



UNIVERSIDAD DE MURCIA
DEPARTAMENTO DE DERECHO DEL TRABAJO
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Temporalidad y Laboralización
del Empleo Público

D^a. M^a Antonia Norte Gil
2015

Quisiera aprovechar estas primeras líneas para plasmar mi más sincero agradecimiento hacia aquellas personas sin las cuales no hubiera sido posible la realización de esta investigación.

Mi agradecimiento más especial:

A mis directores, Carmen, por su experiencia y orientación que junto con sus conocimientos ha sido fundamental para la elaboración de este proyecto. Además como trabajadora incansable que es, me ha inculcado que el éxito de todo lo que se emprende es fruto del trabajo y del esfuerzo. El trato tan humano que ha manifestado hacia mí, me ha permitido concluir con éxito la meta que nos planteamos. Y Francisco, que me brindó la oportunidad de elaborar esta investigación sin conocerme, dándome su apoyo y ayuda incondicional, para que este proyecto saliera adelante. Sus consejos e indicaciones han sido esenciales para la realización de esta investigación. Les agradezco a ambos de corazón, el apoyo que me han brindado, pues sin él no habría tenido fuerzas para concluirlo.

A los que han sido mi pilar y mi fuerza, mi familia, que siempre unida, sobre todo en los momentos más difíciles, son un ejemplo a seguir, el cariño y la dedicación que nos prestaron mis abuelos, los principios, valores humanos y enseñanzas que mis padres nos han inculcado a mis hermanas y a mí y, que nosotras hemos transmitido a mis sobrinas/os. A los más recientes miembros de esta maravillosa familia, mis sobrinas-nietas, a las que les infundiremos lo maravilloso que es formar parte de esta familia, y lo incondicional de su apoyo.

A mi Padre y a mi hermana que siempre me acompañaran, dándome su fuerza y coraje y, así poder continuar este viaje que es la vida.

A mis cuñados, los que quiero como hermanos.

A Cati, sin su ayuda nunca hubiera llegado hasta aquí, pues ha sido mi guía desde que decidí iniciar esta aventura, allá por el año 2007, pues casi me adopto y ha tutelado mi camino todos estos años.

A Paula, sin palabras.

A todas las personas, innumerables, que han creído en mí a lo largo de mi vida, pues me han transferido valores que han hecho de mí una persona más comprensiva y sensible a las necesidades de los demás, sobre todo a Antonio Martínez, “El del Puntal”, por su herencia impagable y desinteresada.

A todas y cada una de mis compañeras de trabajo, que me han demostrado su cariño. En particular, Cati, Isa, Paula, Pepi y, como no a mi chico de oro, Juan Luís.

Quiero daros las gracias a todos, por vuestra ayuda y apoyo, pues sin vosotros jamás hubiera tenido las fuerzas suficientes para concluir esta tesis doctoral.

A mi Padre
A mi Hermana

ÍNDICE

ÍNDICE DE ABREVIATURAS	17
INTRODUCCIÓN	19
PARTE PRIMERA: De la Constitución de Cádiz a la Constitución de 1978	31
CAPÍTULO I: Del Estado Constitucional (1812) a las convulsiones internacionales e internas (1917)	33
1. Introducción	33
2. Características Generales	37
3. Problemas cruciales	41
4. Principales reformas	43
4.1. Constitución de Cádiz 1812	43
4.2. Fernando VII, su implicación en la evolución de la Administración Pública.	45
4.3. Estatuto de López Ballesteros	46
4.4. Estatuto de Bravo Murillo	54
4.5. Estatuto de O'Donnell	61
4.6. Reforma de la Restauración (1875-1918)	66
5. Cesantías y contratación temporal	67
6. Recapitulaciones	74
CAPITULO II: Del Estatuto de Maura (1918) al final de la dictadura franquista (1975)	77
1. Introducción	77
2. Estatuto de Maura.	79
2.1. Ley de Bases 22 de julio de 1918, a cerca de la condición de los Funcionarios de la Administración del Estado	79
2.1.2. R.D. de 7 de septiembre de 1918, aprobando el Reglamento para la aplicación de la Ley de Bases de 22 de julio de 1918 a los Cuerpos generales de la Administración civil del Estado y al personal subalterno de la misma	82

3. Dictadura de Primo de Rivera (1923 -1931)	85
3.1. Nacimiento del Derecho laboral: el Código del Trabajo	86
3.2. Desarrollo normativo de Función Pública	87
4. Segunda República (1931-1936)	88
4.1. La Ley de Contrato del Trabajo de 1931	89
4.2. Normas de Función Pública	90
5. Dictadura de Franco: La regresión de las relaciones de laborales y depuración de la Administración Pública	91
5.1. La regresión de las relaciones laborales	92
5.1.1. Fuero del Trabajo	92
5.1.2. Ley de Contrato de Trabajo de 1944	93
5.2. La depuración del personal funcional. Nueva normativa de Función Pública	96
5.2.1. El desarrollo de la Función Pública en este periodo	98
5.2.2. Necesidades de la Función Pública	103
6. Ley de Bases de los Funcionarios Civiles del Estado	108
7. Ley Articulada de Funcionarios Civiles del Estado	112
7.1. Funcionarios de carrera	113
7.2. Funcionarios de Empleo: Eventuales e Interinos	115
7.3. Los contratados a régimen de Derecho Administrativo	116
7.4. Contratados laborales	117
8. La contratación temporal de carácter extraordinario	119
9. Recapitulaciones	122
CAPÍTULO III. Del tardo franquismo (1976) a la aprobación de la Constitución (1978).	127
1. Introducción	127
2. La reforma laboral de 1976: La Ley de Relaciones Laborales	130
3. La Constitución española de 1978: democratización de las relaciones laborales	134
4. El Estatuto de los Trabajadores	135

5. La importancia de la concertación social	139
5.1. Acuerdos suscritos	139
5.2. Regulación unificadora de la contratación temporal	141
6. Estudio de las necesidades de la Función Pública	145
7. Normas aprobadas que afectan a la Función Pública	149
8. Influencia de la Constitución de 1978 en la reforma de la nueva Función Pública	152
8.1. La Constitución de 1978 y su influencia en el fortalecimiento del sistema dual de empleo público	153
8.2. Previsiones constitucionales relevantes para la Función Pública	154
8.2.1. Acceso a la Función Pública	154
8.2.2. Reserva de Ley	156
8.2.3. Potestad legislativa básica	158
8.2.4. Igualdad ante la Ley	159
8.2.5. Derecho de sindicación y derecho de huelga	159
8.2.6. Derecho a la negociación colectiva	160
9. Tendencias doctrinales respecto al Estatuto de la Función Pública	160
9.1. Tesis estatutaria	162
9.2. Tesis laboralista	162
9.3. Teoría de la garantía institucional de la Función Pública	165
10. Inclusión de derechos laborales en la Función Pública	167
10.1. Libertad sindical	168
10.2. Negociación colectiva	171
10.3. Derecho de huelga	174
11. Recapitulaciones	177
PARTE SEGUNDA: Evolución de la materia en el régimen constitucional	185
CAPITULO IV: Primer decenio democrático (1979-1989)	187
1. Introducción	187
2. La reforma del Estatuto de los Trabajadores de 1980 como punto de partida de la bipolarización en materia de personal en la Administración Pública	188

3. Intentos de reformas de la Función Pública durante este periodo	197
4. La Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública	199
4.1. Innovaciones relevantes que presenta la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública	201
4.2. Aspectos negativos de la aplicación de la Ley 30/1982, de Medidas para la Reforma de la Función Pública	204
5. Desarrollo de los factores contenidos en el Estatuto Funcionario	206
5.1. Clase de personal que presta sus servicios en la Función Pública tras la aprobación de la Ley 30/1982	206
5.1.1 Funcionarios de empleo	207
5.1.2. Personal laboral	209
5.2. Forma de selección del personal que presta sus servicios en la Administración Pública	210
5.3. Características básicas de la incorporación de nuevo personal	211
5.4. Mecanismos de provisión de plazas o promoción profesional	212
5.4.1. Provisión de puestos de trabajo	212
5.4.2. Promoción profesional de los funcionarios	212
6. Laboralización de la Función Pública en este periodo	213
7. Modalidades de contratación temporal utilizadas	214
7.1. Contrato para obra o servicio determinado	215
7.2. Contrato eventual por circunstancias de la producción	216
7.3. Contrato de interinidad	216
8. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional	218
8.1. Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1987, de 11 de junio	218
8.2. Sentencia del Tribunal Constitucional 57/1982, de 27 de julio	226
9. Ley 23/1988, de 28 de julio. Ley de Modificación de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública	229
10. Recapitulaciones	231

CAPITULO V: Segundo decenio (1990-1999)	241
1. Introducción	241
2. La reforma laboral de 1994, tenue recuperación del principio de causalidad	242
3. La reforma laboral de 1997 y 2001, intento de recuperar un empleo más estable	252
3.1. La reforma laboral de 1997: Eliminación de la contratación no causal	252
3.2. La reforma laboral de 2001: Empleo más estable	261
4. Reformas y contrarreformas realizadas en el año 2006	268
5. Acuerdo para la Negociación Colectiva	271
6. Recapitulaciones	282
CAPITULO VI. Tercer decenio (2000-2009)	287
1. Introducción	287
2. Cuestiones jurídicas pendientes en el ámbito de la Función Pública	289
3. El Estatuto Básico del Empleado Público	294
3.1. Características Generales	301
3.2. La negociación colectiva	303
3.3. Clases de personal	306
3.3.1. Funcionario de carrera	308
3.3.2. Funcionario de Empleo: Temporalidad regulada por el Derecho Administrativo	311
3.3.2.1. Funcionario interino	311
3.3.2.2. La interinidad funcional: la parcial “laboralización” del Empleo público	315
3.3.4 Personal eventual	318
3.3.5. Personal Directivo Profesional	320
3.3.6. Personal Laboral	321
3.3.6.1. Personal laboral fijo	327
3.3.6.2. Personal laboral temporal	328
3.3.6.3. Personal laboral indefinido	328
4. Recapitulaciones	330

CAPÍTULO VII. Cuarto decenio (2010-2015)	335
1. Introducción	335
2. Las normas reguladoras de la contratación laboral en la Función Pública	337
3. Puestos de trabajo adecuados para el personal contratado laboral	341
4. La Administración Pública como empresario	342
5. Particularidades que presentan los contratos laborales utilizados por la Administración Pública en este periodo	345
5.1. Contrato para la realización de obra o servicio determinado	347
5.2. Contrato eventual por circunstancias de la producción	353
5.3. Contrato de interinidad	359
5.3.1. Contrato de interinidad por sustitución	361
5.3.2. Contrato de interinidad por vacante	364
5.3.3. Diferencias entre el contrato laboral de interinidad y el funcionario de empleo interino	365
5.4. Contrato en prácticas	367
5.5. Contrato de relevo	368
6. Las Becas	369
7. Recapitulaciones	370
PARTE TERCERA: Claves de la laboralización y temporalidad en el empleo público	373
CAPÍTULO VIII: La laboralización del empleo público	375
1. Introducción	375
2. Irregularidades en materia de contratación laboral temporal en la Administración Pública	376
2.1. Irregularidad formal	377
2.2. El fraude de ley	378
2.3. La sucesión de contratos	379
3. Efectos de la contratación temporal irregular: el trabajador indefinido no fijo	382

3.1. El abuso de la contratación temporal	385
3.1.1. Tendencia contraria a la conversión de los contratos temporales	385
3.1.2. Tendencia a favor de la conversión de los contratos temporales	390
3.2. Apoyo a la conversión de los contratos temporales en indefinidos	393
3.3. Distinción entre trabajador temporalmente indefinido y trabajador fijo de plantilla	403
3.4. La extinción del contrato indefinido en la Administración Pública	408
3.5. Tendencia actual	410
4. Recapitulaciones	412
CAPÍTULO IX: La temporalidad del empleo público	415
1. Introducción	415
2. Insuficiencia presupuestaria	417
2.1. Evolución de la restricción presupuestaria	420
2.2. Acuerdo Administración Pública y Sindicatos de noviembre de 2002, el fin de la restricción presupuestaria	421
3. Mecanismos de planificación de personal que han ayudado al aumento de la contratación temporal	425
3.1. Plantilla y Relaciones de Puestos de Trabajo	428
3.2. Oferta de Empleo Público	430
3.3. Procedimientos de selección	433
3.4. Nombramiento y toma de Posesión	436
4. Provisión de Puestos de trabajo	437
5. Movilidad del empleado público	438
6. Planes de empleo	439
7. La concertación social en el empleo público	442
7.1 Pactos y Acuerdos en el Estatuto Básico del Empleado Público	444
7.2. La presencia sindical en la Función Pública	445
7.3. Acuerdos Administración-Sindicatos: medidas de mejora de las condiciones de trabajo en el Empleo Público	446

8. Recapitulaciones	454
CAPÍTULO X: Los empleos indefinidos no fijos	461
1. Introducción	461
2. La reforma laboral de 2010	463
2.1. RDL 8/2010, de 2 de mayo	466
2.2. RDL10/ 2010, de 16 de junio	468
2.3. Ley 35/2010, de 17 de noviembre	470
3. Reforma laboral de 2012	476
3.1. Ley 3/2012, de 6 de julio	477
3.2. Efectos de la Ley 3/2012 en el Empleo Público	479
4. Impacto de la reforma constitucional en el empleo público	486
5. Suspensión en el Empleo Público	488
6. Extinción en el Empleo Público	489
7. Real Decreto- Ley 10/2015	497
8. Recapitulaciones	498
CONCLUSIONES	503
BIBLIOGRAFÍA	507

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1. Evolución Tasa de paro en España (1974-1984) (%)	144
Gráfico 2. Evolución de la Tasa de temporalidad en el Sector Público y Sector Privado (1987-1993) (%)	195
Gráfico 3. Evolución Tasa de paro en España (1984-1993) (%)	196
Gráfico 4. Evolución de la Tasa de temporalidad en el Sector Público y Sector Privado de (1994-1996) (%)	250
Gráfico 5. Evolución Tasa de paro en España (1994-1996) (%)	251
Gráfico 6. Evolución de la Tasa de temporalidad en el Sector Público y Sector Privado (1997-2000) (%)	259
Gráfico 7. Evolución Tasa de desempleo (1997-2000) (%)	260
Gráfico 8. Evolución de la Tasa de temporalidad en el Sector Público y Sector Privado (2001-2005) (%)	266
Gráfico 9. Evolución Tasa de paro en España (2001-2005) (%)	267
Gráfico 10. Evolución de la Tasa de temporalidad en el Sector Público y Sector Privado (2006-2009) (%)	280
Gráfico 11. Evolución Tasa de Paro en España (2006-2010) (%)	281
Gráfico 12. Efectivos por categoría de personal en la Administración del Estado (2009-2015) miles	372
Gráfico 13. Evolución de la Tasa de temporalidad en el Sector Público y Sector Privado 2011-2015 (%)	458
Gráfico 14. Evolución Tasa de Paro en España (2011-2015) (%)	459
Gráfico 15. Evolución del personal al servicio de las Administraciones Públicas en España (2000-2015) miles	502

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. Características del periodo (1812-1917)	76
Tabla 2. Características del periodo (1900-1936)	125
Tabla 3. Características del periodo (1936-1975)	126
Tabla 4. Características de la reforma laboral (1976-1983)	143
Tabla 5. Características de la Función Pública (1976-1987)	183
Tabla 6. Características de la reforma laboral (1984-1993)	194
Tabla 7. Características de la Administración Pública (1984-1993)	239
Tabla 8. Características de la reforma laboral (1994-1997)	249
Tabla 9. Características de la reforma laboral (1997-2000)	258
Tabla 10. Características de la reforma laboral (2001-2005)	265
Tabla 11. Características de la reforma laboral (2006-2010)	279
Tabla 12. Características de la Administración Pública (2006- 2007)	333
Tabla 13. Proceso de laboralización del Empleo Público	371
Tabla 14. Irregularidades en materia de contratación temporal laboral	414
Tabla 15. Factores que inciden en la temporalidad laboral y Acuerdos y Pactos para su contención	457
Tabla 16. Efectos de la crisis económica en el empleo público	501

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

Art.	Artículo
CC.OO	Comisiones Obreras
CE	Constitución Española
CEOE	Confederación Española de Organizaciones Empresariales
CEPYME	Confederación de Pequeña y Mediana Empresa
CES	Consejo Económico y Social
DA	Disposición Adicional
DF	Disposición Final
DT	Disposición Transitoria
EBEP	Estatuto Básico del Empleado Público
EPA	Encuesta de Población Activa
ET	Estatuto de los Trabajadores
PP	Partido Popular
RD	Real Decreto
RDL	Real Decreto Ley
STSud	Sentencia del Tribunal Supremo para unificación de doctrina
UCD	Unión de Centro Democrático
UGT	Unión General de Trabajadores

INTRODUCCIÓN

1. EMPLEOS PRIVADOS Y PÚBLICOS ANTE LA TEMPORALIDAD

Como es lógico, en su etapa expansiva el mercado de trabajo español se ha caracterizado por un fuerte aumento del nivel de empleo, tanto en la empresa privada como en la Administración Pública. No posee la misma calificación, sin embargo, el que la ocupación que generada durante este periodo haya sido mayoritariamente estable, precaria, al haberse recurrido en la mayoría de los casos a formas de contratación laboral temporal, contribuyendo con ello a la creación de un mercado de trabajo dual. La utilización de estos modelos de contratación transitoria ha contribuido, cuando llegaron los momentos de profunda crisis económica, a facilitar la destrucción de puestos de trabajo fijos y a situar la tasa de desempleo en niveles no conocidos en anteriores situaciones de crisis, tal y como sucedió en los años 1982 o 2002; cuesta poner por escrito, pero es la realidad, que el porcentaje de desempleados ha llegado a situarse por encima del 22%¹ y ha afectado a más de cinco millones de personal, de todas las edades, sectores de la economía y clases sociales.

En nuestros días, a pesar de la evolución positiva que viene presentando el empleo en los dos años precedentes, el mercado de trabajo español se distingue por la presencia continuada y persistente de diversos e importantes desequilibrios. Uno de los más destacados y objeto de este estudio, es la alta tasa de temporalidad laboral existente, la cual se manifiesta tanto en la empresa privada como en la Administración Pública, siendo además, esta tasa la más elevada de los países que integran la Unión Europea. La inestabilidad afecta a todas las un fenómeno originado por la crisis económica actual, sino que es un problema que ha afectado al conjunto del empleo español desde el siglo pasado, mejor dicho desde el inicio del Derecho del Trabajo. Esas anomalías son del todo trasladables a la Administración Pública con innegables particularidades; de esa

¹ Según datos del 2º trimestre de 2015 publicados por el EPA, el 23 de julio de 2015.

constatación y del deseo de conocerla a fondo surge la iniciativa para redactar esta Memoria doctoral.

Convencionalmente suele afirmarse que el Derecho del empleo Público (en cuanto inmerso en el Derecho Administrativo) posee mayor antigüedad que el Derecho del Trabajo. Ello comporta que ha existido una regulación del modo en que se preste la actividad profesional para la Administración Pública antes de que pudiera pensarse en trasladar a sus empleados el régimen laboral ordinario. La temporalidad aparece por igual en la regulación atenta al sector público que en la pensada para el ámbito de las empresas privadas. La Administración Pública no es ajena a esta situación de provisionalidad desde la perspectiva de la prestación de servicios.

Si prescindimos de antecedentes más remotos, aunque a todos ellos prestaremos la debida atención posteriormente, resulta que la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 recogía la posibilidad de utilizar contratos temporales para atender necesidades urgentes de personal en la Administración Pública que no tuvieran carácter permanente. Esta Ley ha sido calificada por los especialistas como el origen de la dualidad de regímenes jurídicos en la Administración Pública. Además esta apertura a la posibilidad de utilización de la contratación laboral temporal se vio considerablemente aumentada por la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, que supuso el inicio de la laboralización del empleo público mediante la homogeneización de los regímenes jurídicos del personal laboral y del funcionario de carrera.

Asimismo es notable la importación de construcciones propias del ordenamiento laboral por parte de las normas administrativas. La incorporación de elementos derivados del Derecho Laboral y el recurso a amplias capas de personal que no está sometido al régimen de Derecho Administrativo han generado, para ciertos sectores doctrinales, una desnaturalización del régimen de la Función Pública derivando al empleo público hacia su laboralización. La coexistencia en las Administraciones Públicas de dos regímenes jurídicos diferentes ha forjado la aparición de sendas clases de personal, una formada por los funcionarios con garantías de estabilidad laboral y una segunda clase, de

trabajadores con un contrato laboral, sometidos a una elevada tasa de rotación y precariedad laboral. También es cierto que suele aceptarse la menor virtualidad que poseen los principios constitucionales de acceso al empleo público (publicidad, mérito, igualdad, capacidad) cuando se trata de acceder a empleos de régimen laboral que cuando están en juego plazas funcionariales o estatutarias; aunque sea en este lugar introductorio, debe quedar constancia que la mayor flexibilidad en la ruptura del vínculo (régimen laboral) no puede invocarse para rebajar la exigencia de que se observen las exigencias descritas en orden al acceso a trabajos de tal índole.

