-, circunstancia que no parece ocasionar nerviosismo en el debate pues no afecta a los actuales interinos, un ejercicio –una vez más- de mirada de corto alcance por parte de los detractores, más preocupados por el pasado que por el futuro, cuando a muchos gestores no se les escapa la –casi- imposibilidad de que en los próximos ejercicios presupuestarios la selección se ejecute en un plazo de tres años desde la fecha de ingreso del empleado interino.

En primer término, el EBEP en su redacción actual mantiene los cuatro tipos de interinidad funcional que se instituyeron en 2007, superando las dos que la ley preveía hasta ese entonces, pero ha modificado el contenido de dos de ellas: la vinculada a una plaza vacante y también la de por exceso o acumulación de tareas, siendo sin duda la primera la más importante porque se vincula a una posterior convocatoria y cobertura, ya sea por provisión de puestos, por promoción interna o, en la gran mayoría de supuestos, a través de una Oferta de Empleo Público –u otros instrumentos de racionalización de recursos humanos- a la que concurren interinos y temporales propios y ajenos así como ciudadanos sin vinculación alguna con la Administración.

El eje fundamental de la modificación de la primera fórmula de interinidad –en plaza vacante- es que los nuevos funcionarios interinos que se hayan nombrado a partir del 8 de julio de 2021 no podrán permanecer en esta situación más allá de tres años, con algunas excepciones. Hay, por tanto, un teórico *ante et post* a la entrada en vigor del RD-ley 14/2021, tal como hemos expuesto.

En el segundo caso, se han ampliado los plazos de seis y doce meses existentes, de tal forma que es posible desde el 8 de julio nombrar funcionarios interinos por “exceso o acumulación de tareas” por un máximo de “nueve meses, dentro de un periodo de dieciocho meses”. Una interinidad que nació en el año 2007 como traslación al ámbito funcional temporal de la clásica figura laboral del contrato eventual por circunstancias de la producción, que con una inicial duración de máxima de seis meses dentro de un periodo de doce, ampliables –con límites- por negociación colectiva sectorial –y nunca, a través del convenio colectivo propio de la entidad local-. Un estudio en detalle de estas cuatro tipologías de interinidad funcional se puede consultar en BOLTAINA, 2008 (162-178), que aún pese al tiempo transcurrido mantiene en gran parte su vigencia, aunque debiéndose adaptar en su lectura a los cambios normativos posteriores al 2007.

b) siguiendo con la lógica de reforma del art.10, se reitera que el nombramiento de funcionarios interinos deberá celebrarse bajo el principio de igualdad, mérito, capacidad y “celeridad”, con una finalidad: “la cobertura inmediata del puesto”, una extraña redacción que parece colisionar con la existencia de bolsas de trabajo, aunque a nuestro juicio no las prohíbe porque hay que interpretar la norma de manera coherente y también en relación a otro momento del RD-ley que prevé de manera expresa bolsas de trabajo. Por otro lado, estos principios también se aplicarán al personal laboral temporal, según el nuevo art.11.3 del EBEP (art.1.2, RD-ley 14/2021) que no preveía tales requisitos –cuanto menos de forma expresa- para contratar personal laboral temporal, un olvido difícil de justificar en el 2007 y que hubiera debido de enmendarse mucho antes.

c) finalmente, la nueva DA 17ª del EBEP, en base al art.1.3 del RD-ley 14/2021 incorpora todo un conjunto de “medidas dirigidas al control de la temporalidad en el empleo público” que se suma a la DA 43ª de la Ley 6/2018, destacando los siguientes elementos:

- estas medidas de control abarcan al nombramiento de funcionarios interinos y personal laboral temporal, en tanto que hasta ese momento, las medidas de control y sanción se dirigían, según la Ley de Presupuestos, sólo en cuanto a las irregularidades del contrato laboral temporal.

Es más, a partir de ahora, las medidas no sólo intentan evitar los fraudes de ley y las irregularidades, sino también contener el recurso al empleo temporal como forma de gestión generalizada, pues coexisten la DA 17ª del RD-ley 14/2021 y la disposición adicional 43ª de la Ley de Presupuestos 6/2018, sobre “exigencia de responsabilidades en las Administraciones Públicas y entidades dependientes de las mismas por la utilización de la contratación laboral”, que según el apartado quinto “tiene vigencia indefinida”, y no derogada a fecha actual.

- se fija la nulidad de pleno derecho de los actos, pactos, acuerdos o disposiciones reglamentarias que “directa o indirectamente suponga el incumplimiento por parte de la Administración de los plazos máximos de permanencia como personal temporal”.

Un precepto (DA 17ª.3) muy problemático, pues no son pocos los acuerdos –o actuaciones de hecho- que incorporan no convocar plazas para el personal temporal, interino o indefinido no fijo, por diversas razones, incluso por motivos de edad, al haberse acordado no ofertar las plazas cubiertas por los empleados de mayor edad, generalmente a partir de los 50 o 55 años, lo que en una recta interpretación del precepto, devendrá en nulo de pleno derecho.

- se establecen compensaciones para los funcionarios interinos y el personal laboral temporal, pero sólo para los supuestos en cuyo vínculo jurídico los plazos de permanencia que fija el RD-ley se hayan incumplido. En los restantes, esto es, las Administraciones que han actuado conforme a Derecho, no habrá compensación: en ningún caso para los funcionarios interinos y la que corresponda legalmente –o jurisprudencialmente- para los contratados laborales temporales, aunque con la excepción prevista en el art.2 del RD-ley 14/2021.

- en el modelo expuesto, por tanto, la prolongación irregular en el tiempo de un funcionario interino o un empleado laboral temporal interino dará como resultado a una compensación de veinte días de sus retribuciones fijas por año de servicio, con un máximo de doce mensualidades, lo que supone equiparlos a la indemnización para los trabajadores fijos cuyo contrato se extingue en base al art.51 o 52 del ET –por lo general, el art.52.c-. No habrá compensación, sin embargo, si el fin del vínculo es por causa disciplinaria o despido, o renuncia, o esta será inferior si ya se goza *ex lege* de un derecho de indemnización –contrato de obra o servicio, contrato eventual, contrato de fomento del empleo-, porque no se desea que se supere, en todo caso, los veinte días por año trabajado.

3. LA APLICACIÓN TEMPORAL DEL ART.1 DEL REAL DECRETO-LEY 14/2021.

Dos son los problemas temporales en la aplicación de este precepto, del que uno de ellos se reproducirá a lo largo de todo el RD-ley.

a) el primero, es que su vigencia se inicia el 8 de julio y se mantendrá hasta la nueva Ley, como el resto del Real Decreto-ley. Se desconoce, hoy por hoy, si puede verse afectado por algún retoque y por consiguiente, se abre un periodo de fuerte inseguridad jurídica. De dar por cierto el Diario de Sesiones del Congreso del 21 de julio, la nueva Ley introducirá modificaciones de gran calado al RD-ley 14/2021, pero desconocemos al cierre de este documento, si el art.1, que ha modificado diversos preceptos del EBEP – entre los más significativos, el art.10-, se verá más o menos afectado.

b) en segundo término, que el precepto es de obligado cumplimiento –no hay opción alternativa, como sería acudir a la prudencia y no aplicarlo-: todo lo expuesto en el art.1 del RD-ley 14/2021 es derecho vigente imperativo desde el 8 de julio pero con una particularidad: sólo para el “personal temporal nombrado o contratado con posterioridad a su entrada en vigor”. Esto es, lo expuesto divide el régimen jurídico en un antes y un después, entre funcionarios interinos y trabajadores temporales diferenciados por la fecha del 8 de julio de 2021.

En consecuencia, los funcionarios interinos nombrados y los trabajadores contratados con anterioridad al 8 de julio, se registrarán por la normativa vigente en el EBEP hasta el 7, en tanto que todos los nuevos pasarán a ser regulados por el nuevo precepto y así en tanto en cuanto no se apruebe la nueva Ley que puede introducir modificaciones, desconociéndose si estas tendrán un efecto retroactivo –como se exige desde las plataformas de interinos- o sólo hacia el futuro.