En cierta forma, con la aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público (2007), se cierra por ahora el círculo abierto por la Ley de 1964. En él se intenta agrupar las relaciones de empleo del personal de la Administración Pública, con el término “empleado público”, pretendiendo aunar tanto al personal funcionario, en sus modalidades de fijo e interino, como al personal laboral en sus dos tendencias (fijos y temporales). Siguiendo la pauta de prescripciones de Derecho Comunitario (no discriminación, tiempo parcial temporalidad, tiempo de trabajo, etc.) y de algunas Leyes nacionales (Orgánica de Libertad Sindical, Prevención de Riesgos Laborales, etc.) lo que realmente ha buscado el EBEP es la creación de un régimen especial de la Función Pública, un conjunto de reglas que se aplique por igual a toda persona que labore par cualquiera de las entidades del sector público. Quizá con exceso, suele afirmarse que el empeño ha sido un fracaso y que no se ha alcanzado el objetivo perseguido; aun persistiendo enormes diferencias (la mayor o menor facilidad para trabar vínculos de alcance temporal es una de ellas) justo es reconocer que en bastantes aspectos la óptica regulatoria y las soluciones aplicadas ya son similares.

2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

Corresponde a este lugar introductorio la indicación de las finalidades que animan la propia investigación, no ya desde una perspectiva personal de su autora sino desde la de la propia materia examinada y la perspectiva adoptada para ello. El primero de ellos apunta al deseo de conocer las razones por las que se ha permitido, en el ámbito del

empleo público, la utilización de las diferentes modalidades de contratación laboral temporal pues ello ha contribuido a aumentar considerablemente la tasa de temporalidad en España. El segundo, concordando así con la rúbrica puesta a la Tesis, reitera el deseo de aquilatar los móviles de la tendencia laboralizadora de la Administración Pública como solución de los problemas endémicos que presenta.

A partir de esos objetivos inmediatos y bien concretos, claro está, se accede a una especie de filtro o cedazo a cuyo través examinar los verdaderos problemas con los que se enfrenta la Administración Pública actualmente como son: existencia de diferentes categorías de trabajadores con regímenes distintos, aumento de la temporalidad siendo esta consecuencia por un lado de la utilización de la contratación laboral temporal y por otro del uso de funcionarios interinos y eventuales, plantillas orgánicas sobre dimensionadas, una jurisprudencia cada vez más contraria a permitir el incumplimiento de las normas laborales y la obligación de reducción del gasto público sobre todo en materia de personal.

Otro objetivo que se plantea en este estudio, además de los señalados anteriormente es, el estudio de la evolución de la contratación laboral temporal en la Administración Pública y su equiparación con el mercado laboral. Así, podremos comprobar que la Administración Pública tiende a reducir el número de funcionarios de plantilla sustituyéndolos por trabajadores con contrato temporal, pretendiendo con ello supuestamente flexibilizar las rígidas y antiguas estructuras de Función Pública. Por ello, este trabajo se plantea como objetivo general, estudiar esta tendencia desde una perspectiva amplia que nos permita comprender cuál ha sido la evolución de la Función Pública desde el año 1812 hasta la actualidad.

Para ello se realizará un análisis de la tendencia de la Administración Pública hacia la laboralización de las relaciones laborales, no solo por el uso de contratos temporales sino por el acercamiento que se está produciendo en la legislación de Función Pública hacia el Derecho Laboral. Con este objetivo se planteará la problemática que se está

suscitando en cuanto al intento de crear un régimen especial para los Empleados Públicos y los problemas que genera este acercamiento.

Igualmente se tratará la evolución de las clases de empleo temporal en las Administraciones Públicas: funcionarios de empleo y personal contratado en régimen laboral, así como las irregularidades contractuales en la contratación laboral temporal de la Administración Pública.

3. METODOLOGÍA

Sin ignorar la modestia de los resultados alcanzados y las limitaciones propias de quien realiza su primer trabajo de investigación, lo cierto es que en pos de los referidos objetivos se ha procurado aplicar la metodología mayoritariamente acogida en nuestros días por la doctrina iuslaboralista. Estamos ante un estudio propio de las Ciencias Jurídicas, pero sin que ello impida asumir unas razonables dosis de enfoque multidisciplinar, recurriendo a áreas como política, economía, historia o la sociología. Realizando un estudio desde todas estas perspectivas se intenta contextualizar mejor la evolución de la contratación temporal y la laboralización de la Administración Pública y establecer las consecuencias que han tenido no sólo para la Administración Pública y los trabajadores laborales y funcionarios de carrera sino también en la sociedad en general.

Para la consecución de los objetivos señalados en el punto anterior y la aplicación del método de estudio reseñado, ha sido necesaria la consulta de abundante bibliografía existente sobre el tema de estudio, así como el examen de las diferentes reformas laborales que han afectado a la contratación temporal, siendo estas el hilo conductor de este trabajo. De ellas estableceremos la influencia del Derecho Laboral en la constitución del actual Empleo Público, por lo que nos hemos centrado en el estudio de las normas de aplicación y reglamentos de desarrollo de los contratos temporales. Así mismo se ha realizado un estudio exhaustivo de los diferentes Estatutos de la Función Pública que han sido aprobados y de aquellos proyectos que sin haber visto la luz han tenido un influjo en la constitución de la Administración Pública actual.

También ha sido necesario el estudio de Dictámenes del Consejo de Estado, Diarios de las Cortes Generales y del Congreso, literatura de la Época, La Gaceta de Madrid y el Boletín Oficial del Estado, Informes del Defensor del Pueblo y del Consejo Económico y Social, entre otros.

Para la elaboración de la presente Memoria nos hemos servido de muchos y muy diversos materiales, dada la facilidad de acceso a los mismos a través de las bases de datos de la Universidad de Murcia y, en general, a través de las diferentes plataformas *on line*. Así, hemos manejado diferentes obras, desde monografías clásicas hasta meras referencias en prensa digital. Las monografías han sido objeto de lectura detenida, lo que nos ha proporcionado un conocimiento necesario de la institución y nos ha facilitado su posterior análisis sistemático. Por lo demás, la cuidada técnica y sistemática de dichas obras nos ha servido de guía en la elaboración de los apartados del índice más enquistados.

Las abundantes citas contenidas en estas monografías nos han facilitado, a su vez, la ampliación del estudio, mediante el acceso a las fuentes citadas, también a través de los servicios de la biblioteca de la Universidad de Murcia. Junto a estos trabajos, la búsqueda por cronología y voces a través de plataformas digitales nos ha permitido descargar una gran cantidad de artículos. El acceso a éstos, además, se ha realizado por remisión de otros artículos y comentarios. Hemos intentado obtener el mayor número de referencias doctrinales de cada uno de los temas tratados en el índice, para conseguir la visión más amplia de cada cuestión, y trasladarla al texto. En efecto, cada comentario doctrinal, incluso aquellos que reiteraban ideas en torno a un mismo problema o reconocían glosar la opinión de otro autor, nos ha ofrecido algún perfil interesante para ampliar nuestro análisis.

Por último, durante el período de elaboración de esta Tesis, hemos leído cientos de noticias jurídicas y comentarios de blogs. De ellos hemos extraído ideas y reflexiones válidas, de entre las cuales hemos plasmado aquellas de mayor relevancia u originalidad.

Además, un apoyo fundamental para la realización de este trabajo de investigación ha sido el análisis y estudio de la doctrina judicial, en concreto, los diferentes criterios señalados en las sentencias de los Tribunales, en particular las Sentencias del Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo, para la resolución de los problemas planteados, pues estas Sentencias han aportado la inclusión de figuras y conceptos no existentes en nuestro ordenamiento jurídico, ejemplo de ello ha sido el “personal indefinido no fijo”, incluido en el Estatuto Básico del Empleado Público como una clase de personal, así como la aparición de nuevas modalidades de interinidad o posibilidades de contratación temporal.

Junto a lo anterior, se han utilizado dos fuentes estadísticas, por un lado Encuesta de Población Activa y por otro, el Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, este análisis nos permitirá conocer las diferentes clases de empleo temporal existente, cual es el más utilizado por la Administración Pública.

4. ESTRUCTURA INTERNA

Una vez señaladas las fuentes, debe indicarse que, este trabajo se ha dividido en diez capítulos, en ellos se plantan aspectos que inciden en la evolución de la Función Pública. En el capítulo primero se hace un revisión general de las reformas que se realizaron en el siglo XIX, en las que se establecieron las bases que sirvieron para el desarrollo o evolución de la Función Pública, para algunos autores el conocimiento del pasado es necesario para discernir lo que está sucediendo en la actualidad, pues el estudio de los problemas que se planteaban durante este periodo y las soluciones que se diseñaron pueden ser semejantes a los actuales o, por el contrario una vez solucionados estos, servir de ayuda para dar respuesta a los problemas actuales puesto que la Administración Pública vigente no presenta problemas o cuestiones muy diferentes a las descritas durante este periodo.

Por ello, en esta investigación se ha realizado un recorrido histórico por las diferentes reformas aprobadas en materia de Función Pública, de las Cortes de Cádiz con la

aprobación de la Constitución de 1812 que iniciaría en España la modernización de la Administración, junto con las normas aprobadas en los años siguientes cuyos objetivos principales fueron intentar mejorar la Función Pública para hacerla más eficaz y sobre todo más autónoma de los vaivenes políticos que se producen durante el siglo XIX y sobre todo mejorar la situación en la que se encontraba el personal que prestaba servicios en la misma, mediante la aprobación de la inamovilidad de los mismos, terminando con el denominado sistema de botín, tan extendido durante este periodo.

Mención importante ha tenido en este capítulo la situación de las Cesantías motivada por las repercusiones que tuvieron sobre los funcionarios en este momento histórico y por lo semejante de la situación creada, actualmente, con el personal que presta sus servicios de forma temporal en la Administración Pública.

La conclusión a la que hemos llegado en este punto es que la Administración Pública mantiene actualmente problemas heredados del pasado, a los que ha sido incapaz de dar una solución definitiva.

En el capítulo segundo se desarrollan las reformas aprobadas tanto en el mercado de trabajo como en la Función Pública en el Siglo XX, en concreto desde 1900 a 1960, en este periodo se aprueba la inamovilidad de los funcionarios, en el Estatuto de Maura de 1918, como base de su independencia frente al poder político.

En este periodo, en concreto en 1923, el Derecho Laboral comienza a desarrollarse, y será a partir de este momento en el que iniciemos un estudio paralelo de la evolución de ambos regímenes jurídicos, y analizaremos como se han tendido puentes de conexión entre ambos generando una transmisión de derechos que los han acercado, produciendo lo que la doctrina ha denominado laboralización de la Función Pública y funcionarización del Derecho del trabajo.

También comprobaremos como la temporalidad en la Administración Pública no solo se produce por los contratos laborales temporales, sino por la inclusión de funcionarios

temporales regulados por el Derecho de la Función Pública, y el efecto más relevante que hemos apreciado es la conversión del funcionario de carrera como la excepción dentro de la Función Pública siendo el personal laboral la normalidad dentro de la misma, con algunas reservas.

El capítulo tercero se inicia con el estudio de la Ley de Relaciones Laborales, norma que introduce el contrato indefinido por primera vez como forma de estabilidad laboral, pero esta norma sufrirá una modificación importante pues, ante la situación económica y la elevada tasa de desempleo, se iniciará un periodo de apertura hacia la contratación temporal como medida de flexibilización de nuestro mercado laboral. También son importantes en este periodo los pactos y acuerdos entre el Gobierno y los agentes sociales. Así, la concertación social será fundamental en España para que las reformas planteadas tengan mejores resultados. La aprobación de la Constitución de 1978, supuso la democratización de las estructuras tanto laborales como de Función Pública, pero además supuso un afianzamiento del sistema dual de relaciones laborales.

Referencia especial merece la Constitución española de 1978, aunque no contempla un modelo de Función Pública, al no deja claro que el único personal que pueda prestar sus servicios en la Administración Pública sea el funcionario público, si hace referencia al contenido mínimo que debe de tener el Estatuto y que a su vez regirá las relaciones entre la Administración Pública y sus trabajadores, “Funcionarios Públicos”, dejando libertad al legislador para que construya la Función Pública que se adapte mejor a las necesidades de cada momento, estableciendo la reserva de ley como límite para la regulación de determinadas cuestiones, entre las que nos encontramos con los derechos y libertades de los Empleados Públicos.

En ella, también se contemplan derechos a los funcionarios públicos que hasta ese momento se consideraban exclusivos del ámbito del Derecho Laboral, como son entre otros el derecho de huelga, derecho de sindicación, etc., esta apertura a derechos colectivos ha supuesto dar a la Función Pública un carácter de “laboralización” en

cuanto a las relaciones con sus trabajadores, al tener que compartir su “poder de decisión” con los representantes de los funcionarios públicos.

Si nos basamos en lo señalado en los párrafos anteriores la Constitución no se decanta por un sistema claro en materia de Función Pública. Esta imprecisión ha supuesto la aparición de diferentes tendencias doctrinales sobre cual debería de ser la clase de Función Pública más idónea, estas tendencias se basan en distintos aspectos de un mismo problema, la presencia del personal laboral en la Función Pública, problema que se alimenta con la inclusión de derechos laborales en las relaciones de empleo entre la Administración Pública y los funcionarios, la cual ha supuesto la incursión de los sindicatos en un contexto hasta este momento vetados para ellos.

Con respecto al capítulo cuarto se realiza un estudio de la reforma laboral de 1984 junto con la aprobación de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública de 1982. Estas normas harán más profundas las raíces de la bipolarización del empleo, tanto en la empresa privada y sobre todo en Sector Público que verán en ellas una puerta abierta a la laboralización de la Función Pública, solamente limitadas por la Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1987, de 11 de junio, que declaró inconstitucional algunos artículos de la misma. Según la doctrina, el Alto Tribunal debería haber aprovechado esta coyuntura para cerrar la polémica en torno a la utilización del personal laboral en la Administración Pública y establecer así la primacía del funcionario de carrera como la única posibilidad de personal que presta sus servicios en la misma.

Anteriormente hemos mencionado la necesidad de conocer la incidencia de las diferentes reformas laborales en el Empleo Público, por este motivo en el capítulo quinto se ha realizado una enumeración de las reformas realizadas desde 1994 hasta 2006, con ellas el Gobierno y los agentes sociales pretendían contener la elevada tasa de temporalidad y crear empleo de calidad. Nosotros la utilizaremos como engranaje para explicar las modificaciones sufridas en la Función Pública en lo referente a la contratación laboral temporal. Así mismo, en este capítulo, también se relacionaran los Acuerdos firmados para la consecución de una mejora laboral, pues como señalan los

expertos, las reformas realizadas mediante consenso han dado mejores resultados que aquellas que se han implantado, unilateralmente, por el Gobierno.

En el capítulo sexto se abarca la evolución de la Función Pública en el siglo XXI, en este periodo se intentara la modernización y evolución de la Función Pública, la apertura de la misma hacia una realidad social y económica que evoluciona de forma rápida y de esta forma pueda atender las necesidades que esta sociedad demanda de forma más eficaz y eficiente. Se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público estableciendo en él las bases comunes de la Función Pública, como son las clases de personal que presta sus servicios en el Empleo Público, la unificación en la denominación del mismo en el término “empleado público”, la aparición de nuevas clases de interinidad que han tenido como origen a la jurisprudencia. Esto se realiza teniendo en cuenta el contexto económico en el que se está desarrollando este Estatuto, pues como en él se especifica, para su desarrollo son necesarias normas que deberán ser aprobadas por el órgano competente de las diferentes Comunidades Autónomas, por lo que estamos acudiendo a una doble línea normativa, su desarrollo y la contención del gasto público.

El capítulo séptimo está destinado al estudio de la laboralización de la Función Pública, en concreto a los contratos laborales temporales más utilizados por la misma para atender sus necesidades supuestamente estacionales. También se estudia la problemática de los criterios que determinan los puestos de trabajo que podrán ser cubiertos por personal laboral y la figura de la Administración Pública como empresario.

La importancia que presenta esta figura, de Administración Pública como empresario en el contexto del contrato de trabajo, la encontramos en la obligación que tiene del cumplimiento de lo establecido en las normas de Derecho laboral, pero esto no es siempre así, sino que se producen irregularidades en la contratación laboral temporal, estas irregularidades y sus consecuencias son motivo de estudio en el capítulo octavo, importante es el estudio de la evolución de la jurisprudencia en este tema, pues de ella han surgido figuras importantes en el Derecho Funcionario.

En este sentido, el uso abusivo que se ha realizado en el Empleo Público está basado en determinados factores, estos factores son motivo de estudio en el capítulo noveno, en concreto la insuficiencia presupuestaria, las plantillas y Relación de Puestos de Trabajo, la Oferta de Empleo Público, etc., así como el estudio de los Acuerdos entre la Administración Pública y los representantes de los trabajadores. Todos ellos temas que han supuesto un aumento en la tendencia a la utilización de la temporalidad en la Función Pública en sus dos vertientes, la laboral y la funcionarial.

Finalmente, en el siglo XXI, las reformas realizadas presentan una doble cara, hasta 2010 son expansivas en cuanto a derechos del personal que presta servicios en las Administraciones públicas y en servicios que presta al ciudadano. Pero, con la grave crisis económica que soporta España a partir del año 2007 se produce el efecto contrario, en la Función Pública se va a proceder a una variación en materia de contratación de personal muy considerable, reduciéndose esta al máximo, ya sea fija o temporal. Estos aspectos referidos son desarrollados en el capítulo décimo junto con una nueva tendencia el despido en la Administración Pública del personal laboral fijo y temporal.

Este cambio de tendencia se ha ido produciendo lentamente a lo largo de este periodo (1812-2012), dando la sensación que hemos desandado desde el inicio de la crisis económica del año 2007 hasta la última reforma del año 2012, todo lo conseguido por los funcionarios públicos durante el siglo XIX y buena parte del siglo XX. Puesto que con las últimas reformas se han perdido derechos adquiridos por el personal funcionarial y laboral.

PARTE PRIMERA
DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ A LA CONSTITUCIÓN DE
1978

CAPÍTULO I

DEL ESTADO CONSTITUCIONAL (1912) A LAS CONVULSIONES INTERNACIONALES E INTERNAS (1917)

1. INTRODUCCIÓN

La Función Pública es un reflejo de la sociedad en la que se desarrolla, no es un Ente aislado, sino que está integrado en un contexto económico, social, político y cultural determinado y, por lo que son estos aspectos, los que incide directamente en su evolución², pero también la Función Pública mantiene un flujo de intercambio con la sociedad en la que desarrolla su actividad, y del resultado de este intercambio de influencias nacerá el prototipo de Administración Pública que posea un País.

Por estos motivos, y para poder comprender la realidad actual del empleo público en España, se hace necesario un estudio de los antecedentes de la Administración Pública y, en particular, las influencias que ha tenido el Derecho Laboral en la evolución del empleo público y, además debemos resaltar el impacto que ha supuesto la inclusión de aspectos legislados por el Derecho Administrativo en el desarrollo de determinados derechos regulados por normas laborales. Estas influencias reciprocas constituyen las bases de la Función Pública tal y como la conocemos en la actualidad.

Teniendo en cuenta lo anteriormente indicado, si solamente nos basásemos en el estudio del marco jurídico del empleo público estaríamos proporcionando una imagen distorsionada y engañosa de la realidad de la Función Pública³, sobre todo en lo

² LÓPEZ RODO, L. (1963): “La Administración Pública y las transformaciones socioeconómicas”, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, Discurso de recepción del Académico de Número López Rodo, Laureano, Sesión del 29 de mayo de 1963, Madrid, p. 29.

³ NIETO GARCÍA, A. (1967): “La retribución de los Funcionarios Públicos en España”, *Historia y actualidad Revista de Occidente*, Madrid, p. 21.

referente a las normas aprobadas durante el siglo XIX⁴ pues, aunque fueron normas importantes que establecieron las bases para la evolución y mejora en la Función Pública, no tuvieron la repercusión ni el apoyo necesario para su posterior desarrollo, y además, presentaban una limitación importante en cuanto a su ámbito de aplicación, al estar este restringido al personal que desempeñaba su actividad en determinados Departamentos ministeriales.

Por consiguiente, la falta de aplicación, la supresión o las reformas sufridas por las normas aprobadas en este periodo y, sobre todo, por lo limitado de su ámbito de aplicación, nos ha exigido la utilización de otras fuentes para la realización de este estudio, entre ellas hemos consultado Obras Literarias, Periódicos de la época⁵, cuyo contenido nos han permitido diseñar la imagen real del funcionario público durante el siglo XIX y, en concreto, definir los problemas a los que se enfrentaron y, el contexto social, económico y político en el cual se intentó diseñar la nueva Función Pública, que como señala CANALS “los avatares políticos del siglo XIX traspasan la Administración, la determinan en su estructura y funcionamiento”⁶.

Por lo referido en los párrafos anteriores, es importante definir el escenario en el que se dictaron las normas en las que se basaron las relaciones de servicio entre la Administración Pública y el personal que prestaba sus servicios en la misma, también es interesante resaltar los motivos de la importancia de ocupar un puesto en la Administración Pública para determinadas clases sociales y, en concreto para los incipientes partidos políticos. La forma de Estado en el siglo XIX era la monarquía absolutista, la cual centralizaba todo el poder del Estado manteniéndose la antigua estructura estamental formada por la nobleza, la Iglesia y el pueblo. La nobleza y la Iglesia percibían los derechos señoriales y conservando una gran influencia político-

⁴ CARRASCO CANALS, C. (1973): “La Función Pública en el siglo XIX: una proposición de ley olivada”, *Revista de Derecho Administrativo*, n° 152, p. 45.