Por consiguiente ello nos lleva a una gran inseguridad, especialmente en el nombramiento de nuevos funcionarios interinos en plaza vacante, cuya duración –salvo excepciones- sólo podrá ser de un máximo de tres años, en tanto que los nombramientos anteriores al 8 de julio, no quedan limitados –al menos legalmente- por esta duración máxima. Una medida de prudencia sería, por tanto, evitar al máximo el nombramiento de funcionarios interinos en plaza vacante en tanto en cuanto no se apruebe la nueva Ley, para evitar tener –quizá- tres tipos de interinidad funcional: la anterior al 8 de julio, la posterior y la nueva que pudiera surgir de la Ley que se tramite y apruebe, si se modificara de nuevo.

4. LOS PROCESOS DE ESTABILIZACIÓN DEL ARTÍCULO 2 DEL REAL DECRETO-LEY 14/2021: LA ANTÍTESIS DEL “HILO DE ARIADNA”.

En realidad, la antítesis del “hilo de Ariadna” ha sido una constante desde 1984 en cuanto a la estabilización del empleo temporal y tal contraposición se ha ido incrementando con el paso de los años y aún más tras la crisis financiera del 2008, pese a que el problema, como hemos dicho, se arrastra desde la década de 1990¹¹, con la aprobación de medidas que presuntamente desean estabilizar los empleados temporales –

¹¹ La expresión “el hilo de Ariadna” se usa para referirnos a un conjunto de argumentos o deducciones que, coonestados todos ellos, permiten la solución mucho más fácil de un problema. La expresión deriva del personaje de Ariadna, que facilita un hilo al héroe de la cual está enamorada que le sirve de guía para encontrar la salida del laberinto del Minotauro, tras matarlo.

recte, las plazas así ocupadas- , pero con normas que limitan el empleo fijo, en base especialmente a las tasas de reposición de efectivos

Tras la promulgación del EBEP en 2007 y hasta el RD-ley 14/2021, cuatro son los procesos, con carácter general, de estabilización del empleo temporal que se han aprobado y que son plenamente aplicables a las entidades locales desde el 8 de julio de 2021.

a) en primer término, el EBEP del 2007 incorporó una disposición transitoria, la cuarta, aún vigente. Es el aún denominado “proceso de consolidación” –es difícil fijar qué diferencia hay entre “consolidación” y “estabilización” pero se deduce que “consolidación” como tal sólo es la de la DT 4^a-, cuya finalidad era que los puestos cubiertos interina o temporalmente a 31 de diciembre de 2005 pudieran convocarse mediante un proceso, no restringido, en donde se valoraba generosamente la experiencia y la antigüedad en el puesto convocado así como las pruebas realizadas para acceder a la condición de empleado temporal, no fijándose pese a ello un porcentaje específico en la fase de méritos, como sí acontece en el art.2 del RD-ley 14/2021. Esta fórmula, diseñada al límite de la constitucionalidad –muchos autores planteaban directamente su carácter contrario a la Constitución (FONDEVILA, 2018) pretendía reducir radicalmente la temporalidad.

Sin embargo, la crisis financiera y económica que se inició en el 2008 y las medidas de contención del gasto público y de limitación de tasas de reposición a partir de 2011 –restricción en nada novedosa (JIMÉNEZ ASENSIO, 2019), pues ha sido empleada también por todas las leyes presupuestarias anteriores a ese año- supuso una paralización del proceso, que incluso quedó legalmente suspendido durante algunos años.

Entendemos que la DT 4^a sigue plenamente vigente para la Administración local, pese a que el Estado ha querido derogarla o, quizá, inaplicarla *ad futurum*. Si acaso es así lo será en exclusiva para el propio Estado, pues la norma que lo prevé es una norma reglamentaria y dictada para la Administración Central, que no puede modificar una Ley, como el EBEP. Así, el Real Decreto 211/2019 de 29 de marzo de Oferta de Empleo Público estatal para el 2019 señala que “se dan por finalizados los procesos de consolidación de empleo temporal regulados por la disposición transitoria cuarta (...) del EBEP para los puestos de trabajo ocupados ininterrumpidamente de forma temporal entre el 2 de diciembre de 1998 y el 31 de diciembre de 2004” (DA 5^a RD 211/2019).

Pese a ello, su alcance “consolidador” a 2021 es muy limitado, pues si bien en el 2007 era aplicable a cientos de miles de empleados, en estos momentos solo afectaría a puestos en esa situación a 31-12-2005 y que se hayan mantenido así hasta el 2021 (o 2022, en el próximo ejercicio, sino se deroga), aunque sin duda hay supuestos –muchos- que aún podría ser de aplicación, pero ya no es una norma a tener en cuenta como criterio general.

b) tras una sequía presupuestaria muy importante, las leyes de Presupuestos del Estado para el 2017 y 2018 aprobaron procesos de estabilización. El primero, art.19.uno.6 de la Ley 3/2017 era generoso, pero limitado.

La gran posibilidad llegó con el art.19.uno.9 de la Ley 6/2018, que prácticamente abría la puerta a la estabilización de todos los puestos cubiertos interina o temporalmente

a 31-12-2017 durante los tres años anteriores en los sectores y colectivos de “personal de los servicios de administración y servicios generales” así como en “otros servicios”. Esto es, todo, o casi todo servicio público. No obstante, ni la Ley del 2017 ni la del 2018 fijaron elementos como el art.2 RD-ley 14/2021: no se instituyó la obligación del concurso-oposición, los procesos no son restringidos, no se prevé indemnización para los que no lo superen y, tampoco, se señala un porcentaje mínimo de la fase de concurso.

El plazo para aprobar las Ofertas de estabilización y las respectivas convocatorias fue fijado por las citadas leyes. En el primer supuesto (2017), el plazo para aprobar y publicar la Oferta alcanzaba los años 2017, 2018 y/o 2019. En el segundo (2018), el plazo se podía aplicar en el 2018, 2019 y 2020. Sin embargo, el art.11 del RD-ley 23/2020 de 23 de junio –por cierto, regulador de medidas en materia de energía- amplió los plazos a diciembre de 2021- (*in extenso, vid.* BOLTAINA, 2020, con algunas consideraciones sobre la dificultad interpretativa del citado precepto) y por consiguiente uno y otro es posible de ser aún aprobados por las entidades locales antes de finalizar el presente ejercicio presupuestario de 2021.

Unos procesos, tal como hemos señalado, abiertos y en donde no se fijaba ningún tipo de porcentaje de méritos, lo que ha supuesto una pluralidad de convocatorias y, también, de paralización en las actuaciones, dejando pasar el tiempo. A ello no es ajeno el críptico redactado de la disposición transitoria primera del RD-ley 14/2021, que luego comentaremos.

c) finalmente, el RD-ley 14/2021, en su artículo 2, ha aprobado el cuarto proceso de estabilización, claramente ventajoso para los empleados temporales, pese a las críticas feroces que ha recibido, aunque a nuestro juicio se sitúa en el límite de lo constitucionalmente aceptable y, aun así, con muchas dudas al respecto.

Sin embargo, este proceso derivado del RD-ley nace herido de muerte tras las declaraciones de la Ministra de Hacienda en el Congreso el 21 de julio, al prever que en el trámite parlamentario se aprobarán estabilizaciones mediante sólo concurso de méritos para los interinos con antigüedad superior a diez años y unas fórmulas también muy ventajosas para los que superen los tres años. A la vez, si bien el art.2 del RD-ley 14/2021 establece que la Oferta de estabilización correspondiente debe aprobarse y publicarse antes del 31-12-2021, en sede parlamentaria se añadió que en la nueva ley se ampliaría el plazo a tres o cuatro meses después de la entrada en vigor de la nueva ley que sustituirá al RD-ley.

Ante ello, multitud de dudas han surgido, así como quejas, reclamaciones e incluso un caos en la gestión en las Corporaciones locales. Vista con una cierta perspectiva temporal –forzosamente corta- y conscientes de que desconocemos el final del trámite parlamentario, estos pueden ser los elementos de gestión y jurídicos más relevantes:

a) la duda que se ha instalado sobre si aprobar ofertas y convocatorias al amparo del art.2 del RD-ley 14/2021, que prevé que las convocatorias podrán alcanzar un 40 por ciento de fase de méritos en donde se valorará “mayoritariamente la experiencia en el cuerpo, escala, categoría o equivalente”, tras la correspondiente negociación colectiva al amparo del art.37.1.c) del EBEP.

En muchas entidades, la petición sindical y de los empleados afectados ha sido paralizar cualquier convocatoria a la espera de la presumible ventaja que dará la nueva Ley. Por consiguiente, el art.2 está plenamente vigente, pero a buen seguro la gestión del proceso ha entrado en vía muerta, como acreditan los meses posteriores al 8 de julio e incluso, las peticiones de paralización o incluso anulación de las convocatorias de Oferta de Empleo u otros procesos de estabilización.

b) la segunda cuestión, nada menor, es en la línea de lo anteriormente dicho que los participantes en convocatorias ya en desarrollo al amparo de la Ley de 2017 y 2018, solicitan su paralización e incluso anulación, para poder ser incorporados a la futura ley mucho más ventajosa, en teoría, pues nada escrito y aprobado aún, al cierre de elaboración de este documento que se publica en la revista del CEMCI.

No es ajeno a ello los rumores sobre una opción de “estabilización” *ex lege* sin proceso selectivo y con la condición de “empleado a extinguir” y la dudosa interpretación de la DT 1ª del RD-ley 14/2021 que parece permitir que los procesos del 2017 y 2018 aún no convocados puedan esperar o no deben ejecutarse. En todo caso, el sindicalismo más representativo ha apostado por que las convocatorias del 2017 y 2018 sigan adelante, para evitar males mayores, un criterio que compartimos tanto desde el punto de vista jurídico como de la gestión de los recursos humanos¹².

c) al respecto de lo anterior, las entidades locales que han aprobado ofertas en base a las dos citadas leyes, pero que no han aprobado o publicado convocatorias, se ven presionadas a causa de una disposición que puede interpretarse de muy diferentes formas.

En concreto, según la referida DT 1ª, los procesos selectivos de la Ley 3/2017 y 6/2017, “cuya convocatoria hubiere sido publicada en los respectivos diarios oficiales con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del presente real decreto-ley, seguirán ejecutándose con arreglo a las previsiones de las respectivas convocatorias.

A contrario sensu, ¿en qué estado quedan las que no hayan aprobado y publicado sus convocatorias?

No parece que haya respuesta clara al respecto, oscilando algunas opiniones entre que tal DT 1ª no impide convocar las que queden pendientes sin aplicar los criterios del

¹² En escrito dirigido por la Federación de Servicios Públicos de CCOO del País Valencià al alcalde de Valencia le solicita la no suspensión de los procesos de estabilización previstos al amparo de las leyes de 2017 y 2018: “La FSC CCOO PV no comparte la suspensión de las negociaciones para las bases que han de regular los procesos de estabilización y de consolidación y recuerda al Ayuntamiento de Valencia que todavía no ha convocado ninguno de estos procesos desde la oferta de empleo de 2017 y años siguientes. La Federación entiende que esta suspensión es contraria a derecho y, a la vez, perjudica tanto al personal interino como quien quiere acceder al empleo público. Es por todo ello que el sindicato no puede compartir ni avalar esta suspensión, cuestión ésta que han comunicado los efectos correspondientes” (traducción del catalán propia del autor de este documento).

<https://paisvalencia.fsc.ccoo.es/noticia:597005-->

[La FSC CCOO PV no pot avalar la suspensió de la negociació dels processos d'oferta de treball i consolidació que ja han existit a oferta pública&opc_id=5b1f91823acec54ca78667c43fba4b00](https://paisvalencia.fsc.ccoo.es/noticia:597005--)

art.2 del RD-ley 14/2021 –este es nuestro criterio-, a quienes entienden que es posible extender estos beneficios también a las referidas convocatorias.

Lo cierto es que la primera respuesta no se desprende de la DT 1ª, pero tampoco la segunda, creando así una inseguridad jurídica muy importante, aunque parece aceptable entender que si el RD-ley 14/2021 hubiera querido extender tal beneficio lo hubiera expresado de manera clara, pero tampoco lo impide, de tal forma que no son pocas las convocatorias en base a las Leyes de 2017 y 2018 que han incorporado franjas entre el 20 y el 40, e incluso el 45 por ciento de méritos, aunque no por traslación mimética del art.2 –muchas convocatorias son anteriores al RD-ley-, sino ser una práctica habitual validada, aunque con reparos según el caso, por la doctrina judicial.

Recurriendo a Dante, el gestor público camina entre “los hielos que envuelven las sombras”, en un debate nada menor y peligroso, pues todas las partes afectadas desconocen las consecuencias de la demora. Las escaleras de este “infierno” son infinitas y complejas. Mal si actúa porque puede encontrarse con el rechazo de sindicatos y empleados temporales¹³, mal si nada hace pues hoy por hoy, es un brindis al sol prever que regulará la nueva Ley.

5. SINGULARIDADES PARA LA ADMINISTRACIÓN LOCAL: REDUCCIÓN DE PROGRAMAS Y TEMARIOS.

Un nuevo elemento de distorsión se ha introducido a través de la disposición adicional primera del RD-ley 14/2021. En concreto señala que los artículos 8 y 9 del Real Decreto 896/1991 de 7 de junio no se aplicarán en las entidades locales; esto es, la exigencia de un número mínimo de temas en los programas selectivos y la obligatoriedad de una fase práctica. Criterio prescriptivo, no voluntario, dado el redactado literal de la DA 1ª.2 del Real Decreto-ley.

La cuestión, sin embargo, es que tal “no aplicación” lo es, exclusivamente, para los “procesos de estabilización de empleo temporal en el ámbito local” que se rigen por el art.2 del RD-ley. Y en concreto en cuanto a estos –y no a ninguno más- se aplicaría esta suspensión. Por lo tanto, una interpretación coherente nos llevaría a afirmar que los programas de los procesos de estabilización de las Leyes de 2017 y 2018, así como las Ofertas de Empleo Público ordinarias, incluida la del 2021 y por supuesto, las futuras – año 2022 y siguientes-, deberán incorporar estos requisitos, en un Real Decreto de 1991 que parece mantener su carácter de norma básica.

La desigualdad de trato es –y será en el futuro- flagrante. Sin entrar si está o no justificada, es evidente que en los empleados temporales que no puedan beneficiarse de esta ventaja, el sentimiento de discriminación les será muy intenso. A unos se les deberán exigir 90, 60, 40, 20 o 10 temas –según opten al subgrupo A1, A2, C1, C2 o agrupaciones profesionales, respectivamente- mientras a otros, del mismo grupo –por ejemplo- se podrá haber pactado un número de temas adecuado a su titulación, pero que auguramos que serán en muchos supuestos reducidos en número o auténticos micro programas. Y ante

¹³ “Enfado entre los interinos por la convocatoria de nuevas plazas en el Ayuntamiento de Zaragoza”. El Periódico de Aragón, 16-9-2021. Las convocatorias son las referidas al proceso del 2017 y 2018.

ello, el gestor deberá optar por esperar o actuar, pero siendo consciente que los próximos procesos ordinarios de la Oferta del 2022, salvo que la Ley rectifique, serán objeto de aplicación mediante las exigencias del Real Decreto de 7 de junio de 1991, como también parece derivarse para las estabilizaciones de las Leyes 3/2017 y 6/2018.

También se suspende la prescripción de temarios con materias generales y específicas ni los porcentajes que fija el art.8; igualmente, parece que la obligación del art.9 desaparece, en el sentido que las pruebas ya no deben comprender, necesariamente, “uno o varios ejercicios prácticos, test psicotécnicos, mecanografía, tratamiento de textos, redacción de informes y proyectos, solución de supuestos y otros similares que se consideren adecuados” a las puestos a desempeñar, lo que permite, por consiguiente, procesos selectivos exclusivamente teóricos en base a exámenes tipo test –no psicotécnicos- con respuestas alternativas, del que buen ejemplo es el expuesto por CHAVES (2018) en su comentario sobre procesos selectivos de “cartón piedra”, antes ya citado.