⁵ CARRASCO CANALS, C. (1975): “La burocracia en la España del Siglo XIX”, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, p. 77.

⁶ CARRASCO CANALS, C. (1973): “Función Pública en el siglo XIX: una proposición de ley olivada”, *Revista de Derecho Administrativo*, n° 152, p. 45.

social⁷, esta forma de organización hacía que España fuese un país endémicamente atrasado tanto en lo económico como en lo social y cultural.

Al contrario que en el resto de Europa, en España se mantenía el antiguo sistema económico feudal, basado principalmente en la agricultura, la posesión de la tierra estaba en manos de unos pocos nobles, y su productividad era muy reducida, lo que comportaba unos niveles de renta muy bajos. La industria tenía un escaso desarrollo, solamente en el País Vasco y Cataluña consiguió expandirse, mediante la siderurgia en el País Vasco y las fabricas de telas en Cataluña.

Esta forma de estructura social propiciaba que la población se concentrara principalmente en el entorno rural, pero el desarrollo de la industria textil y siderúrgica producida en esta época tuvo como consecuencia la emigración del campo hacia estas zonas de incipiente industrialización, como se ha señalado con anterioridad.

Por otra parte, en España a diferencia de lo que sucede en Europa o Estados Unidos, la burguesía no tuvo una presencia importante en la economía y su influencia en la toma de decisiones políticas era nula; su escasa presencia se concentraba en las grandes ciudades comerciales, como Cádiz o Barcelona. Como consecuencia de ello, el desarrollo del comercio estaba en fase embrionaria centrándose alrededor del comercio local⁸, pues en España la Revolución Industrial se produciría con mucho retraso con respecto al resto de Europa.

Como conclusión del contexto en el cual se inicia lo que se ha denominado “Administración moderna” podemos afirmar que la España de inicios del siglo XIX se caracterizaba por tener una economía poco industrializada, con escasez de empleo, con un alto índice de analfabetismo, y cuya base económica era la agricultura. Y como dice LÓPEZ RODO, “nuestra Administración se asienta sobre una España campesina y

⁷ SOLÉ TURA, E. y AJA FERNÁNDEZ, E. (1980): “Constituciones y periodos constituyentes en España (1808-1936)”, Estudios de Historia Contemporánea Siglo veintiuno de España Editores, S.A., p. 8.

⁸ IBIDEM.

pueblerina, económicamente se halla en la etapa de <sociedad tradicional>⁹. Con este panorama sería natural que “una ocupación en la Administración sea codiciada por la burguesía y por la nobleza venida a menos”¹⁰.

Junto a estas consideraciones internas, debemos mirar a los países de nuestro entorno. Así, un acontecimiento que tuvo una influencia considerable en la política española sería la Revolución Francesa (1789). Este suceso supuso el cierre de las fronteras para que no se introdujeran en España las ideas revolucionarias, y produjo un aislamiento que frenó las pequeñas reformas que se habían iniciado en el último tercio del siglo XVIII. Pero también hay que otorgarle una de las reformas más importantes en el sistema político español: el paso de una monarquía absolutista a una monarquía parlamentaria.

La “invasión” de España por el ejército francés (1808), supuso una transformación en los planteamientos políticos que se venían desarrollando en el país bajo el reinado de Carlos IV, una de las derivaciones que tuvo esta invasión fue el nombramiento de José Bonaparte como rey de España, al ser obligados a abdicar en Bayona Carlos IV en su hijo Felipe VII y éste a favor de Napoleón que cedió el trono a su hermano José. Esta invasión provocó un alzamiento popular, la Guerra de la Independencia, que contó con el apoyo de la nobleza y el clero con la intención de volver al antiguo régimen absolutista, y con la oposición de los liberales e ilustrados que entendieron esta invasión como la oportunidad para terminar con el lastre del viejo régimen e introducir las mejoras y reformas necesarias para la modernización de España, haciéndola salir del atraso en el que se encontraba y terminar de esta forma con los abusivos privilegios de la Corona, la Iglesia y nobleza¹¹.

⁹ LÓPEZ RODO, L. (1963): “La Administración Pública y las transformaciones socioeconómicas”, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, Discurso de recepción del Académico de Número López Rodo, Laureano, Sesión del 29 de mayo de 1963, Madrid, p. 40.

¹⁰ ALBUERA GUIRNALDOS, A. (1990): “El cesante: análisis de un <tipo> social del siglo XIX”, *Cuadernos de Historia Contemporánea*, n° 12, Editorial Universidad Complutense, Madrid, p. 45.

¹¹ SOLÉ TURA, E. Y AJA FERNÁNDEZ, E. (1980): “Constituciones y periodos constituyentes en España (1808-1936)”, Op. cit., p. 13.

Ante la falta de reconocimiento de José I, como rey de España, se generó un vacío de poder. Para dar solución a esta situación, fueron convocadas las Cortes con la idea de constituir una regencia cuya misión fuese la de hacer un frente legal contra el usurpador. La ciudad de Cádiz era el único territorio que no estaba ocupado por el ejército francés, lo que hizo de ella un lugar seguro para que fuesen emplazados los diputados que estaban diseminados por todo el territorio español.

Será en este complicado contexto donde se produjeron algunas de las más importantes reformas de la Función Pública, unas incidirán directamente en ella, otras solamente establecerán las bases para su modernización. Como resalta PÉREZ OLEA “la primera característica que suelen presentar la reformas administrativas estructurales es la de un fuerte matiz político” y, “es hondamente afectada por las vicisitudes de la invasión napoleónica y la Restauración, así como por las diversas orientaciones de los sucesivos monarcas y gobiernos, y, por último, es fiel reflejo de las sucesivas reformas de Gobierno. El tránsito de un sistema político a otro afectó profundamente a las bases mismas de la estructura administrativa”¹².

Por ello, en este capítulo desarrollaremos un estudio de las diferentes reformas producidas en el siglo XIX, resaltando aquellos aspectos que han sido el origen de la Función Pública, y han establecido la base de las características que aún podemos apreciar en la actualidad, también podemos reconocer los problemas a los que se han enfrentado los funcionarios públicos en su relación con la Administración, y cuya resolución han dado origen a la Administración Pública que conocemos en la actualidad.

2. CARACTERÍSTICAS GENERALES

La Función Pública en este periodo estaba marcada por la gran influencia de la política, “la influencia de los partidos políticos en el tema de los Funcionarios es de plataforma y

¹² PÉREZ OLEA, M. (1960): “La continuidad de la reforma administrativa”, *Revista de Documentación Administrativa*, nº 29, p. 9.

aspiración política, por esta razón no se puede separar función pública de la política”¹³. En este mismo sentido, ALBUERA asegura que dicha influencia “generaba uno de los vicios del siglo, la empleomanía”¹⁴. Otra de las perversiones que presenta la Función Pública de este periodo será la del pluriempleo, pues durante los siglos anteriores la Administración se había considerado patrimonio de la Burocracia¹⁵.

La forma de separar la política de la Administración Pública, según GONZALEZ ANTÓN, era la de establecer en las Constituciones la potestad del Rey en el nombramiento de los funcionarios públicos, pero con una limitación, “con arreglo a las leyes”. Esta condición haría necesaria la publicación de leyes que regulasen los requisitos en los que el Rey puede nombrar al personal funcionario”¹⁶.

Pero también es de importancia el señalar qué influencia han tenido las diferentes Constituciones aprobadas durante los siglos XIX y XX en el desarrollo de la Función Pública española. En lo relativo a los derechos de los funcionarios no están descritos en ninguna Constitución salvo en el proyecto de 1929. En cuanto al desempeño de la actividad, la Constitución de 1837 hace referencia a los principios de “mérito y capacidad”, siendo este reconocimiento una de las causas de la aparición la inamovilidad de los funcionarios públicos¹⁷. Según PARADA, “El principio de mérito y capacidad, en cuanto produce designaciones a través de competiciones abiertas entre los ciudadanos,

¹³ CARRASCO CANALS, C. (1975): “La burocracia en la España del Siglo XIX”, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, Op. cit., p. 78; ALBUERA GUIRNALDOS, A. (1990): “El cesante: análisis de un <tipo> social del siglo XIX”, Op. cit., p. 53.

¹⁴ ALBUERA GUIRNALDOS, A. (1990): “El cesante: análisis de un <tipo> social del siglo XIX”, Op. cit., p. 50; En este mismo sentido se expresa GARRIDO FALLA, F. (1985): “Reformas de la Función Pública”, Tecnos, Madrid, p. 39.

¹⁵ NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, INAP, Colección estudios para la Historia de la Administración, Madrid, p. 303.

¹⁶ GONZÁLEZ ANTÓN. R. (1996): “Estatutos históricos de los Funcionarios Públicos de la Administración del Estado (1828-1963)”, MAP, Madrid, p 17.

¹⁷ DESDENTADO DAROCA. E. (2014): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, Editorial Bomarzo, Materiales docentes, Albacete, p. 14. Esta autora señala que “el principio de mérito y capacidad en el acceso al empleo público consagrado en la Constitución de 1837, no fue acompañado de la garantía de inamovilidad en el cargo, lo que permitió el uso sistemático de las cesantías tras los cambios de gobierno”.

es por tanto un principio de justificación democrática tan sólido como el principio electivo”¹⁸.

Otros aspectos importantes que tenemos que mencionar son, la alta inestabilidad política, los continuos cambios de regímenes políticos, pronunciamientos militares, etc., que influyeron en la construcción de la Función Pública¹⁹ de forma negativa pues la escasa duración de las normas aprobadas durante el siglo XIX en esta materia supusieron un, “progresivo deterioro durante la primera mitad del siglo XIX”²⁰ del empleo público.

De igual forma, se debe tener en cuenta, como señala FUENTETAJA que “la Función Pública del siglo XIX es la historia de una paradoja y de una construcción. La paradoja deriva precisamente de la construcción jurídico-administrativa de una auténtica Función Pública en el seno de un Estado liberal cuyos presupuestos políticos eran, a priori, contrarios al nuevo Derecho funcionarial que se va conformando inexorablemente, basado en la inamovilidad en el empleo”. Según este autor, “la filosofía política liberal era contraria al principio de inamovilidad de los Empleados civiles, pues entendía la Función Pública como un instrumento de la función del Gobierno”²¹.

Como consecuencia de esta forma de apoderarse de la Función Pública, cada vez que se promovía una reforma, el partido que gobernaba en ese momento, proponía “su idea” de cómo debería de ser la Función Pública, y consecuencia de dicha idea se modificaba la realidad de la misma adaptándola al pensamiento o ideología política que rigiese en ese

¹⁸ PARADA VÁZQUEZ, R. (1999): “La degeneración del modelo de Función Pública”, *Revista de administración Pública*, nº 150 (septiembre-diciembre), p. 419. En este mismo sentido PARADA VÁZQUEZ, R.; FUENTETAJA PASTOR, J. (2014): “Derecho de la Función Pública”, OPEN, p 24, hacen referencia a los principios de mérito y capacidad y el principio de elección como, “una competición por los votos frente a una competición sobre la aptitud profesional porque los espacios a ocupar requieren en un caso el mayor apoyo popular y en otro el mayor nivel de excelencia”.

¹⁹ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Tomo I, Parte General PPU, Barcelona, p. 8.

²⁰ GARRIDO FALLA, F. (1985): “Reformas de la Función Pública”, Tecnos. Madrid, p. 39; GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): “Estatutos históricos de los Funcionarios de la Administración del Estado”, MAP, p. 15.

²¹ FUENTETAJA PASTOR, J. (2013): “Pasado, presente y futuro de la Función Pública: entre la politización y la patrimonialización”, Civitas, Fundación Alfonso Martín Escudero, Thomson Reuters, Navarra, p. 209.

momento²². “Cada partido tiene su particular modelo, que trata de imponer en la Gaceta”²³. Por ello debemos resaltar que “el objetivo de la Función Pública en el Siglo XIX, fue el intento de reglamentar y dar un régimen legal a los Empleados Públicos”²⁴. Mientras que el objetivo de la Función Pública del siglo XXI es dar respuesta a las necesidades de los ciudadanos “la Administración Pública es ante todo una respuesta al mundo moderno”²⁵.

En base a lo señalado, tenemos que destacar una de las principales mermas y a la vez característica que presenta la Administración Pública tanto en este periodo como en la actualidad, es la ausencia de poder tomar decisiones por sí misma, pues es solamente el brazo ejecutor de lo ordenado por el soberano y el Gobierno, como bien señalaba CANGA ARGÜELLES durante el siglo XIX, “La Administración no tiene facultades deliberativas, la Administración es el agente, que recibiendo el impulso del gobierno, le trasmite a los ciudadanos, para realizar lo que decide el soberano y acuerda el gobierno”²⁶, esta descripción del poder decisorio de la Administración Pública puede ser perfectamente aplicado en la actualidad, donde las decisiones se toma de forma unilateral por parte del partido gobernante.

Pero esta Administración Pública decimonónica se vuelve cada vez más compleja y técnica, al tener que asumir nuevas competencias que eran desarrolladas por la Iglesia o por la iniciativa privada, nos referimos a la impartición de la enseñanza, bibliotecas, beneficencia, obras públicas, etc.²⁷. Este aumento de competencias tendría una doble

²² NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, INAP, Colección estudios para la Historia de la Administración, Madrid, p. 297.

²³ GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): “Estatutos históricos de los Funcionarios Públicos de la Administración del Estado (1828-1963)”, MAP, Madrid, p 16.

²⁴ CARRASCO CANALS, C. (1975): “La burocracia en la España del Siglo XIX”, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, p. 74.

²⁵ LÓPEZ RODÓ, L. (1963): “La Administración Pública y las transformaciones socioeconómicas”, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, Madrid, p. 30.

²⁶ CANGA ARGÜELLES, J. (1840): “Suplemento al Diccionario de Hacienda con aplicación a España”, Madrid, p. 5, incluido en la obra de FONTANA, J. “La Hacienda en la Historia de España 1700- 1931”, Instituto de Estudios Sociales, Ministerio de Hacienda.

²⁷ZAMORA ROSELLÓ, M. A. (2010): “La instrucción de Javier de Burgos: del Antiguo Régimen a la Administración Contemporánea”, V Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo, San Fernando (Cádiz), 5 y 6 de febrero, p. 11.

repercusión, por un lado la necesidad de desarrollar una nueva estructura administrativa en todo el territorio nacional²⁸, y por otro la necesidad de un mayor número de funcionarios públicos con una mejor cualificación profesional, para poder ejecutar las nuevas actividades asumidas por la Administración y demandadas por los ciudadanos.

3. PROBLEMAS CRUCIALES

Como se ha señalado, el contexto económico, social, político y cultural de la España del siglo XIX es fundamental para comprender cómo es la Función Pública del siglo XXI. Los problemas que presenta la misma en este periodo no son muy diferentes a los que podemos observar en la actualidad.

Por este motivo, es importante enumerar los problemas que presentan los funcionarios públicos en este contexto específico y poder comprobar si las distintas reformas realizadas han sido válidas para la resolución de los mismos. En concreto, en lo referente al objeto de este Estudio, la temporalidad y laboralización de la contratación en la Función Pública.

En cuanto a, las dificultades a las que se enfrenta el empleado público en este periodo, nos encontramos con:

1. Falta de estabilidad laboral, al existir una dependencia del empleo público al poder político, dando origen a la figura característica del empleado público el “cesante”. Como, aclara GARRIDO FALLA, “cada cambio de Gobierno acarrea el asalto a la Función Pública por los partidarios del vencedor”²⁹.

²⁸ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Tomo I. Parte General PPU, Barcelona, p. 87.

²⁹ GARRIDO FALLA, F. (1985): “Reformas de la Función Pública”, Tecnos, Madrid, p. 39.

2. Los funcionarios eran nombrados³⁰, en función del partido político que gobernase en ese momento, produciéndose la remoción arbitraria de los mismos, este hecho pone de manifiesto la dependencia de la Administración Pública a lo que CARRASCO denomina “prebendalismo”, como forma patológica de organización administrativa³¹.

3. La inexistencia de la inamovilidad de los funcionarios, siendo este tema polémico y político, será la meta principal de una nueva clase social, “los funcionarios”, objetivo que se ha convertido en una característica fundamental de la Función Pública actual.

4. La lucha que sostuvieron los funcionarios públicos para conseguir esta estabilidad en el empleo. “La consecución de los derechos de los Funcionarios supuso la consagración de la Función Pública”³². Acabando con lo que en la época se denominó como “empleomanía”.

5. Los empleados públicos tenían poca o escasa preparación para desarrollar su trabajo, lo que repercutía negativamente en la eficacia de la Administración Pública.

Como hemos señalado al principio, el siglo XIX es un siglo de convulsiones políticas, sociales y económicas que tuvieron gran influencia en la evolución de la Función Pública, pero lo que podemos destacar de este periodo son los intentos de establecer una reglamentación y, en concreto, la aprobación de normas que regularizasen la situación del funcionario público y, proporcionarles de esta forma una estabilidad inexistente.

A continuación realizaremos un estudio de las reformas más importantes realizadas durante este periodo.

³⁰ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, *Parte Especial II*, Volumen I. PPU, Barcelona, p. 148, define el nombramiento como “acto administrativo, que se encuadra dentro del proceso de selección, y en virtud del cual la Administración Pública inviste públicamente a la persona interesada como Funcionario Público”.

³¹ CARRASCO CANALS, C. (1975): “La burocracia en la España del Siglo XIX”, Op. cit., p. 113.

³² BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 91.

4. PRINCIPALES REFORMAS

4.1. CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ DE 1812

Las Cortes reunidas en Cádiz, único territorio español que no había sido ocupado por el ejército francés, proclamarán la Constitución el 19 de marzo de 1812, de carácter liberal³³ muy influenciada por la Revolución Francesa. Será la primera Constitución española que legislará sobre la separación de poderes del Estado, limitando los poderes del Rey y del Gobierno y, proporcionando cierta autonomía a la Administración Pública. Asistiendo, de este modo, a la aparición de una Administración moderna³⁴.

La Constitución de Cádiz puede ser considerada el punto de partida de nuestro estudio, si bien, aunque en ella no hace mención a la Administración Pública, la podríamos calificar como la propulsora de la Administración moderna, pero no sería hasta la muerte de Fernando VII en 1833, cuando tenga lugar el desarrollo del germen liberal³⁵, que nutrió las estructuras administrativas durante casi todo el siglo XIX³⁶.

Por otra parte, a pesar de no regular directamente la Administración Pública, realiza una anotación en su artículo 13 en el cual dispone que, *“La Administración tiene como objetivo conseguir la felicidad de la nación y como resultado de ello el bienestar de los*

³³ MOLINER PRADA, A. (2010): “Liberalismo y democracia en la España del siglo XIX: Las Constituciones de 1812 a 1869”, Jerónimo Zurita. *Revista de Historia*, nº 85, p. 167-172.

³⁴ GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): “Estatutos históricos de los Funcionarios Públicos de la Administración del Estado (1828-1963)”, Op.cit., p. 15.

³⁵ MOLINER PRADA, A. (2010): “Liberalismo y democracia en la España del siglo XIX: Las Constituciones de 1812 a 1869”, Jerónimo Zurita, *Revista de Historia*, nº 85, p. 167-172. Según este autor el liberalismo en España “tiende a identificarse con el progreso técnico, elemento originario de la ideología burguesa”, que iniciará su influencia en la política y economía a partir del siglo XVIII, esta tendencia presentará diferencias dependiendo del país y época en la que se desarrolle, pudiéndose agrupar en liberalismo radical o moderado, liberalismo progresista o conservador. Las características básicas que lo definen son: 1. En lo político, se opone al despotismo, defendiendo las ideas de gobierno representativo y de democracia parlamentaria. 2. Con respecto a la economía, se basa en los principios de riqueza y propiedad, será la base del capitalismo. 3. El liberalismo intelectual defenderá la tolerancia y la conciliación.

³⁶ NIETO GARCÍA, A. (1967): “La retribución de los Funcionarios Públicos en España”, *Historia y actualidad, Revista de Occidente*. Madrid, p. 22; BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, *Tomo I*, Parte General PPU, Barcelona, p. 89.

ciudadanos”. La encargada de cumplir este objetivo será la Administración Pública, iniciando según BARRACHINA el papel de intermediación entre el Gobierno y los ciudadanos³⁷, intentando dar, aunque de forma indirecta, una nueva imagen de lo que debe de ser la Administración Pública³⁸.

Además, contiene aspectos destacables que afectan a nuestro estudio, en concreto nos referimos a la aprobación del principio de soberanía nacional, el poder reside en la Nación, en ella “se basa toda la futura reforma liberal del Estado”³⁹.