Cuestión distinta, aunque quede en cierta medida *extra muros* del presente documento, es si es lógico que siga vigente un Real Decreto de 1991 que constriñe de tal forma los programas y los procesos de selección, en lo que podría ser una clara contradicción con la autonomía local y, también, con las competencias que el EBEP fija en favor de las Comunidades para aprobar leyes de empleo público que, en su mayoría, se aplican a las entidades locales. Con el texto del RD-ley 14/2021, parece que el Estado desea retener esta regulación como norma básica aprobada hace tres décadas, lo que quizá debería replantearse en profundidad, aunque evitando un modelo de “barra libre” y de desatinos con programas y temarios escualidos y *ad hoc*, elaborados a medida de la entidad local y de unos determinados aspirantes interinos.

6. LAS COMPENSACIONES ECONÓMICAS POR FIN DEL VÍNCULO TEMPORAL: LA COMPLEJA APLICACIÓN SEGÚN LOS SUPUESTOS INDIVIDUALES.

No es una cuestión menor y, por lo demás, conflictiva, pues puede implicar un fuerte desembolso para las Administraciones Públicas, en tanto que las plataformas de personal temporal alegan que todas las compensaciones son escasas y no acordes con los dictados del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En concreto, podemos fijar el siguiente esquema de compensaciones económicas (con gran detalle, vid. BELTRÁN DE HEREDIA, 2021 a¹⁴)

a) para todos los nombramientos de funcionarios interinos celebrados con anterioridad a la entrada en vigor del RD-ley 14/2021 no hay prevista ningún tipo de compensación o indemnización por fin del nombramiento, salvo lo que luego se señalará.

En relación al personal laboral temporal, les corresponderá la que se fije en la respectiva normativa laboral, como es el supuesto del contrato de obra o servicio

¹⁴ <https://ignasibeltran.com/2021/09/23/personal-laboral-interino-e-indemnizaciones-el-rdley-14-2021-da-respuesta-al-mandato-de-la-directiva-1999-70-y-la-interpretacion-del-tjue/>; última consulta, 24-9-2021.

determinado o el contrato eventual por circunstancias de la producción, y no así –no se prevé- en el contrato de interinidad por sustitución de empleado con derecho de reserva o el contrato de interinidad hasta la cobertura de plaza, también con la excepción que se indicará.

Las peticiones de indemnización también para los interinos laborales se constatan ya desde hace años. Nos remitimos en este supuesto al Informe entregado en febrero de 2017 a la ministra de trabajo en donde los expertos designados por la patronal CEOE y los sindicatos UGT y CCOO apostaban por la indemnización, pero sin llegar a un acuerdo sobre si ésta debiera ser de 12 o 20 días por año trabajado; quizá la respuesta la encontraremos si se implementa una nueva reforma laboral, largamente anunciada desde las elecciones del 2019. Una cierta lógica de igualación debería llevarnos a que cualquier contrato temporal, al finalizar, diera derecho a una compensación de 20 días por año trabajado, evitando así este mosaico multicolor de cantidades según el tipo de contrato y/o situación.

b) para los nuevos nombramientos de funcionarios interinos a partir del 8 de julio de 2021, no se fija ningún derecho de compensación económica por fin de la relación, aun en el supuesto que supere los tres años de interinidad en plaza vacante si se está en el supuesto de que la convocatoria se haya aprobado y publicado en el plazo de tres años a contar desde su nombramiento. Idéntica previsión se da para el personal laboral temporal: les corresponderá la compensación que fije la normativa laboral, sin que el RD-ley 14/2021 entre, con carácter general, a fijar nuevas compensaciones o indemnizaciones. Esto es, el cumplimiento correcto de la normativa, exonera a la Administración de una compensación “sancionadora”.

c) para los nuevos nombramientos de funcionarios interinos y contratos laborales temporales efectuados a partir del 8 de julio de 2021 se abre la puerta a una compensación económica cuando haya un incumplimiento del plazo máximo de permanencia de tres años que prevé el art.1 del RD-ley 14/2021.

No obstante, este precepto estrictamente sólo se refiere a los tres años de duración de la interinidad funcional; en concreto, nuevo art.10.3 y 4 del EBEP según redactado dado por art.1.uno del RD-ley 14/2021.

Nada se indica sobre que ello sea trasladable a la interinidad laboral –que es ignorada a lo largo del art.1.uno, lo que produce una contradicción jurídica con la nueva DA 17ª del EBEP que sí refiere a un “incumplimiento de los plazos máximos de permanencia” del personal laboral temporal –para todos, y no sólo los contratos de interinidad-, que debería resolverse en el trámite parlamentario, si se supera el plazo -se incumple el deber de plazo máximo- y no se dan algunas causas de excepción que prevé el Real Decreto-ley. En todo caso, según esta DA 17ª del EBEP corresponderán las siguientes compensaciones:

- el funcionario interino afectado tendrá derecho a una compensación económica de veinte días de sus retribuciones fijas por año de servicio, hasta un máximo de doce mensualidades. Derecho que nacerá desde la fecha del cese efectivo y tal importe sólo se referirá al nombramiento específico por el cual es cesado. No hay derecho a compensación si la finalización, aun

dándose situación de incumplimiento de la permanencia, es por motivos disciplinarios o por renuncia voluntaria.

- en cuanto al personal laboral, se fija la misma compensación, si bien en los supuestos en que por ley se tiene derecho a otra compensación, el sumatorio no podrá superar los veinte días de salario con un máximo de doce mensualidades. El derecho nace a partir del fin del contrato y sólo se refiere a este contrato, y no a los posibles anteriores, lo cual jurídicamente es muy dudosa en base a la tesis del Tribunal Supremo de encadenamiento de contratos o las medidas previstas en el art.15.5 del Estatuto de los Trabajadores y la correspondiente DA 15ª de la misma norma laboral. Idéntica situación que con los funcionarios: no procederá en el supuesto de despido improcedente o renuncia voluntaria, aunque en este caso no hay norma jurídica limitativa del encadenamiento de nombramientos.

d) el artículo 2 del RD-ley 14/2021 fija el derecho a la compensación económica para el supuesto de los procesos de estabilización que se regulan en este precepto. Al respecto tres elementos son clave a nuestro juicio:

- dado que es un proceso de estabilización distinto a los previstos en el art.19.uno.6 de la Ley 3/2017 y art.19.uno.9 de la Ley 6/2018, las reglas de compensación son distintas según los tres procesos. Así, para estos dos últimos, la ley no ha incorporado ningún tipo de compensación, lo que ha dado pie a críticas por parte de los interinos y temporales afectados, por el presunto trato discriminatorio, un tema complejo pues siendo tres los procesos estabilizadores con la misma finalidad, dos de ellos no comportan compensación y uno sí, siendo este el que más condiciones ventajosas incorpora para el personal temporal.

- si se aprueba un proceso de estabilización convocado al amparo del art.2 del RD-ley 14/2021 –muy dudosa, pues la práctica será esperar a la nueva Ley- el resultado final para los afectados es binario: obtención de plaza permanente o finalización de la relación jurídica. Para el caso de que se viera extinguida la relación funcional o laboral, la compensación será de veinte días por año de servicio, con un máximo de doce mensualidades. En el caso de personal laboral se fija de nuevo el límite entre las posibles compensaciones e indemnizaciones a recibir según el tipo de contrato; como hemos indicado, aquí si aparece la compensación por incumplimiento de los plazos máximos, sin señalar cuáles son, a diferencia del funcionario interino de más de tres años de vínculo no permanente.

- no habrá derecho a ninguna compensación si el candidato no participa en el proceso de estabilización, expresión muy ambigua, pues puede entenderse que la participación se da con sólo presentar la instancia o bien acudiendo a un primer examen o prueba y no responder o dejar en blanco el examen, para así acreditar la participación.

Sería deseable que la Ley estableciera un marco de mínimos para evitar que tal “participación” sea un simple simulacro, que en el fondo derivaría en un

fraude de ley para obtener el importe sin existir voluntad previa de superar la convocatoria, sin perjuicio de señalar, como indican los mejores expertos en selección, que la indemnización tiene escaso sentido cuando se ha publicado una convocatoria y se ha dado la oportunidad de participar en la selección y que el concepto “participar” es muy ambiguo, planteándose que para ser una real participación debería suponer superar la fase de oposición, no obtener un nombramiento en otro puesto y no optar al mismo teniendo opción (Moratinos, 2021).

e) finalmente, debemos señalar que el Tribunal Supremo ha establecido -sentencia de 28 de junio de 2021, con anterioridad al RD-ley 14/2021-, que todo contrato de interinidad en plaza vacante que supere los tres años de duración y no haya una justa causa que justifique tal prolongación, pasará a ser considerado indefinido no fijo y, en consecuencia, al finalizar tendrá derecho a una indemnización de veinte días por año trabajado con un máximo de una anualidad.

Y, lo más relevante, no se considera justa causa que tal prolongación en el tiempo se derive de las exiguas tasas de reposición de efectivos que han previsto en el pasado las leyes de presupuestos, lo que implica un desconcierto absoluto, pues se penaliza a las entidades locales que han cumplido la Ley, un criterio que rompe absolutamente el principio de seguridad jurídica. Para un análisis *in extenso*, *vid.* BOLTAINA, 2021 b, en donde no sin cierta ironía hemos contrastado la contradicción entre el derecho europeo orientado a limitar el déficit público que parece contraponerse al derecho europeo sobre la estabilidad en el empleo, prevaleciendo este último –cuanto menos con las tasas de reposición- por no haber sido éstas útiles para evitar el crecimiento del capítulo 1.

7. ¿CÓMO INTERPRETAR EL *TOTUM REVOLUTUM* DE LA COMPENSACIÓN EN LOS PROCESOS DE ESTABILIZACIÓN Y LOS RIESGOS PARA LOS GESTORES PÚBLICOS?

Como hemos señalado en el anterior apartado sexto, parece, *prima facie*, que el derecho de compensación económica sólo se otorgará a los aspirantes interinos o temporales que no superen el proceso del artículo 2 del RD-ley 14/2021. La finalidad de la nueva norma parece ser esta. Luego introduce modulaciones y también otras circunstancias, como la nueva DA 17ª EBEP prevista en el art.1.tres del RD-ley, para los incumplimientos de los plazos máximos de temporalidad, con carácter general, pero siempre a partir del 8 de julio de 2021, con independencia de la jurisprudencia también citada cuanto menos en relación al personal laboral interino (BOLTAINA, 2021 b).

Creemos oportuno, no obstante, establecer algunos elementos interpretativos más que han creado confusión y algún elemento de “riesgo” para el gestor público, vinculado en especial a la DA 17ª EBEP.

a) la lógica que hemos descrito en el apartado sexto anterior de este documento nos lleva a entender que no hay otras compensaciones para otros procesos de estabilización -Ley 3/2017 y Ley 6/2018-, dado que muchos de ellos ya están finalizados, y no se fijó ninguna en su momento.

El artículo 2 del RD-ley 14/2021 parece apuntar en este sentido: el derecho de los veinte días se prevé para el proceso de estabilización de esta norma, y no para otros. Tampoco, por tanto, para el proceso de consolidación de la DT 4ª del EBEP ni en el resultado final de las Ofertas de Empleo Público de carácter ordinario y anual.

b) lo anterior, a nuestro juicio, parece esta la respuesta más correcta –si tomamos el literal del RD-ley actual- , aunque no exenta de discriminación y de injusticia, aunque este último sea un concepto más moral que jurídico.

Los términos del art.2.6 del RD-ley 14/2021, sin embargo, son ambiguos: “corresponderá una compensación económica, equivalente a veinte días de retribuciones fijas por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de doce mensualidades, para el personal funcionario interino o el personal laboral temporal que, estando en activo como tal, viera finalizada su relación con la Administración por la no superación del proceso selectivo de estabilización”

La clave está en que el precepto se refiere a “el proceso de estabilización” y no a los “procesos de estabilización”. Sin embargo, dado que el artículo 2.1 afirma, al inicio que, “adicionalmente a lo establecido en los artículos 19.uno.6 de la Ley 3/2017 (...) y 19.uno.9 de la Ley 6/2018 (...) se autoriza una tasa adicional para la estabilización de empleo temporal...”, pudiera desprenderse que el RD-ley 14/2021 tiene en cuenta al nuevo proceso y a los anteriores.

La duda es razonable, si bien a nuestro juicio, la voluntad finalista del artículo 2 del RD-ley 14/2021 prevé la compensación exclusivamente para el proceso ahora diseñado y no para aquellos que fueron previstos por la Ley 3/2017 y Ley 6/2018. Al final, serán los Tribunales de Justicia los que deberán determinar la interpretación del precepto, o bien la nueva Ley, pues sin duda el conflicto nacerá en el periodo de tránsito en que ahora nos ubicamos, por cuanto pueden finalizar –con anterioridad a la nueva Ley- procesos derivados de las normas del 2017 y 2018 y los empleados que no los superen exijan la compensación económica del artículo 2.

c) un tercer elemento ha pasado casi desapercibido, pero asume una importancia –a nuestro juicio- capital, pues implica la asunción de responsabilidades, incluso contables, y por ello de difícil gestión para los responsables de recursos humanos, la intervención corporativa y el responsable político.

Por vez primera, la DA 17ª del EBEP fija una “sanción” consistente en una compensación económica de veinte días por año trabajado con un máximo de doce mensualidades –lo que supone, en el caso extremo, la retribución de todo un año natural- en el supuesto de “incumplimiento del plazo máximo de permanencia” del funcionario interino o del personal laboral temporal. El pago debe aprobarse de oficio y, por tanto, en el Decreto correspondiente de la Corporación, constarán los términos de este incumplimiento, los responsables y las circunstancias para tal situación. Mientras la indemnización del art.2 del RD-ley 14/2021 es *ex lege* y no prevé una irregularidad, en la de la DA 17ª es exigible que exista, pues en caso contrario no se deriva compensación.

Por lo tanto, en este caso puede entrar en juego un pago económico vinculado a una responsabilidad que conlleva el incumplimiento, que además deriva en una

“actuación irregular” que dará pie a exigencia de responsabilidades en cada Administración. Así pues, no serán pocas las entidades locales que intentarán avalar que no ha habido incumplimiento, aunque sea flagrante, y derivar en la medida de lo posible a que sea una sentencia judicial –en el peor de los supuestos- la que determine la compensación, en intento de huir de una auto declaración de responsabilidad, siempre compleja y poco apacible para los gestores públicos.

8. ¿UN FUTURO SIN TASAS DE REPOSICIÓN O LA REITERACIÓN PERMANENTE DEL PROBLEMA?

A lo largo del RD-ley 14/2021 nada se dice de las tasas de reposición de efectivos que, año tras año, se prevén en las leyes presupuestarias. Un concepto, por cierto, que no aparece en el EBEP, siendo una institución de gestión del empleo público de perfil propio y de raíz estrictamente presupuestaria, pero con unos efectos que podemos considerar devastadores, cuando no tóxicos, en la función pública.

Una “toxicidad” que ha supuesto, por ejemplo, que al considerarse la tasa en base a las altas y bajas del año natural anterior siempre que fuera de personal “permanente” (trabajadores fijos y funcionarios de carrera), cuanto mayor es la temporalidad, menor posibilidad de tasa hay, al no computar los funcionarios y trabajadores no permanentes en el cálculo que cada año regula la Ley de Presupuestos.