Como ya se ha señalado anteriormente, los liberales se mostraron contrarios a un funcionario estable⁴⁰, pues supondría acotar el poder que ostentaba tanto la Corona como el Gobierno para nombrar o revocar libremente a este personal, solamente en la Constitución de Cádiz se establece la inamovilidad para Jueces y Magistrados. Esta negativa de los liberales a la concesión de la inamovilidad a los funcionarios públicos supuso una contradicción al ser precisamente durante la época liberal donde se, “inicio la construcción jurídico-administrativa de una auténtica Función Pública en el seno de un Estado, basado en la inamovilidad en el empleo y en las categorías personales”⁴¹.

Como consecuencia de esta negativa a establecer la inamovilidad de los funcionarios públicos se producirá, tras la convocatoria de las Cortes de Cádiz, una de las primeras y más importantes remociones de personal en las Administraciones Públicas, al ser cesados todos los servidores Públicos del denominado “Rey intruso” (José Bonaparte)⁴², suponiendo la pérdida de trabajadores con experiencia y formación pues fueron cesados funcionarios públicos de todos los niveles de la Administración Pública.

³⁷ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 89.

³⁸ IBIDEM.

³⁹ SOLÉ TURA, E. Y AJA HERNÁNDEZ, E. (1980): “Constituciones y períodos constituyentes en España (1808-1936)”, Op. cit., p.14.

⁴⁰ FUENTETAJA PASTOR, J. (2013): “Pasado, presente y futuro de la Función Pública: entre la politización y la patrimonialización”, Civitas, Fundación Alfonso Martín Escudero, Thomson Reuters, Navarra, p. 209.

⁴¹ FUENTETAJA PASTOR, J. (2011): “Origen y evolución histórica de la Función Pública española”, Curso de verano, “Crisis económica y Función -Pública”, 4 de julio, Palma de Mallorca, p. 2.

⁴² ALBUERA GUIRNALDOS, A. (1990): “El cesante: análisis de un <tipo> social del siglo XIX”, *Cuadernos de Historia Contemporánea*, nº 12, Editorial Universidad Complutense, Madrid, p. 46.

Por la importancia que tuvieron las remociones de funcionarios públicos por motivos políticos durante todo el siglo XIX, y su incidencia en la figura del “Cesante”, base de uno de los males de la Función Pública de esta época, se realizará un estudio individualizado de esta figura, donde se analizarán los aspectos negativos que supuso para el Empleo Público.

4.2. FERNANDO VII, SU IMPLICACIÓN EN LA EVOLUCIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

En 1814 con la vuelta de Fernando VII a España, se produjo la derogación de la Constitución de Cádiz⁴³, mediante la aprobación del Decreto de 4 de mayo del mismo año, estableciéndose de nuevo como forma de Estado el Antiguo Régimen, iniciándose otra vez una “limpieza” en la Administración Pública, siendo cesados todos los funcionarios que había ejercido su actividad durante la invasión francesa.

A pesar de volver a la situación anterior a la Constitución de Cádiz y la férrea represión que se impuso en este periodo, la semilla de las ideas liberales no es erradicada totalmente y, en este periodo se producirán diferentes levantamientos que serán fuertemente reprimidos por el Monarca. Siendo el levantamiento del Coronel Riego en 1820, detonante para que fuese restaurada de nuevo la Constitución de Cádiz, en el denominado “trienio constitucional” de 1820 a 1823.

Durante los años en los que se desarrolló el “trienio constitucional”, las conspiraciones fueron una actividad normal en todo el Estado español. La intervención de la Santa Alianza vuelve a situar a Fernando VII como un monarca absolutista en 1823, dando lugar a una nueva etapa de la historia de España, denominada “década ominosa”, que comprende desde 1823 a 1833, y se caracteriza por una férrea represión contra los liberales.

⁴³ ZAMORA ROSELLÓ, M. A. (2010): “La instrucción de Javier de Burgos: del Antiguo Régimen a la Administración Contemporánea”, V Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo, San Fernando (Cádiz), 5 y 6 de febrero, p 3.

Aunque parezca paradójico, el reinado de Fernando VII y en concreto esta última década tiene como aspecto positivo la reforma del Estado. “La década ominosa no se reduce al fin de un mundo sino que participa en la construcción del Estado y de la sociedad liberal. Por otra parte, el régimen es al mismo tiempo tiránico y voluntaria o involuntariamente reformador.”⁴⁴. Pues aunque de forma inconsciente fueron impuestas por las potencias europeas que ayudaron a implantar de nuevo el Antiguo Régimen Absolutista con la intervención de los Cien Mil Hijos de San Luis, para frenar por un lado las ideas liberales y, por otro, evitar una vuelta al Régimen anterior a la Guerra de Independencia.

En este mismo sentido se expresa SOLÉ TURA cuando afirma que, “Fernando VII adopta medidas más abiertas a medida que la crisis económica le impulsa a realizar ciertas reformas racionalizadoras de la situación administrativa y económica”⁴⁵, estableciendo un eje de poder formado por la Corona, el Gobierno y las Cortes Generales⁴⁶.

4.3. ESTATUTO DE LÓPEZ BALLESTEROS

Político y economista, “López Ballesteros será el primero en darse cuenta de la triste y anárquica situación de los Funcionarios Públicos”⁴⁷. Nombrado por el rey Fernando VII, ministro de Hacienda en 1823, en pleno declive del absolutismo, intentó realizar una depuración de la Hacienda Pública mediante la aprobación de un conjunto de normas, pues la crítica situación de la Secretaría de Hacienda pondría en peligro las reformas que se pretendían realizar en materia política⁴⁸. Estas normas fueron:

⁴⁴JEAN-PHILIPPE LUIS (2001): “La década ominosa (1823-1833), una etapa desconocida en la construcción de España contemporánea”, *AYER, Asociación de Histórica Contemporánea*, nº 41, (ejemplar dedicado a Fernando VII. Su reinado y su imagen), p. 86.

⁴⁵ SOLÉ TURA, E.; AJA HERNÁNDEZ, E. (1980): “Constituciones y períodos constituyentes en España (1808-1936), Op. cit., p. 27.

⁴⁶ GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996), “Estatutos históricos de los Funcionarios Públicos de la Administración del Estado (1828-1963)”, Op. cit., p. 16.

⁴⁷BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública y su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 101.

⁴⁸FUENTETAJA PASTOR, J. (2013): “Pasado, presente y futuro de la Función Pública: entre la politización y la patrimonialización”, Civitas, Fundación Alfonso Martín Escudero, Thomson Reuters, Navarra, p. 211.

1. La Real Orden de 19 de agosto de 1825⁴⁹, “Real Orden prescribiendo la instrucción y circunstancias de los aspirantes a empleo de Real Hacienda, y los exámenes previos a su nombramiento”, esta norma se puede considerar como la primera reglamentación estatutaria que se realizó en materia de Función Pública⁵⁰.

Según FUENTETAJA, tenía como objetivo, “separar de los destinos a los Empleados que no tuvieran la suficiente capacidad para desempeñarlos”⁵¹, por ello “la idoneidad” será uno de los requisitos necesarios para obtener destino y sueldo.

2. El Real Decreto de 7 de febrero de 1827⁵², en él se relacionan las clases dentro de la carrera de los Empleados de la Real Hacienda, este Real Decreto junto con la Real Orden de 19 de agosto de 1825, son calificados por NIETO, como la primera reglamentación general moderna de los funcionarios, “el orden empieza a sustituir al caos anterior y los méritos a la arbitrariedad”⁵³.

3. Por ultimo, pero no por ello menos importante, sino todo lo contrario, el Real Decreto de 3 de abril de 1828⁵⁴, “sobre el nuevo arreglo de Empleados”. Este Real Decreto puede ser considerado el primer Estatuto de la Función Pública, pues según GONZALEZ ANTÓN, presenta las características necesarias en un Estatuto⁵⁵:

⁴⁹ España, Real Orden de 19 de agosto de 1825, *Gaceta de Madrid*, 1 de septiembre, 3 de septiembre, n° 106.

⁵⁰ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Marcial Pons, Madrid, p. 58; CARRASCO CANALS, C. (1975): “La burocracia en la España del siglo XIX”, Op. cit., p. 15; NIETO GARCÍA, A. (1967): “La retribución de los Funcionarios Públicos en España”, *Historia y actualidad, Revista de Occidente*. Madrid, p. 91; NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, INAP, Colección estudios para la Historia de la Administración. Madrid, p. 300.

⁵¹ FUENTETAJA PASTOR, J. (2013): “Pasado, presente y futuro de la Función Pública: entre la politización y la patrimonialización”, Civitas, Fundación Alonso Martín Escudero, Thomson Reuters, Navarra, p. 211.

⁵² España, Real Decreto de 7 de febrero de 1827, *Gaceta de Madrid*, 17 de febrero de 1827, n° 21.

⁵³ NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, INAP, Madrid, p. 300.

⁵⁴ España, Real Decreto de 3 de abril de 1828, *Gaceta de Madrid*, 22 de abril de 1828, n° 49.

⁵⁵ GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): “Estatutos históricos de los Funcionarios Públicos de la Administración del Estado (1828-1963)”, Op. cit. p. 24.

4.3.1 Real Decreto de 7 de febrero de 1827

La importancia del Real Decreto de 7 de febrero de 1827, estriba en la clasificación que realiza de los Empleados de la Real Hacienda dentro de la carrera administrativa señala, *“siendo mi soberana voluntad que los Empleados de la carrera civil de mi Real Hacienda tengan clases conocidas, como sucede en las demás del Estado, y con arreglo a ellas se determinarán los sueldos y distintivos que cada uno ha de tener en lo sucesivo, y el orden de ascensos”*, en base a este primer artículo se establece la división de los empleados públicos en cuatro clases: Consejero, Intendentes de Provincia, Jefes de Administración y Oficiales de la Hacienda.

En su artículo segundo estableció el orden de ascensos y sus dotaciones respectivas, dividiéndose estas clases en 2º, 3º y 4º incluyendo unas subclases jerarquizadas que constituirán las plantillas orgánicas, en ellas se señalaban el número de trabajadores y el salario a percibir, en lo referente a los Consejeros, no realiza ninguna subdivisión. Los Intendentes de Provincia y Los Jefes de Administración, se dividían a su vez, de primera, segunda y tercera clase y por último los Oficiales de la Hacienda, de primera, segunda, tercera, cuartos, quintos, sextos, séptimos, octavos, novenos, décimos y undécimos.

En lo referente al Nombramiento de los empleados públicos seguiría siendo competencia del Rey.

Los “subalternos” no tendrá la calificación de funcionarios públicos al establecerse su diferenciación en el artículo 9º, en el cual se especifica que, *“Además de las cuatro clases que quedan expresada habrá otra que se titulará Subalternos de la Real Hacienda, en la cual se comprenderán los Escribientes y Meritorios de las oficinas de todas clases, los Tercenistas, Verederos, Estanqueros, Tolderos...”*, no se consideraran trabajadores de la Función Pública y, su nombramiento regulado en el artículo 10º establecerá que será competencia de las Direcciones o Autoridades superiores.

Para MONTOYA MELGAR no se consideraban funcionarios a los subalternos, “porque desempeñaban trabajos <materiales> o manuales, propios más de obreros que de funcionarios”, igualmente especifica que “la diferenciación entre Funcionarios y trabajadores se consolida con la emergencia de la legislación laboral”⁵⁶.

También se establecieron las condiciones técnicas que deberán reunir subjetivamente los empleados públicos⁵⁷, los ascensos serán realizados en función de la antigüedad dentro de cada clase, finalizando con la imparcialidad que existía en la época anterior, así mismo para los ascensos tendría importancia la capacidad, el mérito y la experiencia. En el artículo 18 expone, “*En dichas escalas se comprenderán por el orden de clases de menor a mayor todos los empleos que respectivamente correspondan a cada una, y todos se enlazaran de tal modo que formen la general, por la cual llegar al último término de la carrera los Empleados que más se distinguen y sobresalgan en ella por su saber, aplicación y conducta*”.

Se crearon las Juntas de Calificación, una de sus competencias sería la de valorar los méritos de los aspirantes para el ascenso a las diferentes categorías existentes, estas Juntas de Calificación proporcionará una mayor eficacia al proceso de selección. Y se establece la edad mínima para poder incorporarse a la Función Pública en 16 años no existiendo edad máxima para acceder a la jubilación.

La importancia de este Estatuto se funda en la “introducción de principios innovadores, que limitan la intromisión del Monarca y de los partidos políticos en los nombramientos, ascensos y ceses de los Empleados Públicos”⁵⁸, con clara influencia del modelo Francés.

⁵⁶ MONTOYA MELGAR, A. (2011): “Las relaciones laborales en el ámbito de las Administraciones Públicas”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración, Derecho del Trabajo*, nº 93, p 14.

⁵⁷ FUENTETAJA PASTOR, J. (2013): “Pasado, presente y futuro de la Función Pública: entre la politización y la patrimonialización”, Op. cit. p. 209.

⁵⁸ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcionarial y contrato laboral”, Op. cit., p.58.; BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública y su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 109; NIETO GARCÍA, A. (1967): “La retribución de los Funcionarios Públicos en España”, Op. cit., p. 25.

Entre los principios innovadores que fueron establecidos por este Real Decreto nos encontramos con:

1. Forma de reclutamiento, mediante el establecimiento de los requisitos que deben de cumplir los aspirantes en función de la clase a la que aspiren.

2. Principio de antigüedad.

3. Necesidad de publicación del nombramiento, siendo competencia del Rey.

4. Capacidad y merito, como principios de ingreso y ascenso.

5. Establecimiento de plantillas orgánicas.

6. La introducción de las Juntas de Calificación.

7. Lo señalado en los puntos anteriores supone el vaciar el sistema subjetivo de puestos de trabajo por el sistema subjetivo de categorías personales.

8. La introducción de la necesidad de formación de los funcionarios públicos, para convertirlos en lo que se denominó “trabajador cualificado”⁵⁹.

9. Esta formación contará con tres métodos⁶⁰:

a. Formación previa al ingreso.

b. Formación simultánea.

⁵⁹ NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, INAP, Colección estudios para la Historia de la Administración, Madrid, p. 300.

⁶⁰ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, A. (1995): “Los recursos humanos en las Administraciones Públicas”, Tecnos, Colección Serie de Sociología, Madrid, p 116.

c. Formación posterior a través del perfeccionamiento del funcionario ingresado. Algunos de estos principios han llegado hasta nuestros días y han sido incluidos, como veremos a lo largo de este estudio, en los diferentes Estatutos de Funcionarios Públicos, incluso han sido introducidos en la Constitución de 1978, en concreto en su artículo 103.3 en el que establece *“La Ley regulará el estatuto de los Funcionarios Públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad”*.

4.3.2 Real Decreto de 3 de abril de 1828

Decreto de aplicación general, en el cual se especifica que, *“parece útil y justo que dejándose separadas las clases militares de Guerra y Marina y fuese extensivo el arreglo a todos los Empleados en las carreras civiles que depende del Ministerio de Estado, de Gracia y Justicia y Hacienda sin perjuicio no obstante de las excepciones que tuvo por conveniente indicar”*. Además de afectar a casi todos los Ministerios existentes en la época, también será de aplicación a, *“los Empleados activos a las clases de Jubilados, Cesantes, Suspensos y Procesados, y de los que de cualquier modo se hallen fuera del ejercicio de sus destinos”*.

Este “Estatuto” fue aprobado por Real Decreto, pero estableció unos trámites previos a ser aprobado por el Consejo de Estado. Hay que recordar que esta norma se aprueba durante el reinado de Fernando VII, Rey absolutista, por lo que no existe una norma constitucional que le de sustento legal por ello se especifica, *“habiendo oído al Consejo de Estado en esta importante materia...”*.

En este Estatuto se establece el contenido necesario para poder ser calificado como tal, en concreto incluye normas posibles de aplicación a todo el personal, realiza una unificación de criterios respecto a salarios, entre otros, por lo que afirma, *“reglas ciertas y uniformes que al mismo tiempo que entren en el plan de ahorros necesarios para igualar los gastos con los fondos del Real Tesoro”*, también establece, *“condiciones con que por punto general se han de abonar los sueldos y haberes a los Empleados, que se*

hallen en actividad de servicio, ya en el caso de cesación". En cuanto al nombramiento de los empleados públicos sigue siendo competencia del Rey.

Entre los objetivos planteados por este Real Decreto podemos destacar la sujeción del gasto público igualando los gastos de la Administración a los ingresos de la Real Hacienda, esta contención del gasto se realizó mediante la regulación de los sueldos de los funcionarios en activo, las pensiones, cesantías, así como la forma de fijar dichas retribuciones.

En su Artículo de Oficio dispone, *"siendo una de las medidas de economía que el interés y las circunstancias del Real erario reclaman para que puedan cubrirse con los productos de las rentas los moderados presupuestos a que precisamente se deben reducir las obligaciones del servicio de cada uno de los brazos de la administración"*. Por ello se aprueba este "arreglo" para dar solución a la pésima situación económica del País.

Dividido en cuatro apartados, en función de la situación administrativa en la que se podía encontrar un empleado público: Empleados de activo servicio en propiedad, Empleados jubilados, Empleados cesantes, Empleados suspensos y procesados, estableciendo los sueldos que deberán percibir los empleados Públicos atendiendo a las mismas.

En lo referente a los *Empleados de activo servicio en propiedad*, sería necesario que iniciasen su prestación de servicios para recibir su salario, *"haciéndoseles el abono desde el día en que principien a servirlos"*, de producirse un ascenso percibirían el sueldo del nuevo puesto cuando *"principien a servir el nuevo"*.

En cuanto a los *Empleados jubilados*, estableció una importante limitación a la jubilación al regular en su artículo 7 que, *"en lo sucesivo no se concederá jubilación a los Empleados sino por imposibilidad absoluta de continuar sirviendo, ya dimane esta de su avanzada edad, ya de achaques habituales e incurables"*. Para la concesión de la

jubilación será necesaria la apertura de un expediente para justificación de la necesidad de jubilación.

En cuanto a los empleados *cesantes*, en el artículo 26 se señala que, “*Los Empleados cesantes o fuera de servicio activo, que sin culpa o delito hubieren quedado sin destino, gozarán de un sueldo o haber proporcionado a sus años de servicio*”.

Para los empleados *suspensos y procesados*, en el artículo 32 se establece que, “*los Empleados suspensos en virtud de providencia gubernativa de la autoridad competente..., no gozará de sueldo por el tiempo que hubiesen estado en suspenso*”, pero si se declara injusta la suspensión se les abonará los sueldos dejados de percibir. Hace una diferenciación para los Empleados procesados cuyo proceso no esté relacionado con los “*deberes que les incumben como a Empleados*” a estos se les abonara una cantidad en concepto de salario igual a que perciben los Cesantes.

Lo que se pretendía, según López Ballesteros, con esta reforma era dotar a la Administración de una mejor organización, intentando eliminar el sistema de botín o expolio de los empleos públicos por motivos políticos. Pues como, se ha señalado anteriormente la característica más importante en esta época era el concepto de propiedad que se tenía de los puestos que constituían la Función Pública pues, “El empleo era susceptible de arrendamiento y herencia”⁶¹. Por este motivo con su reforma López Ballesteros aspiró a una Administración competente, constituida por funcionarios capaces, formados y productivos.

Como señala NIETO “para Ballesteros, la Burocracia es una forma de organización inmejorable e incluso imprescindible, es simplemente un brazo ejecutivo del Monarca:

⁶¹ NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, INAP, Colección estudios para la Historia de la Administración. Madrid, p. 302; ALBUERA GUIRNALDOS, A. (1990): “El cesante: análisis de un <tipo> social del siglo XIX”, Op. cit., p. 52; GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): “Estatutos históricos de los Funcionarios de la Administración del Estado”, MAP, p. 20; PARADA VÁZQUEZ, R. (1999): “La degeneración del modelo de función pública”, *Revista de Administración Pública*, n° 50, p. 416.

su forma de actuar sobre la sociedad civil, lo que pretende es que este instrumento sea lo más eficaz, adaptándola a las alteraciones estructurales que experimenta la sociedad”⁶².

El punto negativo que podemos señalar del Estatuto de López Ballesteros será su escasa aplicación pero lo más sobresaliente del mismo es que constituye el punto de partida de las distintas reformas realizadas durante el siglo XIX y será tomado como base para la reforma que efectuará Bravo Murillo en 1852.

4. 4. ESTATUTO DE BRAVO MURILLO

Según NIETO “La tremenda modernidad de Bravo Murillo se basa en pretender suplantar la fuerza del Parlamento y la del Ejército con una nueva potencia: la Administración”⁶³, tecnócrata⁶⁴ y magnífico administrador con su talante autoritario intentó reducir la injerencia de los políticos en la Administración Pública, pues la práctica normal del partido vencedor en las elecciones era el “asalto” a la Función Pública, poniendo de manifiesto la corrupción del sistema⁶⁵. Esta táctica de apropiación de la Administración produjo en la Función Pública un paulatino deterioro.

Los problemas que presentaba la Función Pública en el año 1852, año, en el que Bravo Murillo presenta “su ideal” de Administración Pública, serían los mismos que intento solucionar López Ballesteros con su reforma, desenlace que no consiguió.

Estos problemas considerados endémicos según GONZÁLEZ ANTÓN eran⁶⁶:

⁶² NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, Op. cit., p. 302.

⁶³ IBIDEM, p 300.