Concordamos con JIMÉNEZ ASENSIO (2019) que la tasa de reposición ha derivado en un “marco normativo regulador y claramente limitador del empleo público”, que ha desplazado a las leyes de función pública, que ha supuesto un abuso hasta la saciedad y un “factor perturbador de las políticas de selección y de renovación de efectivos”. En teoría, una tasa vinculada a la contención del gasto público, pero que comporta un elemento distorsionador de una gestión “racional y eficiente de recursos humanos”. Literalmente, como señala el citado autor, “la tasa de reposición apenas ahorra nada –es de efectos nulos en el ejercicio presupuestario sobre el que se proyecta-, pues se despliega sobre otros ejercicios presupuestarios, no sobre el que se aprueba”.

Añadiríamos por nuestra parte que la tasa de reposición siempre mira al pasado, nunca al futuro; se calcula según el año anterior a la aprobación de la Oferta de Empleo Público y se desarrollará como tal convocatoria en los años siguientes, de tal manera que el pasado condiciona el presente y el futuro, pero en modo alguno nos permite otear las necesidades de ese futuro. Es un concepto con “retrovisor” y no con “luces largas”, ni tan sólo cortas.

Si a ello unimos que la tasa ha ido oscilando en cada año en porcentajes concretos y de cálculo no siempre fácil, el resultado es que ha servido para acumular cientos de miles de empleados temporales sin perspectiva de solución: “la política de recursos humanos del sector público no se puede hacer solo como se viene haciendo, con las leyes anuales de presupuestos. Es una mirada corta y pasa amplia factura” (JIMÉNEZ ASENSIO, 2019). La tasa da pie a la Oferta de Empleo, otro instrumento de gestión “del pasado”, que el autor aquí citado califica con una expresión que nos parece muy

afortunada: “modelo analógico”, “lento hasta la exasperación” y de una funcionalidad muy escasa.

Sin ánimo de extendernos más allá, lo cierto es que el RD-ley 14/2021 nada menciona sobre las tasas. Se deduce con toda claridad que el proceso del art.2 las aparca conscientemente, no vinculando las convocatorias a ninguna tasa. Así fue también en el art.19 de las Leyes 3/2017 y 6/2018. No obstante, si del RD-ley o de la ley consiguiente resultante se quiere un resultado reordenador, será preciso para el año 2022 y siguientes suprimir las tasas de reposición, pues de lo contrario –como ha sucedido en la sanidad pública- en un plazo de una década, el problema que ahora se quiere resolver volverá a ser el mismo, quizá incluso mayor, pues se unirá, al problema general, la elevada edad media del empleo público y las jubilaciones que acontecerán en los próximos diez años, situándonos en un futuro que podemos ya prever pero del que nadie, en sede parlamentaria y sindical, apenas habla. Pero no pensar en elefante que hay en el salón no supone que el elefante se haya marchado.

9. ALGUNAS CONCLUSIONES DE PRESENTE Y DE FUTURO.

Aprovechando el foro que me ha facilitado la revista del CEMCI, creo oportuno establecer algunas conclusiones de presente y de futuro –que podrían ser muchísimas más-, que no permitan servir de corolario a lo expuesto en las páginas anteriores. En concreto, creo oportuno plantear los siguientes elementos, yendo algo más allá del simple análisis de la norma comentada, con una reflexión previa, que creemos debería informar cualquier propuesta de solución: la interinidad y temporalidad en el sector público como un “asunto” o “cuestión de Estado”, pues en eso creemos que se ha convertido la temporalidad en el empleo público, aunque –a fuer de ser sinceros- también lo es en el sector privado español.

No es una exageración o cuanto menos no lo creemos así; al igual que los muertos en carretera, la violencia de género, el cambio climático, el deficiente sistema educativo pre universitario, la pandemia del Covid-19, el deterioro de la sanidad pública y otros tantos temas, la existencia de una masa de cientos de miles de ciudadanos en estado de pendencia, temporales e interinos con más o menos antigüedad y sin una perspectiva cierta de estabilización, ha supuesto pasar de una forma de gestión –que es lo que debiera ser el recurso al funcionario interino o al personal laboral temporal- a un asunto de Estado, una especie de ciática permanente que recorre todo el cuerpo de la función pública, produciendo un dolor casi invalidante que impide otras políticas de recursos humanos, obligando a centrarnos en la gestión de lo inmediato –mediante “infiltraciones” como es el RD-ley 14/2021- y drenando posibilidades de pensar en el futuro.

En este sentido, compartimos los análisis críticos de MORATINOS (2021) y JIMÉNEZ ASENSIO (2019), que lejos de ser alarmistas son profundamente rigurosos y valiosos.

Recientemente el notario y jurista LÓPEZ BURNIOL afirmaba que tras la caída del muro de Berlín, la crisis financiera del 2008 y la actual pandemia, estamos entrando en una nueva era, con un escenario global, en donde cada Estado no puede esperar que

caiga el maná del cielo: “hay que buscarse la vida. No hay que jugar con las cosas de comer: es cuestión de Estado”¹⁵. ¿la solución del RD-ley 14/2021 y la ley que luego pueda aprobarse tiene en cuenta que en un Estado social de Derecho con una Administración que más que nunca durante la pandemia se ha demostrado que es imprescindible –sanidad, educación, administración local, policía, etc.- necesita unos recursos humanos formados, preparados y estables?

La existencia de 800 mil o un millón de empleados temporales es “jugar con las cosas de comer”. Por tanto, el problema no es sólo es “nuestro”, los que están o estamos empleados en la Administración, lo es de toda la ciudadanía, que ante el RD-ley 14/2021 parece –me temo- lo ha olvidado, pues una Administración estable, profesional y sólida es consustancial a un Estado verdaderamente democrático y no por ello es extraño que allí donde hay mayor contrato social entre Estado-Administración-empleados públicos y ciudadanía es en países como Dinamarca, Finlandia o Alemania, por ejemplo, al asumir en su agenda como tales países la importancia y el valor de la función pública.

Dicho ello, ante el RD-ley 14/2021, como norma de presente, y la Ley que finalmente se aprueba –si así acontece- como norma de futuro, podemos plantear diez conclusiones, que expondremos como corolario de forma más o menos breve, más planteando el futurible que el presente.

1º. A nuestro juicio, el acuerdo Gobierno-sindicatos de 5 de julio y el posterior RD-ley 14/2021 adolece de muchas carencias e intenta resolver el problema de la temporalidad con las luces cortas; no plantea un rediseño de las Administraciones, de sus plantillas y de la necesidad o no de consolidar plazas cubiertas por empleados temporales e interinos.

Pasa de la primera a la quinta marcha y avanza a una solución de estabilización, con plazos temporales recortados al máximo e intentado que el colapso de la temporalidad esté solucionada a diciembre de 2024. Por consiguiente, desde una reflexión serena, el RD-ley 14/2021 es fruto de un pacto pero su larga Exposición de Motivos –trece páginas- parece acreditar la pemia de *excusatio non petita, accusatio manifesta*, pues intenta resolver un problema hoy y ahora, sin pensar en el futuro y siendo consciente de sus carencias y riesgos.

2º. Pese a esta crítica, no son pocas las voces que señalan que el RD-ley 14/2021 ha llegado –o ha superado, a veces con creces- el límite de lo que constitucionalmente es tolerable. La secuencia del proceso de estabilización del art.2, por su contenido, era casi inimaginable hace dos o tres años, como lo acreditan los artículos 19 de la Ley 3/2017 y 6/2018 que aprobaron procesos de estabilización.

Significativamente, estos procesos no fueron objeto de la crítica feroz que ahora debe asumir el RD-ley y, muy posiblemente, la ley resultante. Tenemos la impresión que el art.2 hubiera sido aclamado en un pasado reciente, pero la situación general de la temporalidad ha llegado a tal estado de deterioro y han sido tantas las partes que han

¹⁵ Joan Josep López Burniol, “Questió d’Estat” (Cuestión de Estado), La Vanguardia, 6 de febrero de 2021. <https://www.lavanguardia.com/opinion/20210206/6227211/cuestion.html>

intervenido –no siempre con honestidad- que ahora se le califica de la peor manera y con una animadversión que quizá nunca calcularon los firmantes del Acuerdo de 5 de julio.