⁶⁴ Definición de “tecnócrata” contenida en el Diccionario de la Lengua española, Real Academia Española: “Técnico o persona especializada en alguna materia de economía, administración, etc., que ejerce su cargo público con tendencia a hallar soluciones eficaces por encima de otras consideraciones ideológicas o políticas.

⁶⁵ GARRIDO FALLA, F. (1985): “Reformas de la Función Pública”, Tecnos, Madrid, p. 39.

⁶⁶ GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): "Estatutos históricos de los Funcionarios de la Administración del Estado", MAP, p. 25.

1. Quién y cómo seleccionar a los empleados Públicos.
- 2.Cuál es la organización del colectivo y su relación con la estructura de la Administración.
3. Ingreso, ascensos, licencias, jubilaciones y cesantías.

Con el Estatuto de Bravo Murillo aprobado por Real Decreto desarrollado posteriormente por el Reglamento de 18 de junio de 1852⁶⁷, se produjo una importante ordenación de la Administración, pues se asientan las bases para la moderna organización de la Hacienda Pública en España⁶⁸. Se considera a este Estatuto como el punto de partida de nuestro actual modelo de Función Pública⁶⁹.

Para NIETO, este Estatuto, “no se trata de algo precipitado, sino, por una vez, del coronamiento de una empresa cuidadosamente preparada”⁷⁰.

Para la realización de esta norma se tuvo como base al Estatuto aprobado en 1827, manteniendo entre otros requisitos la obligación del nombramiento de los funcionarios, cuya prerrogativa seguirá correspondiendo al Rey. Este nombramiento será una exigencia, que se mantiene en la actualidad, para dar legalidad a la actuación de los funcionarios públicos, pero el principal objetivo de esta norma fue la de profesionalizar la Administración Pública mediante la aplicación del mérito como forma de ingreso.

Este Estatuto se aprobó estando vigente la Constitución de 1845, suponiendo una consolidación definitiva del régimen constitucional en España⁷¹, en él se legitimó el

⁶⁷ España, Real Decreto de 18 de junio de 1852, *Gaceta de Madrid*, 20 de junio de 1852, n° 6572.

⁶⁸ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p.115.

⁶⁹ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Marcial Pons. Madrid, p. 59; SUAY RINCÓN, J. (1985): “La reforma de la función pública. Su impacto sobre la burocracia española”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, n° 56 (octubre- diciembre), p. 511.

⁷⁰ NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, INAP, Colección estudios para la Historia de la Administración. Madrid, p. 311.

principio de mérito al declarar en su artículo. 5º que, “*todos los españoles son admisibles a los empleos y cargos Públicos, según su mérito y capacidad*”⁷².

Al igual que su predecesor, el Estatuto de Bravo Murillo hace una división de los Empleados de la Administración en cinco categorías, “categorías personales que sirven para determinar la situación de (derechos y deberes) de cada empleado”⁷³: Jefe Superior, Jefes de la Administración, Jefes de Negociado, Oficiales, Aspirantes a Oficial. Así mismo se mantuvo que el personal subalterno no tendría carácter de empleado público, siendo nombrados mediante influencias o favores⁷⁴, respetando los derechos adquiridos, “*los subalternos no tienen carácter de Empleados Públicos para los efectos de este decreto, salvo los derechos adquiridos*”⁷⁵.

En lo referente a la, clasificación del personal esta se realizó teniendo en cuenta los puestos en cada uno de los servicios en los que se dividen los Ministerios. El nombramiento se realizaría en atención a las categorías de los Empleados, “*las dos primeras categorías se harán por Real decreto, y para los de las otras dos siguientes por Real orden. Los Empleados de la quinta categoría y los subalternos serán nombrados por los respectivos Jefes*”, según el artículo 11 del Real Decreto de 1852.

Entre los requisitos que podemos destacar y que debían cumplir los aspirantes a oficial nos encontramos con la necesidad de superación de determinadas pruebas, con los resultados de estas se elaboraba una lista para cubrir las plazas de aspirante, estableciéndose en ella el orden de ingreso, en su artículo 15 señala que, “*Todos los años se señalará por los Ministerios la época en la que han de celebrarse los exámenes,*

⁷¹ SOLÉ TURA, E. Y AJA FERNÁNDEZ, E. (1980): “Constituciones y periodos constituyentes en España (1808-1936)”, Op. cit., p. 33.

⁷² GARRIDO FALLA, F. (1985): “Reformas de la Función Pública”, Tecnos, Madrid, p. 39. En este sentido PARADA VÁZQUEZ, R.; FUENTETAJA PASTOR, J. (2014): “Derecho de la Función Pública”, Op. cit., p. 23., señalan que estos principios aparecieron señalados en la Declaración de Derechos del Hombre y de los Ciudadanos de 1789 situándole en la misma posición que el principio representativo.

⁷³ NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, INAP, COLECCIÓN estudios para la Historia de la Administración, Madrid, p. 311.

⁷⁴ GARRIDO FALLA, F. (1985): “Reformas de la Función Pública”, Op, cit., p. 39.

anunciándose con la anticipación conveniente en la Gaceta y el Boletín Oficial". No será necesario superar un examen público cuando se cumpla el requisito de estar en posesión de título académico o diploma que suponga estudios y tener dieciséis años cumplidos.

En lo referente a la cobertura de las plazas de oficial en primer ingreso se proveerán por oposición o mediante la posesión de titulación o diploma de capacitación. En el artículo 20 señala que, *"Las oposiciones serán públicas, y los exámenes versarán acerca de las materias que se expresen en el respectivo programa y edicto convocatorio"*.

Para ascender a Jefe de Negociado sería necesario cumplir alguno de siguientes requisitos:

c.1. Haber prestado al menos 6 años de servicios con buenas notas en las categorías de aspirante y oficial o tener grado de Licenciado o Doctor en cualquier Facultad.

c.2. A pesar de ser necesario aprobar un examen para tener acceso a la Función Pública, en el Estatuto de 1852 no se hace referencia alguna a la inamovilidad de los funcionarios Públicos.

Entre los principios innovadores que presenta este Estatuto nos encontramos con:

- El mérito y la capacidad son las novedades de este Decreto, según su artículo 23, *"el mérito sobresaliente, servicios y circunstancias extraordinarias o servicios eminentes"* podrán ser suficientes para justificar un ascenso aunque no tuviese el tiempo suficiente de servicio exigido. Esta forma de ascenso propició un aumento en la eficacia del trabajo de los funcionarios, por lo que la forma de ascenso tendría una doble vía o por rigurosa antigüedad o mediante elección⁷⁶.

⁷⁶ GARRIDO FALLA, F. (1985): "Reformas de la Función Pública", Op. cit., p. 41.

- El nombramiento y la toma de posesión⁷⁷ serán dos actos imprescindibles para iniciar la relación funcionarial y serán requisitos necesarios para generar el derecho a percibir el sueldo, desarrollado en el artículo 29, “*Los ascensos y nombramientos para Empleados de toda categoría se publicará en la Gaceta o en los Boletines Oficiales de los respectivos Ministerios...*”. Estos dos requisitos se mantienen en la actualidad.

- Así mismo regulo el sueldo, el mismo estará en función de la categoría, articulándose una escala de sueldos diferentes. También se regularán los honores.

- Se establecieron algunos apuntes sobre la potestad disciplinaria en concreto el artículo 33 refiere que, “*Corresponderán a estas Juntas o Consejos: el ejercer funciones disciplinarias sobre los Empleados de sus respectivas oficinas y dependencias*”.

De este Estatuto también podemos resaltar otros aspectos como la importancia concedida a los méritos que sirven de base para el ascenso así como los deberes y obligaciones de los funcionarios, también se regulan nuevas situaciones administrativas como son, Servicios en Comisión, Licencias por enfermedad y, Suspensión de funciones.

Pero este Estatuto también presenta aspectos negativos como su carácter temporal. Fue aprobado, según se indicó anteriormente, por Real Decreto no llegando a ser publicada una Ley que permitiera su desarrollo posterior. Con esta forma de aprobación, Bravo Murillo intentó eludir la obligatoriedad del trámite Parlamentario.

⁷⁷ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública y su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 151, define la Toma de Posesión como: “el último de los actos que componen el procedimiento de selección, otorgando eficacia al acto de nombramiento, perfeccionando la relación de servicio”.

Gracias a la formula utilizada para aprobar el Estatuto, mediante Real Decreto, facilitó su reforma o modificación posterior. Según GONZÁLEZ ANTÓN⁷⁸, los promotores tenían conocimiento de esta limitación pero lo justificarán basándose en La Constitución de 1845 de carácter moderado, en la que especifica en su artículo 45 que será al Rey al que le corresponde el nombramiento de los Funcionarios de la Administración, de tal forma que, *“reputan la facultad de nombrar los Empleados como un derecho establecido para su particular conveniencia, sino que lo considera por el contrario, como un deber de difícil cumplimiento que obliga a buscar cuidadosamente las personas más a propósito para el desempeño de los cargos Públicos”*.

Continuando con los aspectos negativos debe señalarse la ausencia de mención alguna sobre la inamovilidad del cargo, una de las demandas más importantes de los funcionarios en este periodo. Pero no todos los autores están de acuerdo en este tema, pues según FUENTETAJA *“la inamovilidad de los Empleados no se predicaba directamente, aunque el Real Decreto la buscaba indirectamente como resultado de imponer requisitos y condiciones para realizar los nombramientos, basándolos en el mérito y no en la libre confianza”*⁷⁹.

Pero el fracaso de esta norma no es tanto la de ser publicada mediante Decreto, sino el contexto político, pues Bravo Murillo no contaba con grandes apoyos en las Cortes⁸⁰, por su talante autoritario y su intento de reducir la injerencia de los políticos en la Administración Pública, siendo su lema *“menos política y más administración”*.

Pero lo que si debemos acentuar de este Estatuto es que tuvo una gran influencia en los reglamentos orgánicos que se aprobaron posteriormente, un ejemplo de ello fue la Ley de Presupuestos de 25 de junio de 1864⁸¹.

⁷⁸ GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): "Estatutos históricos de los Funcionarios de la Administración del Estado", Op. cit., p 26.

⁷⁹ FUENTETAJA PASTOR, J. A. (2013): "Pasado, presente y futuro de la Función Pública: entre la politización y la patrimonialización", Op. cit., p. 219.

⁸⁰ NIETO GARCÍA, A. (1967): "La retribución de los funcionarios Públicos en España", Op. cit., p. 26.

⁸¹ BARRACHINA JUAN, E. (1991): "Estatutos históricos de los Funcionarios de la Administración del Estado", Op. cit., p. 28.

En este Estatuto se utilizaron términos como “funcionario” y “empleado público”, este último ha sido recogido en el Estatuto Básico del Empleado Público de 2007, así mismo se han mantenido diferentes aspectos hasta nuestros días como son la forma de ingreso en la Administración, la obligatoriedad de convocatoria pública y la necesidad del nombramiento y toma de posesión, entre otros.

Como se ha destacado anteriormente, el Estatuto de Bravo Murillo no fue aplicado, por lo que se hizo necesaria la aprobación de una Ley para regular el ingreso y ascenso de los funcionarios públicos e intentar solucionar los graves problemas que acechaban a la Función Pública. Por ello se aprobó la Ley de Presupuestos de 25 de junio de 1864 en la que se establecieron reglas para el ingreso y ascenso en las carreras civiles de la Administración Pública.

En definitiva, como señala NIETO “las reformas administrativas no suelen ser el resultado del esfuerzo solitario de los hombres del Gobierno sino que responden más bien a un condicionamiento político muy concreto. El mérito de los grandes reformadores, como López Ballesteros o Bravo Murillo, ha sido sencillamente el hacerse intérpretes de esas situaciones y lograr moldearlas de acuerdo con las necesidades del momento.”⁸²

Podríamos terminar diciendo que Bravo Murillo, no solo intentó dar una estructura a la Función Pública, sino que su idea era la de reformar la Administración en general y, al contrario que los políticos de su época, supo ver el poder de la Administración, no como un simple mercadeo de favores y empleo, sino como una potencia con la que poder dominar un País sin necesidad de armas. Por ello fue considerado, “como tecnócrata civil que pretendió suplantar la fuerza del Parlamento y del Ejército con una nueva potencia: La Administración, fue acusado de intentar ser un dictador civil, “dictadura de frac negro”⁸³.

⁸² NIETO GARCÍA, A. (1967): “La retribución de los funcionarios Públicos en España”, Op. cit., p. 25.

⁸³ NIETO GARCÍA, A. (1967): “La retribución de los funcionarios Públicos en España”, Op. cit., p. 128; NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios Históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”,

4.5. ESTATUTO DE O'DONNELL

La tendencia política de este periodo (1833-1868), era liberal con una clara inclinación moderada-progresista, O'Donnell se mantuvo en el poder gracias a una política ecléctica⁸⁴ de la reforma administrativa. En este periodo de reinado de Isabel II, podemos destacar una coyuntura económica favorable, gracias a la aportación de capital extranjero. Este aumento de los recursos económicos contribuyó a la activación de la economía tanto en el comercio en Cataluña como en la industrialización del norte. Esta mejora económica no tuvo reflejo en la clase obrera y, menos aún, en la población rural que se mantuvo en una situación económica precaria, al concentrarse la riqueza en manos de una oligarquía cada vez más poderosa, formada principalmente por representantes políticos y personas cercanas a ellos⁸⁵.

Para la realización de la reforma de O'Donnell, se publicó el Real Decreto el 4 de marzo de 1866⁸⁶, Reglamento Orgánico de las carreras civiles de la Administración del Estado, contando con el apoyo en la Ley de Presupuesto de junio de 1864⁸⁷.

Los continuos cambios en el Gobierno entre liberales y absolutistas supuso un continuo cese e incorporación de funcionarios a la Función Pública. Por lo que la contemplación por parte del Estatuto aprobado en 1866 de una tímida inamovilidad supondría finalizar con la arbitrariedad existente en cuanto al nombramiento y cese de los funcionarios.

INAP, Colección estudios para la Historia de la Administración. Madrid, p. 309; CARRASCO CANALS, C. (1975): "La burocracia en la España del siglo XIX", Op. cit., p. 17.

⁸⁴ Definición de "eclético" contenida en el Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española: "Modo de juzgar u obrar que adopta una postura intermedia, en vez de seguir soluciones extremas o bien definidas".

⁸⁵ SOLÉ TURA, E. Y AJA FERNÁNDEZ, E. (1980): "Constituciones y periodos constituyentes en España (1808-1936), Op. cit., p. 54.

⁸⁶ España, Real Decreto de 4 de marzo de 1866, por el que se aprueba el, "Reglamento Orgánico de las carreras civiles de la Administración del Estado", *Gaceta de Madrid*, de 10 de marzo, n° 69.

⁸⁷ Como especifica y aclara la Exposición de Motivos del Real Decreto de 4 de Marzo de 1866, "*ha servido de antemural contra impacientes e injustificadas ambiciones, y deben ser cimiento en el que se funden el buen orden administrativo, en la cual se establecieron reglas para el ingreso y los censos en las carreras civiles de la Administración Pública*".

En la Exposición de Motivos de este Real Decreto, deja claro las innovaciones que intenta impulsar con su aprobación y entre los que nos encontramos con la reafirmación del principio de mérito para el ingreso y el ascenso en la Función Pública, con la intención de *“que el favor ceda de una vez al puesto a los merecimientos y servicios”*.

Por otro lado, la preocupación que suscita la situación de los cesantes, hizo necesario una mejor atención de los mismos, *“para que sean preferentemente atendidos los cesantes que disfruten sueldo del Estado”*.

La formación del funcionario público será otra de las notas a resaltar de esta reforma, pues para que el ingreso a la Función Pública, *“solo se logre con título académico que supongan conocimientos adquiridos o previo examen que acredite suficiencia”*.

Y, por último, pero no por ello menos importante, para la forma de organizar la Función Pública, estableció el principio de inamovilidad, *“para dar garantías de estabilidad a los Funcionarios que hayan justificado cierto número de años de servicios”*.

En la parte final de la Exposición de Motivos señalaba los objetivos que se pretendía conseguir con este Estatuto, *“al que aspirar dar firmeza de ley, llevará el orden, el concierto y la moralidad a la Administración, evitará que las eventualidades políticas perturben en adelante la buena gestión de los negocios; engendrará confianza de los funcionarios; despertará su celo y su interés por el servicio; hará imposibles exigencias injustificadas y permitirá contar con la cooperación inteligente de un buen personal administrativo, redundando todo ello en bien y provecho del Estado”*.

En el Capítulo Primero de este Estatuto se regulan las categorías y clases de empleados de la Administración Civil, se dividen en cinco categorías, Jefes Superiores, Jefes de Administración, Jefes de Negociado, Oficiales y Aspirantes a Oficiales, al igual que los Reales Decretos estudiados anteriormente la “clase de subalternos” no tendrán carácter de empleados públicos, salvo derechos adquiridos. Regulará los salarios de los

empleados públicos atendiendo a sus categorías, siendo estas subdivididas a su vez en clases.

El Capítulo III dedicado al ingreso de los empleados, estableció la forma de entrada de los empleados públicos atendiendo a las categorías establecidas, siendo los requisitos para el ingreso en la Administración Pública diferentes en función a la clase o categoría a la que se aspirase, dejando patente la necesidad de una formación para el acceso a la misma, salvo para los subalternos que seguirán sin considerarse personal funcionario.

Entre los requisitos que se exigían podemos resaltar, en la categoría de Oficial, estar en posesión de grado de Licenciado o Doctor en Derecho civil o administrativo, o un título académico que acredite haber terminado una carrera superior o especial cualificada. Para el ingreso en la categoría de aspirantes a Oficial, demostrar su aptitud para la respectiva rama en examen público, se establece también el mérito de estar en posesión del título de Bachillero o acreditar estudios especiales superiores o de Facultad, que se tendrán en cuenta en caso de igualdad de calificaciones. Para ingresar en la clase de subalternos, solamente se exigía ser mayor de 16 años, acreditar buena conducta moral y tener la conveniente aptitud.

Otra innovación importante fue la creación de tribunales de examen para cada una de las categorías, también sería necesaria la publicación de la formación de dichos tribunales y los ejercicios que se han de realizar los aspirantes.

En lo referente al nombramiento de los Empleados de la Administración civil el artículo 35 dispone que, *“El nombramiento para empleos de las dos primeras categorías se harán por Real Decreto, y para los de las restantes por Orden Ministerial”*, y también se especifica que, *“el nombramiento de los subalternos se harán por los Jefes de los centros o dependencias respectivas”*.

Como se ha señalado, el personal de la Administración no gozaba de una seguridad en el puesto que ocupaba ejemplo de ello es lo regulado en el artículo 49, *“El Gobierno podrá*

trasladar libremente a los Empleados de uno a otro punto de la Península e Islas adyacentes, siempre que no desciendan de clase ni se les exija fianza”.

Pero lo más importante de este Estatuto lo encontramos en el Capítulo VII, dedicado a la separación de los empleados de la Administración civil. En él se reguló, por vez primera, la inamovilidad, en concreto nos encontramos con tres tipos de inamovilidad⁸⁸:

1. *Inamovilidad absoluta*, a pesar de la trascendencia que presenta esta novedad, solo se aplicaría a los funcionarios que tuviesen más de quince años de servicios prestados. El cumplimiento de este requisito supondría la consecución de una seguridad en el desempeño del cargo, pues sólo podrían ser separados del servicio por causa grave, previa audiencia al interesado y previo informe de la sección respectiva del Consejo de Estado, (desarrollado en su artículo 52)⁸⁹, esta inamovilidad supuso una importante novedad, pues fue una base fundamental para ser posteriormente reconocida de forma definitiva.

Pero se establece una excepción a esta inamovilidad absoluta para los Jefes de Administración al establecer en el artículo 53 que, *“El Gobierno podrá separarlos libremente y ellos renunciar sus cargos sin perder los derechos pasivos que les correspondan”.*

2. *Inamovilidad relativa*, al igual que la anterior depende del cumplimiento de un requisito para poder disfrutar de la misma, sería necesario tener como mínimo seis años de servicios en activo y un máximo de quince⁹⁰. Las garantías de esta inamovilidad eran inferiores a las señaladas en la inamovilidad absoluta, pues no se

⁸⁸ PARADA VÁZQUEZ, R. (1999): “La degeneración del modelo de función pública”, *Revista de Administración Pública*, n° 150. p 428.

⁸⁹ El Artículo 52 del Real Decreto de 1866 establece que, *“los Empleados que hayan cumplido 15 años de servicio efectivo solo podrán ser separados por causa grave, con audiencia y previo informe de la sección respectiva del Consejo de Estado en este caso solo podrán volver a ser colocados en virtud de nuevo expediente y oído el consejo de Estado en pleno”.*

⁹⁰ En su artículo 51 del mismo Real Decreto indica que, *“Los Empleados que cuente de seis a 15 años de servicio podrán ser separados en virtud de expediente en el que conste...”.*

contempla como necesaria la audiencia al interesado, solo era preceptivo la apertura de un expediente disciplinario en el que se deberá de incluir: informe de dos jefes, en los que se especificarían las condiciones de moralidad, aptitud, lealtad y aplicación necesarias para el buen desempeño de sus cargos⁹¹.