3°. El RD-ley 14/2021 acredita el efecto tóxico que ha supuesto la tasa de reposición de efectivos. Ella ha impedido, año tras año, sustituir al personal que causa baja por empleados permanentes sin que haya tenido efecto disuasivo alguno: no se ha reducido el empleo público, sino que se ha incrementado hasta niveles inaceptables el empleo público temporal, alcanzando porcentajes sin parangón en el panorama de los países europeos de primera línea. Una tasa que no ha tenido en cuenta, y ni parece tenerla aún, que la jubilación de los empleados públicos será el auténtico quid de la cuestión en la próxima década.

4°. No sólo la tasa ha sido responsable, sino que ha habido otros factores; el comportamiento de las propias Corporaciones locales –no todas, pero si muchas- siendo cicateras o simplemente inactivas cuando podían convocar Ofertas de Empleo.

En este sentido, ¿Por qué el proceso de estabilización de la Ley 6/2018 ha sido en parte un fracaso y aún hoy, a septiembre de 2021, muchas entidades locales se plantean aprobarlo o no, cuando la fecha última para aprobar la Oferta resultante es el 31 de diciembre? No eran pocas las dudas que ocasionaba hasta qué punto es obligatorio convocar una Oferta de Empleo o, aún más, si era obligatorio aprobar los procesos de estabilización de las leyes de 2017 y 2018. ¿Cuántas Ofertas se han aprobado pero nunca luego se han desarrollado las convocatorias? ¿Cuántas oportunidades de aprobar Ofertas se han perdido también por el camino?

5°. Constatamos un fracaso del modelo de acceso al empleo público temporal y la reforma que introduce el RD-ley 14/2021 a través de su artículo 1 no nos permite aventurar un cambio de rumbo.

Nos hacemos eco de las palabras de JIMÉNEZ ASENSIO (2019) cuando se refiere a las patologías de las “bolsas de empleo” que nacen de convocatorias *ad hoc* o de restos de procesos selectivos en que los aspirantes no han superado la selección.

Selección para empleo temporal o para bolsas con criterios muy laxos, en donde al final han ingresado a la Administración aspirantes con calificaciones muy bajas, con enormes expectativas de “aplantillarse”, creándose un conflicto entre los que están “dentro” y el derecho de la ciudadanía de acceder al empleo público en base a criterios de igualdad, mérito y capacidad. Recordando el citado profesor así la frase de Alejandro Nieto en que buena parte del sector público se ha construido por “una suerte de coalición interna” entre un débil empleador público desprofesionalizado, un sindicalismo insatisfecho, las expectativas de estabilización, que supone que se “cierra a cal y canto la puerta de entrada a `externos` -esto es, el resto de la ciudadanía- reduciendo sus derechos constitucionales hasta transformarlos en mera utopía”.

Aunque sería injusto generalizar tal condición de acceso, pues tampoco no son pocas las Administraciones que han seleccionado sus empleados temporales en buena lid, lo que en cualquier proceso de estabilización debería tenerse en cuenta, de una forma u otra, como así preveía la DT 4ª del EBEP.

6°. El RD-ley 14/2021 y la Ley que pueda derivarse adolece de un grave error –a nuestro juicio, por supuesto- que no es distinguir entre diversas perversiones del empleo temporal. No hay desigualdad más intensa que la que pretende la igualdad absoluta.

En este sentido, no es asumible la existencia de empleados temporales que superen los diez años en esta condición, es un límite que de una forma u otra quiebra con los principios constitucionales de una buena administración del sector público; y que decir quien supera este periodo, en que a veces se acumulan dos y más decenios de entrada y salida en bolsas u ocupando el mismo puesto. Y ello añadido que nada dice el RD-ley sobre los trabajadores indefinidos no fijos.

Tampoco se puede establecer un proceso de estabilización que no tenga en cuenta factores individuales *ad personam*, pese a los riesgos de constitucionalidad que ello supone; si se está dispuesto a llegar al máximo de lo permisible constitucionalmente, lo cierto es que debería fijarse criterios para colectivos específicos; la temporalidad de diez años de antigüedad de un funcionario de 30 años de edad no es idéntica situación que aquellos que superan los 40, los 50 o, incluso –porque haberlos, haylos, y no pocos- los 60. La igualdad consiste en tratar de forma igual situaciones iguales, pero practicar también principios de discriminación positiva en favor de colectivos que por edad, dificultades específicas o tipología de trabajo no pueden ser incluidos en esta gran bolsa de 800 mil temporales.

A nuestro juicio, es un error tratar de forma idéntica quien ocupa, temporalmente, un puesto desde hace tres años, desde hace cinco, o los que superan los diez, los veinte, a los indefinidos no fijos –de los que el RD-ley 14/2021 aparentemente se olvida- o bien se sitúan en edades en donde participar en procesos selectivos parece ya una ironía: ¿exigimos un concurso-oposición a quien en dos o tres años se jubilará por cumplir 65 años o quizá, aquí si la mejor opción es una “estabilización a extinguir”?

7°. La crítica a las compensaciones económicas han originado diversos debates; los que la consideran insuficiente, los que defienden que no deberían existir y los que asumen que es razonable.

Lo cierto es que, siguiendo el derecho europeo, es una fórmula desincentivadora ante futuros desastros que puedan llevar a cabo las Administraciones, pero 20 días por año trabajado con un máximo de doce mensualidades no supone el mismo “castigo” para una entidad local con un presupuesto exiguo que un gran Ayuntamiento o Diputación. En el fondo es el mismo debate que los 20 días por despido previsto para el sector privado en el art.51 y 52, que no tiene igual consecuencia para una entidad bancaria que para una mediana, pequeña o microempresa. A nuestro juicio, el RD-ley y posiblemente la Ley, olvida que en la distinción quizá está el equilibrio.

8°. Debería suprimirse la tasa de reposición de efectivos en futuras leyes de presupuestos o, cuanto menos, eliminarla cuando la plaza que ha quedado vacante ha sido por jubilación. Sólo con esta medida, evitaríamos crear un futuro caos, o al menos mitigarlo.

Algunos especialistas en el empleo público han estudiado muy a fondo esta cuestión, como Mikel GORRITI y a sus textos y propuestas nos remitimos (entre otros, GORRITI, 2019). En la próxima década se jubilarán cientos de miles de empleados

públicos, por lo que la solución de hoy no elimina los graves riesgos del mañana. Por lo demás, la tasa de reposición siempre mira al pasado, a los empleados que han causado baja: se hace preciso permitir a las Administraciones poder organizarse el futuro y accionar, proactivamente, hacia los próximos años, a fin de ocupar de manera inmediata los puestos que queden vacantes y no esperar un recorrido de cobertura de dos, tres o cuatro años, como mínimo, tal como sucede hoy día. En este sentido, la DA 3ª del RD-ley 14/2021 parece más bien una pócima placebo que una señal de que el Estado quiere encarar el problema de manera realista, eficaz y cuidadosa.

9º. El RD-ley 14/2021 y posiblemente la ley posterior, en el fondo, es una norma para el empleo público temporal de los servicios generales de las Administraciones autonómicas y de las Corporaciones locales, un dato que no debe olvidarse al analizarlo y aplicarlo. El gran grueso de la temporalidad en el sector autonómico educativo y sanitario –a niveles ya insoportables- no está cubierto por el RD-ley 14/2021 que prevé en su DF 2ª un plazo de un año para adaptar las soluciones adecuadas-. Por consiguiente, a día de hoy, esta normativa es, más que nunca, una regulación que tiene como finalidad estabilizar el empleo temporal de las entidades locales y por ello, debería tenerse en cuenta más allá de la DA 1ª *ad hoc* para el mundo local.

10º. Finalmente, y para evitar un *totum revolutum* que nos lleve al caos, la futura Ley debería señalar en qué estado quedan las convocatorias derivadas de la DT 4ª del EBEP, no ejecutadas aún, los procesos de estabilización de las leyes 3/2017 y 6/2018 y, en el presente y futuro, las Ofertas de Empleo Público ordinarias.

El riesgo es doble: la consideración de ser tratados con menores garantías los aspirantes por estos sistemas de acceso frente a los que pudieran ser beneficiados por una nueva Ley o, si así fuese, por el art.2 del RD-ley 14/2021, máxime cuando las condiciones impuestas para el art.2 son, muy a menudo, cumplidas también para las plazas de los procesos de estabilización de la Ley del 2017 y 2018.

Sin olvidar, por supuesto, que “la vida sigue” y, por tanto, deberá gestionarse la futura incorporación de empleados temporales y también las Ofertas de Empleo Público de personal permanente, y aquí nacerá un sentimiento de discriminación, entre los ahora beneficiados por el RD-ley 14/2021 o la nueva ley y aquellos a los que no les sea aplicable en los próximos años, sentimiento que se acumulará a otro, a todos aquellos que superaron sus procesos con las reglas del “pasado” o las que fueron simplemente fijadas en las Leyes 3/2017 y 6/2018, que pueden ser “peores” –desde la perspectiva del aspirante interno- que las nuevas o las que puedan venir tras el trámite parlamentario. Un sentimiento que auguramos será aún mucho más tóxico en las organizaciones públicas, si un colectivo grande de empleados pasa a ostentar la condición de “estabilizados a extinguir”, como solicitan algunos grupos políticos y ello no se hace selectivamente, sino de manera masiva y sin casi límites.

En el fondo, como señala uno de los mejores especialistas en selección, Juan Luis MORATINOS (2021), posiblemente el problema es que el sistema de acceso al empleo público no puede reformarse, “que hace aguas por todas partes” y añadiendo una consideración que compartimos: “que cuanto más lo intentamos mejorar, más ineficaz se nos vuelve. La situación es muy grave. Resolver el problema de la temporalidad –lo

urgente- ha ocultado la necesidad de repensar desde las bases de la función público –lo importante-“.

Por ello, como línea final, no puede darse –a mi juicio- otro consejo a los lectores que gestionan recursos humanos en el mundo local, que frente al art.2 del RD-ley 14/2021, quizá lo más pragmático y posibilista es acudir al adagio latino de *expecta videque*, o – lo que es lo mismo- al *see and wait* anglosajón, espera que sin embargo no es posible en cuanto al art.1 del RD-ley ni en cuanto a las convocatorias de estabilización de las Leyes 3/2017 y 6/2018, tal como hemos señalado en este documento, y de paso, fortalecer su propio conocimiento profesional para hacer frente a la gestión de recursos humanos en los próximos años.

NOTA FINAL: este documento ha sido elaborado por el autor que lo firma y sus consideraciones jurídicas o cualquier otra que va más allá, sólo son atribuibles a él mismo. La problemática que trata ha dado pie, en los últimos meses, a una intensa conflictividad, incluso acritud –en especial en las redes sociales- hacia las diversas opciones que diferentes personas han defendido por escrito o en conferencias o en público, incluso llegando al insulto, como ha sucedido con autores de diversos y muy relevantes blogs. En este sentido, este documento es una aportación más que, posiblemente, no convencerá a los que plantean otros criterios o que incluso, aceptándose algunos elementos, se discrepe de otros. El autor es consciente de ello y no pretende, por tanto, ni “sentar cátedra” ni ofender a quien discrepe, reclamando para si el derecho igualmente de aportar su punto de vista jurídico y de gestión de recursos humanos.

BIBLIOGRAFÍA

BELTRÁN DE HEREDIA, Ignacio (2021), “Indefinidos no fijos. Una figura en la encrucijada”. Editorial Bomarzo.

(2021 a), “Personal laboral interino e indemnizaciones: ¿el RD Ley 14/2021 da respuesta al mandato de la Directiva 1999/70 y la interpretación del TJUE?

BOLTAINA BOSCH, Xavier (2005), “Empleo precario y conflictos jurídicos en las administraciones públicas locales y autonómicas”. Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol, num.52/53, pp.185-219.

(2008), “Clases de personal (arts.8 a 12)”, pp.155-212, en AA.VV (dir. Salvador del Rey), “Comentarios al Estatuto Básico del Empleado Público”, La Ley, Madrid.

(2011), “La diversidad de regímenes jurídicos de los empleados públicos. Especial referencia al personal laboral”, Revista Aragonesa de Administración Pública, núm. extraordinario., 13, 2011, pp.129-169.

(2020), “La aplicación del artículo 11 del Real Decreto-ley 23/2020 sobre estabilización del empleo público temporal en las entidades locales para el 2020 y 2021”. La administración práctica”, núm. 12, 2020, pp.47-56.

- (2021), “Los criterios de aplicación para incorporar personal temporal e interino en las Corporaciones locales durante el año 2021”. La administración práctica”, núm.4, 2021, pp.59-68.
- (2021 a), “El Real Decreto-ley 14/2021 sobre personal interino y estabilización: ¿cómo gestionar el caos de su transitoriedad en el mundo local?”. La administración Práctica, septiembre, 2021.
- (2021 b), “El contrato de interinidad por plaza vacante tras la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de junio de 2021: consecuencias para la gestión de los recursos humanos en las entidades locales”. La administración práctica, (pendiente de publicación a septiembre de 2021).
- CABRERA DOMÍNGUEZ, José (2020), “Función pública temporal y precario administrativo”. Revista Aragonesa de Administración Pública, núm.55, pp.392-415.
- CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL (2004), “La temporalidad en el empleo en el sector público”, aprobado por sesión ordinaria del Pleno de 22 de diciembre de 2004.
- CHAVES, J.R (2018), “Oposiciones de cartón piedra: más ruido que nueces”. <https://delajusticia.com/2018/11/26/oposiciones-de-carton-piedra-mas-ruido-que-nueces/>; última consulta, 1-9-2021.
- DEFENSOR DEL PUEBLO (2003), “Informe sobre funcionarios interinos y personal eventual: la provisionalidad y temporalidad en el empleo pública”. Informes, Estudios y Documentos, Madrid. Informe de 2003, publicado definitivamente en 2004.
- FONDEVILA, Jorge (2020), “Los claroscuros del EBEP en los procedimientos de concurrencia competitiva: reflexiones empíricas y propuestas innovadoras”. Documentación Administrativa, núm.7, enero-diciembre, 2020, pp.63-87.
- FUENTETAJA, Jesús (2019), “En cuando sea adecuado a la naturaleza de su condición: la convergencia de régimen jurídico entre funcionarios de carrera y funcionarios interinos”. Revista Galega de Administración Pública-REGAP, núm.58, pp.291-313.
- (2020), “La utilización abusiva de los funcionarios interinos ante el derecho europeo: entre la transformación en funcionarios de carrera y el derecho a indemnización”. Revista de Administración Pública, núm.212, pp.201-230.
- (2020), “El funcionario interino: entre la temporalidad y la estabilidad”. Documentación Administrativa, núm.7, enero-diciembre, 2020, pp.88-103.
- GORRITI, Mikel (2010), “Gestión planificada de vacantes: retos en organización y recursos humanos”. El Consultor de los Ayuntamientos, núm.extra 5, 2019, ejemplar dedicado a “la necesaria innovación en el empleo público local), pp. 94-112.

JIMENEZ ASENSIO, Rafael (2019), “¿Selección o autoengaño?: doce tesis sobre el momento actual de la selección en el empleo público autonómico y local”, blog “La mirada institucional”, entradas de 3 y 6 de febrero de 2019.

LÓPEZ RAMÓN, Fernando (2021). Comentario a la monografía de Miguel Sánchez Morón, “Régimen jurídico de los funcionarios interinos”, Revista de Administración Pública, 214, pp.373-374.

MORATINOS, Juan Luis (2021), “Temporalidad. Proyecto de Ley”; blog “Impulsando el cambio en los procesos selectivos para el acceso al empleo público”, entrada de 4 de septiembre de 2021.

SÁNCHEZ MORÓN, Miguel (2019), “La consagración del funcionario interino indefinido”. Revista de Administración Pública, núm.208, pp.223-238.