3. *Amovilidad*, en esta clase de inamovilidad se podría cesar libremente a un funcionario si no hubiese cumplido seis años de servicio activo⁹².

Hay que resaltar la diferenciación que realiza este Estatuto con respecto a la aplicación de la inamovilidad en función de la forma de ingreso en la Administración Pública, pues en este sistema de inamovilidad por antigüedad no sería de aplicación a los funcionarios que se hubiesen incorporado al servicio de la Administración Pública mediante la forma de ingreso por oposición, pues en dicho proceso de selección ya habrían demostrado ser válidos para desempeñar su cargo.

Como explica BARRACHINA esta “inamovilidad” es una muestra de la resistencia que presenta el poder político a perder el control que tiene sobre la Función Pública, al ser considerada un “feudo” para poder pagar prebendas y favores⁹³.

Como hemos podido comprobar este Estatuto supone un importante avance en la consecución de algunos derechos por parte de los funcionarios públicos, pero no pudo terminar con las injerencias de los partidos políticos en la Función Pública.

⁹¹ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública y su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 149.

⁹² En su artículo 50 del mencionado Real Decreto se establece que, “*El gobierno podrá separar libremente a los Empleados que, sin haber obtenido sus cargos por oposición, no hayan cumplido seis años efectivos de servicio en alguna de las carreras del Estado o de la Administración provincial o municipal*”.

⁹³ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública y su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p.149.

4.6 REFORMA DE LA RESTAURACION (1875-1918)

En 1875 se restaura la monarquía en la figura de Alfonso XII, tras la I República. Este periodo se caracterizó por lo que se denominó “turno de partidos”, que podemos representar en sus líderes políticos, Cánovas del Castillo por el partido conservador y Sagasta por el partido liberal, este intercambio político en el Gobierno llevo aparejado un turno de empleados públicos. La característica principal de este periodo es que se derogaran algunas de las normas aprobadas en el periodo anterior, en especial, las referidas a la inamovilidad de los funcionarios en determinados Ministerios.

Pero, a pesar de mantenerse vigente el Real Decreto de 1852, las amplias modificaciones a las que se vio sometido lo harán prácticamente irreconocible, pues según FUENTETAJA se “abdicará del principio de mérito para ingresar en la Administración Pública, generalizándose no solo patologías clientelares y nepotistas sino también una penetración de cargos políticos en las funciones administrativas”⁹⁴.

Además, la situación económica en este periodo como consecuencia de la Guerra europea, que influirá en la subida de precios afectará no solo a los funcionarios y militares sino a los asalariados en general, En este contexto de escasez económica y de verdadero apuro del erario público, en el año 1917, se aprueba en las Cortes la autorización al Gobierno para realizar una profunda reforma en la organización administrativa y una reducción de los efectivos de funcionarios en un 25%, con excepción de los Cuerpos de Maestros de primera enseñanza y de Correos y Telégrafos.

En resumen, el sistema político implantado en este periodo deberá de hacer frente a la reducción de funcionarios, la no resuelta inamovilidad de los mismos, la dispersión normativa, las tensiones corporativas derivadas de la politización de la Administración, la falta de una idea clara de Administración, todo ello unido a la grave crisis económica,

⁹⁴ FUENTETAJA PASTOR, J. (2013): “Pasado, presente y futuro de la Función Pública: entre la politización y la patrimonialización”, Op. cit., p. 222.

la inestabilidad política, constituye un contexto en el que la Restauración está a punto de quebrar⁹⁵.

5. CESANTIAS Y CONTRATACIÓN TEMPORAL

Por la importancia que tuvieron las cesantías en España, y su relación con el tema central de este estudio, es necesario profundizar más sobre las causas y los efectos adversos que generaron en los funcionarios públicos de la época.

El termino cesantía se utilizaba para designar tanto la situación administrativa en la que quedaba el funcionario que cesaba de su cargo, especialmente por motivos políticos, pero también se empleada para denominar las retribuciones que percibía dicho “cesante” mediante el cumplimiento de determinadas condiciones⁹⁶.

El Diccionario de Canga Arguelles define al cesante como “los Empleados Públicos que quedan sin ocupación de resultas de las reformas políticas”⁹⁷, si seguimos el Diccionario de Canga Argüelles, nos expone como el sueldo de dichos cesantes gravaban al erario público “Cuando en el año 1799 se suprimió la dirección general de rentas, y se mandaron reunir las administraciones de las provincias; quedaron sobrantes muchos Empleados. Siempre que se hacen reformas en la hacienda quedan cesantes”

La cesantía fue el resultado del mal uso que los políticos hicieron de la Administración Pública, como hemos señalado en los apartados anteriores, el “sistema de botín” era una de las características más sobresaliente en este periodo y además las cesantías suponían un expolio tanto en el erario público como en la calidad de servicio que proporcionaba la Administración.

⁹⁵ GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): “Estatutos históricos de los Funcionarios Públicos de la Administración del Estado (1828-1963)”, Op. cit., p 33.

⁹⁶ Para NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, Op. cit., p. 302, “La cesantía se podía utilizar como estímulo de fidelidad”.

⁹⁷ CANGA ARGÜELLES, J. (1833): “Diccionario de Hacienda con aplicación a España”, 2º Edición, Tomo Primero, Madrid, p.76.

Además, entre estos efectos adversos que producían las cesantías nos encontramos con el gran número de trabajadores públicos que se vieron afectados, el importante menoscabo de ingresos que suponía ser declarado cesante, la situación social a la que se veían abocadas las familias, pues no solamente su nivel económico se veía perturbado, también su estatus social. Todas estas consecuencias generaban una situación de incertidumbre y vergüenza, pues la sociedad española del siglo XIX vivía de las apariencias.

De las notas desfavorables que hemos señalado podemos encontrar analogía con la situación de temporalidad laboral que existe en la Administración Pública actual y, que supone la misma realidad de inestabilidad laboral y económica que generaban las cesantías en el siglo XIX. Para CANALS “actualmente existen síntomas similares, como es el Funcionario de empleo, suficientemente numeroso, su forma de incorporación y cese es intermitente, tal y como sucede con los cesantes”⁹⁸

A pesar de los efectos negativos señalados anteriormente, las cesantías se mantuvieron durante un periodo muy amplio de la historia de la Administración Pública en concreto desde 1833 a 1918 y a pesar de las importantes modificaciones que sufrieron durante todo el siglo XIX, al verse afectadas por los diferentes Estatutos aprobados en este periodo, encontramos características que se han mantenido constantes, entre ellas podemos resaltar:

1. La injerencia del Monarca y los partidos políticos sobre la Administración Pública, cuya finalidad principal es la construcción de una Función Pública a su medida, para atender las prebendas y pago de favores, creando con ello la figura del “cesante”⁹⁹.

⁹⁸ CARRASCO CANALS, C. (1975): “La burocracia en la España del siglo XIX”, Op. cit., p. 68.

⁹⁹ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p. 55.

2. Las cesantías generaron graves problemas a la Función Pública, pues por este motivo se careció de un personal motivado, al no tener el funcionario de la seguridad necesaria para poder realizar su actividad con un mínimo de certidumbre y confianza.

3. Al cesar, el funcionario que era nombrado cesante, dejaba vacante una plaza que era cubierta por un nuevo funcionario sin experiencia y sin formación, pues la forma normal de incorporarse a la misma era la de recomendado.

4. La existencia de un grupo cada vez más numeroso de cesantes permitió la constitución de un “fenómeno revolucionario de gran importancia por un afán de intentar recuperar su salario íntegro”¹⁰⁰.

5. Otra de las características que podemos resaltar de la Función Pública del siglo XIX, es lo extendido que estaban las influencias, dando como resultado lo que se denominó en la época “empleomanía”¹⁰¹.

De las características que hemos enumerado, sobresale un motivo por el cual un servidor de la Administración Pública, con independencia del lugar que ocupe en la estructura de la misma, podría ser “tocado” por la situación de cesante, este motivo sería los numerosos cambios políticos que se produjeron durante todo el siglo XIX y principios del siglo XX, y la apropiación de los mismos hicieron de los empleos Públicos, según RUIZ LEÓN “los males económicos y políticos del país se pueden reducir a uno solo: la empleomanía y sus funestas consecuencia”¹⁰².

El uso abusivo de la cesantía generó, entre otros, dos problemas importantes, por un lado una administración ineficaz pues se producía el cese de los funcionarios con mayor

¹⁰⁰ NIETO GARCÍA, A. (1967): “La retribución de los funcionarios públicos en España”, Op. cit., p. 26.

¹⁰¹ ALBUERA GUIRNALDOS, A. (1990): “El cesante: análisis de un <tipo> social del siglo XIX”, Op. cit., p. 50; La Definición de “Empleomanía”, contenida en el Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española “Afán con que se codicia un empleo público retribuido”.

¹⁰² RUIZ LEÓN, J. L (1875): “Arbitrio para gobernar España”, *Revista Europea*, de 3 de octubre, n° 84, Tomo V, p. 40.

experiencia y, por otro, se hizo insostenible para la Hacienda pública el coste que suponía el pago de la cesantía, por lo que se intentó, “proteger al empleado público haciéndole inamovible en su puesto de trabajo”¹⁰³.

Las formas en las que se manifestaban estas influencias eran variadas siendo las más importantes:

1. *La herencia*, durante el Antiguo Régimen el hijo del funcionario heredaba su cargo al incorporarse como aprendiz.
2. *Recomendación y amiguismo*, esta forma de influencia era utilizada tanto para incorporarse a la Administración Pública como para no ser cesado.
3. *Caciquismo*, siendo esta forma de influencia la más común en el ámbito rural.
4. *Cambio de tendencia política*, para mantener su puesto de trabajo el funcionario cambiaba de ideas políticas.

Si seguimos la obra de ALBUERA¹⁰⁴, podemos comprobar que eran varias las causas por las que un trabajador de la Administración podía ser declarado cesante:

1. Cese por motivos políticos, es la más generalizada, también denominada “sistema de despojos”, en ella los funcionarios del partido perdedor en las últimas elecciones debían dejar su cargo en beneficio de los miembros del partido ganador. Como hemos podido comprobar el siglo XIX es un siglo de fuertes convulsiones políticas, por lo que el paso de los funcionarios de una situación a otra era normal, generando graves problemas económicos y de eficacia a la Función Pública.

¹⁰³ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op.cit., p. 51.

¹⁰⁴ ALBUERA GUIRNALDOS, A. (1990): “El cesante: análisis de un <tipo> social del siglo XIX”, Op.cit., p. 4.

2. Cesantías causadas por sanción disciplinaria, por incumplimiento de las obligaciones del cargo, este tipo de cesantía se podía considerar como una verdadera separación del servicio, se podía declarar tras una acusación sin ningún tipo de fundamento y sin posibilidad de defensa del afectado, al no existir regulación alguna sobre la materia.

3. Cesantía por reforma o supresión de la plaza, esta causa de cesantía podría ser motivada por diferentes supuestos: por supresión de la plaza, modificación de una dependencia o Ministerio, etc.

4. Cesantía por conveniencias del servicio, este tipo de cesantía era ejercida por la Administración de forma discrecional, pero encubría ceses por motivos políticos e influencias.

La situación administrativa del cesante llevaba aparejada una serie de derechos, entre ellos, a percibir el haber de la cesantía¹⁰⁵, que se mantuvo hasta el Estatuto de O'Donnell, siendo suprimida por la Ley de Presupuestos Generales de 1845¹⁰⁶. Otro derecho positivo que podemos resaltar era la posibilidad de reingreso el cual podía realizarse en un servicio con igual categoría y clase desempeñado con anterioridad¹⁰⁷.

Resumiendo, el cese de la actividad no sólo llevaba aparejado una merma de retribuciones sino un descenso en la categoría social, pues no solamente afectaba a los funcionarios de rango inferior sino que también podrían verse afectados sectores de gran peso e importancia social. En una época en la que se vivía de las apariencias, como se ha

¹⁰⁵ El haber de cesantía era una especie de pensión que intenta mejorar la situación en la que se encuentra el funcionario cesante, de penuria económica y desamparo, perdiendo el derecho a su percibo si se rechazaba la plaza ofertada.

¹⁰⁶ ALBUERA GUIRNALDOS, A. (1990): "El cesante: análisis de un <tipo> social del siglo XIX", Op. cit., p. 45; En la Ley de Presupuestos Generales del Estado de 1845 se expone "es preciso poner un límite a estos males que vienen a pesar principalmente sobre la fortuna pública, y así lo propone el Gobierno limitando los empleos que en adelante adquirieran los derecho a gozar de jubilación y cesantía".

¹⁰⁷ Esta posibilidad de ingreso fue regulada por la Ley de Presupuestos de 21 de julio de 1876 en el artículo 26.1. "Los cesantes pueden volver al servicio activo en destino de igual categoría y clase en que hayan desempeñado".

señalado anteriormente, el ser nombrado cesante podía suponer el paso de una cierta posición social y económica a la miseria más profunda.

Las reformas señaladas en este capítulo no consiguieron acabar con el excesivo gasto público, la imagen de dejadez e incompetencia que presentaba la Administración Pública, es detallada por TUTAU perfectamente en la siguiente frase “que las oficinas del Estado hayan de convertirse en poco menos que asilos de Beneficencia, y de otra parte haya la no menos errónea creencia de que la Administración pública es asunto baladí, y que todos sirven para todo”¹⁰⁸, pero en al mismo tiempo hace una defensa casi “romántica” del empleado público al reseñar, “apreciar en justo valor los merecimientos, premiar los servicios, distinguir la aptitudes, equilibrar la inteligencia, el celo, la moralidad no sólo de los funcionarios en activo sino de los cesantes¹⁰⁹”.

Pero, ¿por qué estas reformas no solucionaron los problemas para los que fueron aprobadas? Siendo, el resultado contrario al deseado, causando mayor gravamen tanto para la Administración como para el personal que prestaba servicios en ella. Esta pregunta no tiene una sola respuesta, sino una pluralidad de las mismas, la primera contestación la podemos encontrar, en la “idea” que cada político tenía de la Administración Pública, totalmente alejada de la realidad social en la que vivía el personal tanto fijo como cesante, como se ha señalado anteriormente.

La segunda puede ser que, las soluciones planteadas no fuesen las correctas, como el Decreto de las Cortes de Cádiz de 11 de agosto de 1812, que estableció el cese de todos los funcionarios públicos que realizaron actividad durante el mandato de José Bonaparte, siendo la primera medida de depuración de la Administración Pública y haciendo del sistema catártico de cesantía el más utilizado durante todo el siglo XIX¹¹⁰. Como

¹⁰⁸ TAUTAU Y VERGES, J. Ministro de Hacienda durante la I República española, esta frase aparece en el RD 1773, publicado en la *Gaceta de Madrid*, de 3 de mayo de 1983, nº 451, p. 451.

¹⁰⁹ Ambas referencias las podemos encontrar en el Decreto de 31 de mayo de 1873, por el cual se crea una Junta de clasificación de los empleados de la Administración económica central y provincial dependientes del Ministerio de Hacienda, *Gaceta de Madrid*, nº 151.

¹¹⁰ NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, Op. cit., p. 305.

sucedió con la vuelta de Fernando VII que se realizó una nueva “limpieza” en el seno de la Administración Pública mediante el Real Decreto de 4 de mayo de 1814.

Durante la época isabelina, bajo el mandato de los liberales, se generó una Administración sólida, centralizada y más jerarquizada, el Estado adquiere nuevas competencias siendo necesario para ello el aumento del número de funcionarios y de aspirantes¹¹¹.

Teniéndose que esperar al Estatuto de Maura, para que se produjera por primera vez una regulación sobre el procedimiento necesario para poder suspender, cesar o separar del servicio a un funcionario de la Administración Pública, con anterioridad a declarar la situación de cesante era necesaria la previa apertura de un expediente gubernativo, con audiencia al interesado siempre que este se iniciase por faltas muy graves de moralidad, desobediencia o reiterada negligencia en el cumplimiento de los servicios o deberes de su cargo¹¹².

Como resumen de este capítulo podemos afirmar que la tendencia liberal que impera durante el Siglo XIX, contraria a la existencia de funcionarios inamovibles, motivada por una idea tan arraigada como es el sentido de la propiedad que tienen los partidos políticos de los puestos de trabajo de la Administración pues con ello pagaban favores y prebendas para aquellos que les apoyaban para conseguir el poder.

Ante las situaciones descritas y la maraña de normas que existían en este período, se comprendió que las normas deberían ser unificadas para, “asegurar la situación de sus titulares, apartarlos de las oscilaciones políticas y les concedieran responsabilidad”¹¹³.

¹¹¹ ALBUERA GUIRNALDOS, A. (1990): “El cesante: análisis de un <tipo> social del siglo XIX”, Op. cit., p. 46.

¹¹² Regulado en el artículo 66 de la Ley de Bases de 22 de julio de 1918.

¹¹³ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p. 55.

Por lo señalado, en el capítulo siguiente se trataran las reformas que se realizaron durante el siglo XX, que al igual que el siglo estudiado en este Título fue un siglo de importantes cambios políticos, culturales y sobre todo sociales.

6. RECAPITULACIONES

1. Hemos podido comprobar que la burocracia no es exclusiva de un País sino que en todos los países y culturas se han desarrollado formas diferentes de organización de profesionales que ejercen su actividad al servicio del poder instaurado con independencia de la forma que adquiera este, monarquía, república, dictadura, etc.

Así mismo, estas formas de burocracia como es la francesa o inglesa que han sido fuente de inspiración para otras organizaciones como sucedió en España en el siglo XIX, que se baso en la burocracia francesa para empezar la construcción de nuestra Administración Pública, y en base a esta influencia se ha gestado la actual organización de nuestra Función Pública.

2. Podemos llegar a la conclusión que los problemas que hemos presentado en este capítulo se concentran en la injerencia política en la Administración Pública, abuso de las cesantías, inadecuación de las estructuras de la organización, falta de presupuesto, etc., siendo los mismos que presentan la Administración Pública en la actualidad, hecho que nos hace plantar varias dudas, la primera si las reformas realizadas durante este periodo no han sido suficientes para dar una solución y cuya respuesta es negativa y, la segunda, es si no sólo no han sido capaces de dar solución a los problemas planteados, sino que han generado otros de más profundo calado. La respuesta a estas cuestiones la intentaremos dar en los siguientes capítulos.

3. La Función Pública instituida en este periodo se basaba en el sistema de despojo o botín por el uso abusivo que los políticos hacían de los puestos de la Administración Pública, este sistema de utilización de pago de prebendas se eliminó, supuestamente, con

la inclusión en las diferentes Constituciones de los principios de mérito y capacidad, produciéndose una separación entre el poder político y la Administración Pública.

4. En este periodo se empieza a comprender la importancia de tener personal formado y preparado para hacerse cargo de los servicios que presta la Administración Pública, pues la base fundamental de ella siempre ha sido la consecución del bien común y el cumplimiento de los intereses generales.

Sin embargo, en un periodo convulso de continuos cambios de tendencia política las reformas planteadas no fueron suficientes para implantar una nueva Administración Pública, ante la negativa de la clase política de perder poder, pues el mismo les permitía nombrar y separar libremente a los funcionarios públicos. Teniendo como resultado el imposible establecimiento de un régimen jurídico funcional que infundiera en el empleado público el deber de servicio y crear una simbiosis entre el funcionario y la Administración Pública.

Tabla 1. Características del periodo (1812-1917)

<p>Contexto político, social, económico más destacado del periodo</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Sistema político, monarquía absolutista. - Estructura social estamental. - Sistema económico feudal. - Economía poco desarrollada, cuya base era la agricultura. - Sociedad analfabeta y campesina. - Inestabilidad política. - Escasez de empleo. - Características de la Función Pública en este periodo, <ul style="list-style-type: none"> - Intromisión e influencia de la política en los asuntos de la Administración Pública. - Pluriempleo. - Prebendalismo. - Empleomanía. - Falta de estabilidad de los Funcionarios Públicos.
<p>Legislación aprobada en este periodo</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Constitución de Cádiz de 1812. - Decreto de 4 de mayo de 1814, que deroga la Constitución de 1812. - Estatuto de López Ballesteros y Varela. <ul style="list-style-type: none"> - RD de 19 de agosto de 1825. - RD de 7 de febrero de 1827. - RD de 3 de abril de 1828. - Estatuto de Bravo Murillo. <ul style="list-style-type: none"> - RD de 18 de junio de 1852. - Estatuto de O'Donnell. <ul style="list-style-type: none"> - R.O. de 4 de marzo de 1866.

Fuente: Elaboración propia

CAPÍTULO II

DEL ESTATUTO DE MAURA (1918) AL FINAL DE LA DICTADURA FRANQUISTA (1975)

1. INTRODUCCIÓN

España vivía en los inicios del siglo XX una grave crisis económica, que provocó una situación de miseria generalizada, esta realidad afectaría tanto a trabajadores por cuenta ajena como a personal funcionario (civil y militar), como consecuencia de la misma, se forjó un malestar que generó grandes tensiones en la sociedad.

En el Capítulo anterior hemos comprobado como la Administración Pública había sido utilizada por los Partidos Políticos y por el Monarca para su propio beneficio, pero en los inicios del siglo XX se produce, según NIETO, un cambio radical en este sentido al afirmar lo que, “cada uno de los políticos promovedores de reformas querían conseguir con las mismas, en concreto que López Ballesteros había descubierto en la Burocracia una forma de organización, que Bravo Murillo la había utilizado como un poder y que la practica constante del siglo XIX se había servido de ella como un patrimonio político, con todos estos presupuestos se posibilitó un nuevo planteamiento que, tarde o temprano, había de salir a la superficie: la Burocracia como fuerza revolucionaria. Al cabo de más de un siglo de instrumentación política, los funcionarios tenían que terminar tomando conciencia de su propia fuerza política y era inevitable que llegaran a pensar en utilizarla en su propio beneficio y no en el de un hombre o de un partido”¹¹⁴.

Esta situación de tensión en la que se vivía, desencadenó un levantamiento de los empleados públicos, pero realmente los que protagonizaron esta revuelta fueron los funcionarios de los niveles más bajos de la Administración. Los motivos que generaron

¹¹⁴ NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, Op, cit., p. 313-314.

esta revuelta fueron entre otros, una bajada de los salarios y una disminución del número de trabajadores que prestaban su servicio en la Administración y, la causa más importante, la encontramos en la toma de conciencia del poder que los mismos tienen y el descontento creciente del gran número de cesantes.

Esta miseria extendida indujo a protestas sociales, la desastrosa actuación del Gobierno provocó una crisis social, con dos huelgas generales en 1917 y 1918. Si continuamos con NIETO podemos afirmar que fue en este periodo cuando surgieron unas circunstancias objetivamente revolucionarias, concretamente en 1917.

Una consecuencia de lo señalado en el párrafo anterior, es que por primera vez, en España, se produce la unión de colectivos tan dispares como trabajadores, funcionarios de las categorías más bajas y el ejército que formaran un frente supuestamente unido para poner en peligro al Gobierno y al Monarca¹¹⁵, pero este levantamiento popular fracasó, entre otros motivos, por las diferencias entre los grupos que participaron en la misma.

En esta revolución no participaron las clases altas de la Administración, pues realizaron posteriormente su propia movilización la cual llegó a tener un completo éxito, demostrando con ello lo señalado por BARRACHINA que “la Función Pública puede considerarse como uno de los factores más decisivos en el momento de reflejar la situación política de una nación¹¹⁶”.

En 1918 se produce una recuperación económica y una mejor situación política y El Rey Alfonso XII nombra a Maura presidente del nuevo Gobierno, iniciándose de nuevo un periodo de recuperación económica y social.

¹¹⁵ NIETO GARCÍA, A. (1967): “La retribución de los funcionarios Públicos en España”, Op.cit., p. 208.

¹¹⁶ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 161.

2. ESTATAUTO DE MAURA

2.1. LEY DE BASES DE 22 DE JULIO DE 1918, A CERCA DE LA CONDICIÓN DE LOS FUNCIONARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

En 1918, ante una recuperación económica y una mayor calma social se produce una mejora de la situación política, el rey Alfonso XII nombra Presidente del nuevo Gobierno a Maura, el cual volverá a llevar ante las Cortes un nuevo Estatuto de Funcionarios. Este no será el fruto de una “reflexión sobre la Función Pública... es un texto generalizado de tensión política y económica”¹¹⁷, estas circunstancias hacen que esta Ley deba considerarse desde un prisma más amplio, por las circunstancias políticas, económicas y sociales, que dieron lugar a normas renovadoras¹¹⁸.

En concreto, el levantamiento que protagonizaron, por un lado, los funcionarios públicos de las categorías inferiores en 1917, y por otro, los Burócratas de las clases altas, no tuvo el mismo efecto para ambos grupos, pues los pertenecientes a la alta burocracia consiguieron imponer sus criterios en las normas aprobadas, limitando enormemente los derechos adquiridos de los funcionarios como son el derecho de huelga o el de asociación.

El fracaso de esta revolución de los funcionarios también tuvo según, NIETO otras consecuencias negativas como, la ruptura entre funcionario y Administración, es decir, hasta este momento los funcionarios se consideraban parte de la Administración, a partir de este momento tomaran conciencia de asalariados, y por otro lado los cuerpos superiores aprovecharon la situación para conseguir más atribuciones y prebendas. Esta ruptura que se produjo entre los diferentes estamentos de la Administración Pública fue útil para el Gobierno pues la explotaron con la intención de que dichas desavenencias

¹¹⁷ GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): “Estatutos históricos de los Funcionarios Públicos de la Administración del Estado (1828-1963)”, Op. cit., p. 33.

¹¹⁸ NIETO GARCÍA, A. (1967): “La retribución de los funcionarios Públicos en España”, Op. cit., p. 207.

entre los diferentes grupos de funcionarios¹¹⁹ les hiciera más débiles a la hora de conseguir mejoras laborales y salariales.

Este nuevo proyecto de Ley fue discutido en el Congreso de los Diputados en Comisión, quedando patentes los graves problemas que presentaba la Función Pública, como por ejemplo: la existencia de una legislación compleja y muy abundante, la coexistencia de distintos regímenes, las grandes diferencias entre los Cuerpos Especiales y los Cuerpos Generales, siendo la legislación de los primeros mucho más favorable que la de los segundos, creando una desigualdad tanto en determinados derechos (permisos, ascensos, etc.) como en las retribuciones.

El resultado de esta Comisión fue un Dictamen, con el que se intentó dar solución a los problemas que se discutieron entre otros, como simplificar la legislación y mejorar la situación económica de los funcionarios.

En este marco socio-político, el Estatuto, fue aprobado el 22 de julio de 1918 mediante la Ley de Bases, “acerca de las condiciones de los Funcionarios de la Administración Civil del Estado”¹²⁰, siendo desarrollado posteriormente el Real Decreto de 7 de septiembre de 1918.

Al contrario de los Estatutos estudiados hasta el momento en los que su aplicación se limitaba al Ministerio de Hacienda, en el Estatuto de Maura el ámbito de aplicación serían todos los funcionarios públicos con la excepción de los miembros de la Carrera judicial y fiscal.

La Ley de Bases de 22 de julio de 1918, se dividía en once Bases y ocho Disposiciones Adicionales, a continuación procederemos al estudio de las Bases que están relacionadas con este Estudio, siendo estas:

¹¹⁹ NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, Op. cit., p. 320.

¹²⁰ España, Ley de Bases de 22 de julio de 1918, “acerca de las condiciones de los Funcionarios de la Administración Civil del Estado”, *Gaceta de Madrid*, de 24 de julio de 1918, n° 205.

Base 1º Escalas, en ella se estableció la clasificación de los “Funcionarios técnicos y auxiliares” *“La Administración civil del Estado estará a cargo de personal técnico y auxiliar”*.

Los funcionarios técnicos se clasificarían en las siguientes categorías: Jefes de Administración y se dividirán en tres clases siendo estas las que establezcan las retribuciones que deberán percibir. En cuanto a los funcionarios auxiliares tendrán una sola categoría, distribuida en tres clases que también determinarán sus retribuciones.

Base 3º Ascensos, estableció que la forma de ascender en la Administración Pública se realizaría por rigurosa antigüedad, en ambas escalas.

Base 4º Excedencias, estas podrían ser voluntarias o forzosas.

Base 5º Separación del servicio. En esta Base se regulo uno de los problemas más importantes de los funcionarios públicos, y también una de sus demandas más trascendentales como es la inamovilidad del cargo, *“Los Funcionarios técnicos y auxiliares no podrán ser declarados cesantes si no en virtud de un expediente gubernativo, instruido con audiencia al interesado, por faltas graves de moralidad, desobediencia o reiterada negligencia en el cumplimiento de los deberes del cargo.”*

Base 10º Asociaciones de funcionarios. Con respecto a esta Base se regulo un tenue derecho de asociación de los funcionarios públicos, *“Los funcionarios públicos podrán asociarse con arreglo a la Constitución y a las leyes, gozando de tales efectos de plena personalidad jurídica”*.

2.2. REAL DECRETO DE 7 DE SEPTIEMBRE DE 1918. APROBANDO EL REGLAMENTO PARA LA AMPLICACIÓN DE LA LEY DE BASES DE 22 DE JULIO DE 1918 A LOS CUERPOS GENERALES DE LA ADMINISTRACIÓN CIVIL DEL ESTADO Y AL PERSONAL SUBALTERNO DE LA MISMA

La Ley de Bases de 22 de julio de 1918, fue desarrollada posteriormente por el Real Decreto de 7 de septiembre de 1918, entre las novedades que presenta este Estatuto podemos señalar, que por primera vez una Ley aprueba la inamovilidad de los funcionarios como uno de los derechos fundamentales y garantías. También se avanza en la eficacia de la Administración, por la mejor preparación de los aspirantes y por la obligación que tenían los funcionarios de participar en actividades de formación¹²¹. Se organizaron clases prácticas de tramitación de expedientes, resolución de consultas y preparación de acuerdos para los Aspirantes a ingreso, también se realizaron cursos sobre procedimiento administrativo y contencioso-administrativo, organización de servicios públicos y legislación sobre contabilidad del Estado entre otros.

Novedad importante que presenta este Estatuto, es la mención que se hace por primera vez a la incorporación de la mujer a la Función Pública¹²², pudiendo ejercer todas las categorías de Auxiliar, cumpliendo los mismos requisitos que los varones, pero se limitaron las actividades que podían desarrollar, pues cada Ministerio establecerá los cargos que por *“por su índole singular, no deba desempeñar la mujer”*.

Además de la novedad señalada anteriormente, esta Ley de Base introduce otras mejoras importantes entre las que nos encontramos con:

¹²¹ El Capítulo II estaba dedicado a la regulación de, “Oposiciones, Organización de enseñanzas para los aspirantes a ingreso en el servicio técnico. Derecho de la mujer al ingreso en los servicios técnicos y auxiliar”.

¹²² En concreto en el artículo 17 especifica, “Además de la entrada en la escala del personal auxiliar, con arreglo a lo prescrito en el apartado b del artículo 5, podrá ingresar la mujer en el servicio técnico, por cualquiera de los modos que establece este Reglamento, siempre que reúna las condiciones que en él se señalan y se someta a las mismas pruebas de aptitud exigidas a los varones”.

1. Se admitía la posibilidad de crear asociaciones de funcionarios para la defensa de sus intereses e introducir mejoras en sus condiciones laborales, con una limitación que sería necesaria la expresa aprobación ministerial y de acuerdo con la Constitución y las Leyes, gozando de plena personalidad jurídica¹²³.

2. La oposición se consolida como forma de ingreso, en el artículo 12 del Estatuto, se desarrolló la forma en la que deberían realizarse dichas oposiciones de acceso a la Función Pública, establecidas en las bases 2 y 3 de la Ley de 22 de julio de 1918, así mismo también se regularon los requisitos que se debían cumplir para las diferentes convocatorias en función de la clase a la que se aspirara. Como ejemplo, señalamos los requisitos de Auxiliar de tercera clase: publicación con una antelación superior a seis meses, estructura de la oposición que constara de dos exámenes, uno oral sobre temas de Derecho Administrativo y otro práctico de Gramática, Aritmética, Escritura y Mecanografía.

3. En las Disposiciones transitorias se estableció la regulación para los “temporeros”, eran considerados como tales aquellos que recibieran un salario como temporero, realizasen trabajos de oficina, que no estuviesen en posesión de nombramiento para la realización de servicios eventuales y que estuviesen efectos a Cuerpos facultativos o especiales¹²⁴.

4. En lo referente a la cesantía, en este Estatuto se promueve una mejoría del cesante, al desaparecer las mismas por motivos políticos. Siendo aplicada para lo que se denominó “conveniencia del servicio”.

¹²³ El derecho de asociación se regulo en el artículo 78 del Real Decreto de 7 de septiembre de 1918.

¹²⁴ En concreto las Disposiciones Transitorias establecen, “*que serán considerados como temporeros quienes, sin tener categoría administrativa, ni condición de similares a los Aspirantes a que se refiere el párrafo segundo del precepto anterior, reúnan todas las circunstancias siguientes: a. Percibir haberes de Presupuestos Generales del Estado para nombramiento de temporero y cuya distribución esté ordenada por la autoridad competente.*”*b. Que realicen trabajos de oficina en Centros o dependencias de los Ministerios. c. Que no hayan obtenido su nombramiento para la realización de servicios eventuales aperiódicos de breve duración y Que no se hallen afectos a Cuerpos facultativos o especiales*”.

En los párrafos anteriores, hemos enumerado las mejoras que presenta esta norma en relación a los derechos de los funcionarios públicos. Pero también debemos hacer referencia aquellos aspectos negativos que presenta este Estatuto, entre los que podemos señalar:

1. Prohíbe el derecho de huelga.

2. Limita drásticamente la facultad de asociación, pues el Gobierno podrá decretar la disolución de cualquier Asociación de Funcionarios solamente dando cuenta a las Cortes Generales y siendo calificado como desobediencia grave el pertenecer a Asociaciones, agrupaciones o representaciones colectivas de funcionarios públicos, contraviniendo la negativa ministerial de aprobación o la Orden también ministerial de disolverlas¹²⁵.

En lo referente a los ascensos, se toma el mismo criterio de los Estatutos anteriores, es decir la antigüedad como principal mérito, generando un turno especial para los cesantes. Y se sigue considerando la toma de posesión como el acto fundamental con el cual se adquiere la condición de funcionario, siendo la fecha clave para generar derechos retributivos.

Y para concluir, al contrario que sus predecesores, el Estatuto de Maura se mantuvo en vigencia hasta que fue aprobado el Decreto 315/1964 de 7 de febrero. La aprobación de esta norma supuso un progreso importante en cuanto a la estructuración de la Función Pública, suscitando mejoras en las condiciones laborales de los funcionarios públicos y, restringiendo considerablemente la injerencia de los políticos en la Función Pública. Según BARRACHINA se “produce una nítida separación entre Funcionarios y política”

¹²⁶.

¹²⁵ Esta restricción está regulada en los artículos 83 y 84 del Real Decreto de 7 de septiembre de 1918.

¹²⁶ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 179.

3. DICTADURA DE PRIMO DE RIVERA (1923-1931)

En las primeras décadas del Siglo XX España se caracterizaba por tener una economía atrasada, una fuerte conflictividad social y una sociedad ruralizada típica de una economía basada en el sector agrario¹²⁷. A lo señalado anteriormente hay que añadir la crisis política generada por la Restauración precipitada, entre otras causas, por la pérdida de las Colonias, el desastre de 1898 y los problemas de la guerra con Marruecos.

Ante esta grave crisis, y como solución a los problemas señalados, se produce en 1923 el levantamiento militar del General Primo de Rivera, con el apoyo del Rey Alfonso XIII, la Nobleza, la Burguesía y el Ejército¹²⁸.

En este contexto, el Gobierno tratará de resolver los problemas de conflictividad social. Para ello, una de las medidas adoptadas por el Estado fue la supresión de las organizaciones de patronos y sindicatos, creando la Organización Corporativa Nacional formada por comités paritarios, (misma proporción de patronos y obreros), integrados por sectores moderados del movimiento obrero. Cabe señalar que formaban parte del mismo la Unión General de Trabajadores (UGT) y se excluyeron aquellos organismos más radicales, como eran el Partido Socialista Español (PSE) y Confederación Nacional de Trabajadores (CNT). La Organización Corporativa Nacional sería la cuna de los Sindicatos Verticales que serían desarrollados durante la época franquista¹²⁹.

¹²⁷ PALAFOX GAMIR, J. (1986): “La política presupuestaria de la Dictadura de Primo de Rivera: ¿Una consideración necesaria?”, *Revista de Historia Económica*, año IV, nº 2, p. 398.

¹²⁸ MONTOYA MELGAR, A. (1980): “Ideología y lenguaje de las leyes laborales en España: La Dictadura de Primo de Rivera”, Discurso leído en la solemne apertura del curso académico 1980-1981, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Murcia, p. 7.

¹²⁹ SOTO CARMONA, A. (2003): “Rupturas y continuidades en las relaciones laborales del primer franquismo (1938-1958)”, VV. AA. *Autarquía y mercado negro: el fracaso económico del primer franquismo; 1939-1959*, Crítica, Barcelona, p. 244.

3.1. NACIMIENTO DEL DERECHO LABORAL: CÓDIGO DEL TRABAJO

Uno de los aspectos importantes de este periodo, basado en la nueva fórmula de relaciones laborales, fue el desarrollo de normas laborales para reducir la conflictividad social, una prueba de ello la encontramos en la publicación del Código del Trabajo¹³⁰ en 1926, suponiendo la recopilación de la normativa laboral existente hasta este momento, siendo calificado como “de clara influencia fascista”¹³¹.

De acuerdo con su Exposición de Motivos, se considera como punto de partida del nacimiento del Derecho Laboral español, puesto que, “codificaba por primera vez las diversas fuentes del derecho social y obrero español”¹³². Pero no incluía toda la legislación laboral existente como explica en la misma, El Código no abarca todo el Derecho del Trabajo; es, por lo tanto parcial, pues existen normas que por su especial características deben de estar fuera del mismo, “no recogía sistemáticamente la totalidad de la legislación laboral, abarcando sólo cuatro grandes temas (...): el contrato de trabajo, contrato de aprendizaje, los accidentes de trabajo y los tribunales industriales”¹³³.

Este Código del Trabajo se estructura en dos partes, Exposición de Motivos y cuatro libros que desarrollaron las normas en materia laboral. En la Exposición de Motivos se subrayaba que el derecho del trabajo es un derecho nuevo que está en proceso de formación.

Asimismo, se refiere al contrato de trabajo como “una institución esencial y básica de toda política social”, además de “fuente y origen esencial de las relaciones jurídicas entre patronos y obreros”.

¹³⁰ España, Código del Trabajo, *Gaceta de Madrid*, 1 de septiembre de 1926.

¹³¹ SOLÉ TURA, J. Y AJA FERNÁNDEZ, E. (1980), op.cit., p. 89.

¹³² FERNÁNDEZ RIQUELME, S. (2008), Tesis Doctoral “Sociología, Corporativismo y Política Social en España”, Universidad de Murcia, p. 277.

¹³³ MONTOYA MELGAR, A. (1980): “Ideología y lenguaje de las leyes laborales en España: La Dictadura de Primo de Rivera”, Discurso leído en la solemne apertura del curso académico 1980-1981, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Murcia, p. 33.

El Libro I está dedicado al contrato de trabajo, definiéndolo como “aquel por virtud del cual un obrero se obliga a ejecutar una obra o a prestar un servicio a un patrono por precio cierto”.

En su Capítulo II se regulan los efectos del contrato de trabajo. En concreto, en el artículo 11 se establece que “el contrato de trabajo podrá celebrarse sin tiempo fijo, por cierto tiempo o para obras o servicio determinado”, por los términos utilizados la preocupación mayor que contiene este Código es la de proteger el salario y la realización del trabajo que el de garantizar la estabilidad laboral¹³⁴.

Para AGUILERA, “el código del Trabajo de 1926, evidencia la inclinación del legislador por el contrato temporal, frente al contrato de duración indefinida, pues a falta de consignación expresa el contrato de trabajo se repuntaba de duración determinada”¹³⁵.

3.2. DESARROLLO NORMATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

En lo referente a la Función Pública, Primo de Rivera pretende terminar con los abusos que se producen en la Administración, al considerarla una organización corrupta y que debe de ser saneada mediante disciplina cuartelaría. De tal forma que no se realiza un estudio de los problemas reales a los que se deben de enfrentar los funcionarios, sino solamente se considera importante corregir los defectos más llamativos para perfeccionar su funcionamiento¹³⁶.

Entre los vicios que se intentan corregir para mejorar esta actividad se encontraban, la falta de puntualidad o de asistencia al trabajo, bajo rendimiento, pluriempleo y corrupción generalizada. Para acabar con todos los abusos señalados de los funcionarios

¹³⁴ MONTOYA MELGAR, A. (1980): “Ideología y lenguaje de las leyes laborales en España: La Dictadura de Primo de Rivera”, Discurso leído en la solemne apertura del curso académico 1980-1981, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Murcia, p. 34.

¹³⁵ AGUILERA IZQUIERDO, R. (2001): “El principio de <causalidad> en la contratación temporal”, Op. cit., p. 99.

¹³⁶ NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, Op. cit., p. 321.

públicos, se adaptarían una serie de medidas de carácter casi correccional contra los funcionarios públicos. En concreto se aprobó la Orden de 17 de septiembre de 1923¹³⁷ en cuyo contenido podemos encontrar la declaración de cesante a los funcionarios que no asistieran habitualmente a las oficinas, se impidió el ingreso de nuevos funcionarios y se amortizaron el 25% de las vacantes existentes¹³⁸.

En la misma línea, se aprobaron otras normas en las que se regularía sobre el pluriempleo y el bajo rendimiento de los funcionarios.

No obstante, los funcionarios de los cuerpos superiores consiguieron mantener todos los privilegios del Estatuto de 1918, quedando patente que “la Administración nunca quiere reformarse”¹³⁹.

4. LA SEGUNDA REPÚBLICA (1931-1936)

Los primeros cuarenta años del siglo XX en España, se caracterizaron por haber tenido una Historia muy complicada, pues en tampoco espacio de tiempo se combinan, un “Régimen Monárquico”, seguido de un levantamiento militar en 1923, que finaliza en 1931, año en el que se proclama la II República, en concreto, el 14 de abril de 1931 y posteriormente una Guerra Civil.

Ante esta situación de fragilidad política, la economía española presentaba graves problemas que no habían sido solucionados en los años anteriores, entre los que podemos resaltar el atraso social y económico del país y el alto nivel de analfabetismo de la población.

¹³⁷ España, Real Orden 17 de septiembre de 1923, sobre el régimen de funcionarios públicos, *Gaceta de Madrid*, de 19 de septiembre de 1923, n° 261.

¹³⁸ GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): “Estatutos históricos de los Funcionarios Públicos de la Administración del Estado (1828-1963)”, Op. cit., p. 34.

¹³⁹ NIETO GARCÍA, A. (1967): “La retribución de los funcionarios públicos en España”, Op. cit., p. 254.

Entre las transformaciones sociales que se producen durante la II República se aprecia, principalmente, el crecimiento de la clase obrera y, en concreto, de la población urbana, siendo resultado de la incipiente modernización del sector industrial por la utilización del petróleo y electricidad, nuevas fuentes de energía¹⁴⁰.

Por lo referido, la II República, “significó un revulsivo en todos los ámbitos de la vida nacional, un conjunto de buenas intenciones y de buenas ideas, muchas de ellas referidas a la Función Pública”¹⁴¹.

4.1. LEY DE CONTRATO DE TRABAJO DE 1931

Por ello, en 1931, con el objetivo de resolver los problemas suscitados en el mundo del trabajo y mejorar la situación laboral y social de los trabajadores¹⁴², se publica la Ley de Contrato de Trabajo. Al igual que el Código del Trabajo, esta nueva Ley dejará a voluntad de las partes la duración del contrato de trabajo¹⁴³.

Entre las medidas que se adoptaron por esta Ley de Contrato de Trabajo destaca el artículo 21 en el que se regula que, “*el contrato de trabajo podrá celebrarse por tiempo indefinido¹⁴⁴, por cierto tiempo expreso o tácito¹⁴⁵, o para obra o servicio determinado*”.

¹⁴⁰ HERMIDA REVILLA, C. (2002): “Perspectiva histórica de la República en España”, *Historia y Comunicación Social*, nº 8, p. 143.

¹⁴¹ GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): “Estatutos históricos de los Funcionarios Públicos de la Administración del Estado (1828-1963)”, Op. cit., p. 40.

¹⁴² GONZÁLEZ DELGADO, J. L. (1983): “Antecedentes históricos de la Ley de Contratos de Trabajo en la II República: Pensión obrera e intentos legislativos previos”, p. 91.

¹⁴³ AGUILERA IZQUIERDO, R. (2001): “El principio de <causalidad> en la contratación temporal”, Op. cit., p. 99.

¹⁴⁴ También denominado contrato fijo. Podemos definirlo como: “aquel que no tiene fecha de vencimiento, se presumirá válido, hasta que se den ciertas causas justificadas, como son despido, jubilación o muerte del trabajador”.

¹⁴⁵ En cuanto a la expresión “tiempo expreso o tácito” la podemos asimilar al contrato de duración determinada que podemos definirlo como: “contrato con vencimiento establecido en el momento de su contratación, estableciendo condiciones resolutorias u otras circunstancias que produce su extinción”.

4.2. NORMAS DE FUNCIÓN PÚBLICA

En lo referente a la Administración Pública, como hemos señalado anteriormente, durante todo el siglo XIX habría sido un instrumento en manos de los partidos políticos. Durante la II República se intentó conseguir la independencia de la Administración Pública del poder político¹⁴⁶. Siendo el instrumento en el que se apoyaron para su consecución la Constitución aprobada en 1931¹⁴⁷. En ella se legisló sobre aspectos que afectaban a la Administración, con el propósito de hacerla más independiente y fuerte, en concreto en su Título III denominado, “*Derechos y deberes de los españoles*”, se regularon aspectos tan importantes como el derecho a la inamovilidad de los funcionarios o el derecho de asociación, cuestiones que por su importancia hacemos referencia a continuación.

Concretamente, con la aprobación de la Constitución de 1931 se abre el acceso a la Función Pública a todos los españoles sin restricción de sexo, y se mantendrán los principios de igualdad, mérito y capacidad para el ingreso al empleo y cargos Públicos¹⁴⁸.

Igualmente se reguló, a nivel normativo más alto, la inamovilidad de los funcionarios públicos introduciendo dos garantías. Por un lado, se asegura por su inclusión en el texto constitucional y, por otro, estableciendo un desarrollo mediante Ley del procedimiento que se debería seguir para separar, suspender o trasladar al funcionario público.

También fueron reguladas, en la Constitución de 1931, cuestiones tan importantes como, el nombramiento, las excedencias y jubilaciones, así como el derecho a poder manifestar sus opiniones, entendiéndose como libertad de expresión de los funcionarios públicos.

¹⁴⁶ NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, Op. cit., p. 326.

¹⁴⁷ España, Constitución de la República Española, *Gaceta de Madrid*, de 10 de diciembre de 1931, n° 344.

¹⁴⁸ El artículo 40, señala que “*Todos los españoles, sin distinción de sexo, son admisibles a los empleo y cargos Públicos según su mérito y capacidad, salvo las incompatibilidades que las leyes señalen*”.

Pero, todos estos derechos presentan un obstáculo para su aplicación, que deberán ser desarrollados mediante Ley pues así lo establecido en el artículo 41 el cual se pronuncia de la siguiente forma, *“Los nombramientos, excedencias y jubilaciones, se harán conforme a las leyes. Su inamovilidad se garantiza por la Constitución. La separación del servicio, las suspensiones y los traslados solo tendrán lugar por causas justificadas previstas por la ley. No se podrá molestar ni perseguir a ningún Funcionario Público por sus opiniones políticas, sociales o religiosas”*.

En este mismo artículo se estableció la posibilidad de constituir Asociaciones profesionales, *“Los Funcionarios civiles podrán constituir Asociaciones profesionales que no impliquen injerencia en el servicio público que les estuviere encomendado”*. Estas Asociaciones serían reguladas por ley. Además la Constitución de la II República estableció un principio de seguridad jurídica con respecto a la injerencia política al regular que, *“Estas asociaciones podrán recurrir ante los Tribunales contra los acuerdos de la superioridad que vulneren los derechos de los funcionarios”*.

Pero el interesante intento de aprobar un Estatuto funcional que acabase con todos los problemas que siempre ha presentado la Función Pública a lo largo de su Historia, fracasó por las dificultades a las que tuvieron que enfrentarse los diferentes Gobiernos de la II República, entre otras la oposición de los altos funcionarios que veían peligrar los privilegios que habían conseguido en el Estatuto de 1918, en palabras de NIETO, *“la Burocracia una vez más, había demostrado que bastaba una simple resistencia pasiva para mantenerse exenta de las intromisiones del poder político”*¹⁴⁹.

5. DICTARURA DE FRANCO: LA REGRESIÓN DE LAS RELACIONES LABORALES Y DEPURACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

El 18 de julio de 1936, se produjo un golpe de Estado en España que desencadenó una Guerra Civil, la cual duró tres años (hasta 1939). El desenlace de esta Guerra fue la

¹⁴⁹ NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, Op. cit., p. 333.

implantación de un régimen autoritario encabezado por la figura de Francisco Franco, finalizando con su muerte en 1975.

La política social que siguió el nuevo régimen durante el primer periodo de su desarrollo, fue similar a la establecida por Primo de Rivera en los años 20¹⁵⁰, en la que se instauró de nuevo el sistema paternalista, consistente en la intervención del Estado en los aspectos sociales, económicos y en materia laboral, es decir, el Estado era el que decidía qué era lo mejor para los ciudadanos.

A partir de la implantación del nuevo régimen, será el Estado el que regule las relaciones laborales, con plenos poderes, anulando de raíz todos los derechos de los ciudadanos y, en particular, los derechos adquiridos por los trabajadores, como por ejemplo el derecho de huelga y la negociación colectiva, entre otros¹⁵¹.

Por ello, a continuación realizaremos un estudio de las normas que regularon las Relaciones Laborales después de la implantación del “nuevo régimen” surgido tras la Guerra Civil de 1936 y, que sirvió de base para dar legitimación a las nuevas políticas de empleo tanto a nivel de empresa privada como de Administración Pública.

5.1. LA REGRESIÓN DE LAS RELACIONES LABORALES

5.1.1. FUERO DEL TRABAJO

En 1938 se publicó el Fuero del Trabajo, que sería de aplicación en la zona Nacional, presentando un carácter de “pseudo constitución”¹⁵² puesto que, en él, se establecieron

¹⁵⁰ GARCÍA DELGADO, J. L. (1985): “Notas sobre el intervencionismo económico del primer franquismo”, *Revista de Historia Económica*, Año III, nº 1, p. 138.

¹⁵¹ SOTO CARMONA, A. (2003): “Rupturas y continuidades en las relaciones laborales del primer franquismo (1938-1958)”, *Autarquía y mercado negro: el fracaso económico del primer franquismo; 1939-195*, p.5.

¹⁵² *IBIDEM.* p. 4.

los principios fundamentales en materia social y económica¹⁵³ y permanecería vigente durante toda la dictadura de Franco.

Conforme al texto, el trabajo es considerado, por un lado, como un deber social para, “*la posteridad y grandeza de la Patria*” y, por otro, como un derecho, “*todos los españoles tienen el derecho al trabajo. La satisfacción de este derecho es misión primordial del Estado*”, tal y como se especifica en la Base I (3ª) 7 (8ª), respectivamente.

Su articulado no contempla específicamente la duración que debe tener el contrato de trabajo, pero hace una referencia de forma general a este tema en la Base III (4º) en la que señala, “*El Estado fijará las bases mínimas para la ordenación del trabajo, con sujeción a las cuales se establecerán las relaciones entre los trabajadores y las empresas*”. Además en la Base III (6º), asegura de forma paternal que, “*el Estado velará por la seguridad y continuidad en el trabajo*”.

5.1.2. LEY DE CONTRATO DE TRABAJO DE 1944

En la misma línea intervencionista se aprobó la Ley de Contrato de Trabajo de 1944¹⁵⁴, derivada de la Ley aprobada por la II República en 1931¹⁵⁵. Esta Ley establece en su artículo 27 que, “*el contrato de trabajo podrá celebrarse por tiempo indefinido, por tiempo cierto o tácito, o para obra o servicio determinado*”.

Al igual que sucedió con las leyes anteriores a la dictadura de Franco, la norma de 1944 no favoreció el contrato de trabajo indefinido dejando a la voluntad de las partes la duración del mismo¹⁵⁶, pero sin poder contrarrestar el poder empresarial mediante la

¹⁵³ FAGAOGA, M. (1963): “El fuero del trabajo y la Doctrina de la Iglesia”, *Revista de Política Social*, nº 92, Sep.-dic., p. 23; SÁNCHEZ RECIO, G. (2002): “El sindicato vertical como instrumento político y económico del Régimen franquista”, Pasado y Memoria, *Revista de Historia Contemporánea*, nº 1, p. 16.

¹⁵⁴ España, Ley de Contrato de Trabajo de 1944, 26 de enero, *Boletín Oficial del Estado*, de 24 de febrero de 1944, nº 55.

¹⁵⁵ CATALÁ, M. (1962): “Proyecto doctrinal de la Ley de Contrato de Trabajo”, *Revista de Política Social*, nº 54, p. 8.

¹⁵⁶ AGUILERA IZQUIERDO, R. (2001): “El principio de <causalidad> en la contratación temporal”, *Op. cit.*, p. 99.

negociación colectiva, por estar expresamente prohibida durante la dictadura de 1939 a 1975, por ello tampoco existen realmente representantes de los trabajadores legalmente elegidos, sino un único sindicato que alberga a empresarios y trabajadores.

Continuando con el artículo 27 de esta Ley, SALA FRANCO declara que, “esta ley, no legisla a favor de contratos por tiempo indefinido, dejando de cumplir las reglas de oro en materia de contratación laboral: la correspondencia entre la naturaleza del puesto de trabajo a ocupar y la duración del contrato, constituyen un factor decisivo de la voluntad de las partes, como elemento subjetivo”¹⁵⁷.

No obstante, la rigidez que presenta la contratación laboral impuesta por las ordenanzas laborales, los reglamentos y la jurisprudencia que obligaría a los empleadores a usar el contrato indefinido frente al contrato temporal, siendo en este caso utilizado para cubrir necesidades temporales de la empresa¹⁵⁸. Otro aspecto que aportó una mayor rigidez a la contratación sería la intervención del Estado, que se consideraba necesaria para la consecución de estabilidad laboral.

En lo referente al concepto de paternalismo que el régimen franquista impuso a las relaciones laborales, acertadamente MALO y TOHARIA¹⁵⁹ señalan que, en esta época se intentó la protección de los trabajadores como contrapartida de la inexistencia de los derechos colectivos, llevando un comportamiento judicial en las sentencias favorable a los trabajadores. Del mismo modo, explican que la temporalidad llegó a ser importante en algunos sectores, no existiendo estadísticas sobre contratos temporales, puesto que se limitó su uso y se primó la contratación indefinida.

¹⁵⁷ SALA FRANCO, T. (1973): “El contrato de trabajo a término y el ordenamiento laboral español”, *Revista de Política Social*, nº 36, p. 30

¹⁵⁸ SEGURA SÁNCHEZ, J. (1993): “Algunas reflexiones sobre la reforma del mercado de trabajo”, *Cuadernos de Información Económica*, nº 75, p. 39; LAHERA FORTEZA, J. y GARCÍA QUIÑONES, J.C. (2007): “La transformación de la contratación laboral, el trabajo a tiempo parcial y el despido”, *Cuaderno de Relaciones Laborales*. Vol. 25, nº 2, p. 40.

¹⁵⁹ MALO, M. A; TOHARIA CORTÉS, L. (1997): “Economía y Derecho del Trabajo: las reformas de 1994 y 1997”, *Cuadernos Económicos ICE*, nº 63, p 164.

En este sentido, resaltan que, “lo único que importa destacar es la tendencia contraria a la temporalidad, durante este periodo de desarrollismo franquista y el relativamente bajo nivel en el que se sitúa en el momento de la llegada de la democracia”¹⁶⁰.

Separándose de los criterios marcados SOTO¹⁶¹, señala que el contrato se presume por tiempo indefinido y se establecen fuertes controles y garantías para el trabajador en caso de despido, lo que permitirá tutelar la estabilidad en el empleo e intensificar la protección legal del trabajador.

En conclusión podemos resumir las características de este periodo con respecto a las relaciones laborales como, un sistema de relaciones laborales fuertemente intervenido por el régimen, la inexistencia de sindicatos libres, al permitirse la existencia de un único sindicato, “Sindicato Vertical”, que tuvo como consecuencia la desvirtuación del sistema de negociación colectiva¹⁶², pues como ya quedó claro en los párrafos anteriores la prohibición de las asociaciones sindicales y representante de empresarios hacia de esta una pantomima dirigida por el régimen.

Estas limitaciones permitieron al Estado poder intervenir siempre que lo considerase necesario en aras del bien de la economía nacional, siendo un ejemplo de ello la imposición de los salarios de los trabajadores o la fuerte penalización del despido, manteniendo con ello la consideración de que los contratos de trabajo tenían un carácter indefinido. Otro de los aspectos característicos de este periodo fue la prohibición del ejercicio del derecho de huelga y del cierre patronal, manteniéndose lo que se denominó, “paternalismo estatal”, y un alto nivel de regulación en el mercado de trabajo.

¹⁶⁰ TOHARIA CORTÉS, L. (2002): “El modelo español de contratación temporal”, *Temas laborales*, n° 64, p. 119.

¹⁶¹ SOTO CARMONA, A. (2003): “Rupturas y continuidades en las relaciones laborales del primer franquismo (1938-1958)”, *Autarquía y mercado negro: el fracaso económico del primer franquismo; 1939-1959*, Op. cit., p 6.

¹⁶² PÉREZ DOMÍNGUEZ, C. (1994): “El sistema de Relaciones laborales en España: una revisión de la Historia reciente”, *Anales de Estudios económicos y empresariales*, n° 9, p. 274.

5.2. LA DEPURACIÓN DEL PERSONAL FUNCIONARIAL. NUEVA NORMATIVA DE FUNCIÓN PÚBLICA

El control absoluto que impuso la dictadura de Franco en todos los aspectos de la sociedad afectó también a la Administración Pública y, supondría la imposición de un nuevo régimen autoritario que significaría la vuelta a la situación existente en el año 1814 en la que se produjo la derogación de los derechos constitucionales. La consecuencia que supuso este giro al pasado fue la implantación de una mente simplificadora y la vuelta a un sistema de Función Pública regida por el binomio amigo/enemigo¹⁶³.

La Ley 10 de febrero de 1939 “de Responsabilidades Políticas”¹⁶⁴, ordenó que se realizase un expediente depurador similar al realizado por Fernando VII mediante la Orden de 30 de junio de 1814¹⁶⁵. Al contrario de las reformas precedentes, los funcionarios no presentaron ningún tipo de resistencia puesto que, “por primera vez en muchos años la clase política intervino en la organización burocrática con ímpetu devastador”¹⁶⁶, esta depuración tuvo como consecuencia la desmantelación de la Administración Pública¹⁶⁷. Los términos utilizados en esta Ley dejó patente la intención del nuevo régimen de terminar con la libertad ideológica que impregnaba la Constitución de 1931¹⁶⁸.

¹⁶³ GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): “Estatutos históricos de los Funcionarios Públicos de la Administración del Estado (1828-1963)”, Op. cit., p. 40.

¹⁶⁴ España, Ley de 9 de febrero de 1939, *Boletín Oficial del Estado*, de 13 de febrero, nº 44.

¹⁶⁵ España, Real Orden Circular de 30 de junio de 1814, respecto a la usurpación enemiga en varias dependencias de la Secretaría de Estado y del Despacho de Hacienda, 7 de julio de 1914, nº 95.

¹⁶⁶ NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, Op. cit., p. 333.

¹⁶⁷ SUAY RINCÓN, J. (1987): “La reforma de la Función Pública. Su impacto sobre la burocracia española”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 56, p. 518.

¹⁶⁸ En la Ley de 10 de febrero de 1939 expresa de forma contundente: “*Próxima la total liberación de España, el Gobierno consciente de los deberes que le incumben respecto a la reconstrucción espiritual y material de nuestra patria, considera llegados el momento de dictar una Ley de Responsabilidades Políticas, que sirva para liquidar las culpas de este orden contraídas por quienes contribuyeron con actos u omisiones graves a forjar la subversión roja, a mantenerla viva durante más de dos años a entorpecer el triunfo, providencial e históricamente ineludible del Movimiento Nacional*”.

Entre las novedades en materia de Función Pública que podemos resaltar de este periodo nos encontramos con la supresión de la inamovilidad de los funcionarios públicos mediante la aprobación de la Ley de 2 de marzo de 1939¹⁶⁹ que deja, “*en suspenso la inamovilidad, en cuanto a destinos, cargos y puestos de los Funcionarios de la Administración civil del Estado*”¹⁷⁰.

Con esta suspensión de la inamovilidad de los funcionarios, como señala GONZÁLEZ ANTÓN, se dio base legal a la destitución de todos los funcionarios que “habían” sido fieles a la II República y sustituirlos por los miembros fieles a su régimen, de forma “sui géneris”¹⁷¹.

Otra de las novedades que podemos resaltar de este periodo que se perduró desde 1936 a 1975, fue la creación de verdaderas Administraciones paraestatales, como fueron el Movimiento y el Sindicato Vertical, con ello se pagaron prebendas, pues su personal no se sometió a ningún proceso de selección para su ingreso, y con el tiempo adquirieron condición de funcionario público¹⁷² y el reconocimiento de la inamovilidad.

En lo referente al acceso a la Función Pública en este periodo fue regulado por lo establecido en el artículo 11 de la Ley del Fuero de los Españoles de 1945¹⁷³ en el cual se establece, “*todos los españoles podrán desempeñar cargos y funciones públicas según su mérito y capacidad*”.

¹⁶⁹ España, Ley de 2 de marzo de 1939, *Boletín Oficial del Estado*, de 3 de marzo, n° 62.

¹⁷⁰ En ella se establece que, “*La Administración Civil del Estado, como consecuencia de la guerra, se encuentra actualmente en situación de anormalidad, producida tanto por las numerosas bajas ocurridas en los distintos escalafones por la muerte gloriosa en los frentes de combate y por el execrable asesinato de nuestros mártires, como por las circunstancias derivadas de una justa depuración. Todo ello unido a la necesidad urgente de proveer a la reorganización de los servicios, aconseja que se confiera al Poder Público atribuciones amplias para poder destinar a los Funcionarios a los puestos y cargos que convenga y en que puedan dar el rendimiento más útil a los intereses supremos de la patria*”.

¹⁷¹ GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): “Estatutos históricos de los Funcionarios Públicos de la Administración del Estado (1828-1963)”, Op. cit., p. 40.

¹⁷² IBIDEM.

¹⁷³ España, Ley de 18 de julio de 1945, Fuero de los españoles, *Boletín Oficial del Estado*, de 18 de julio, n° 199.

Concretamente, en 1947 mediante la aprobación de la Ley de 17 de julio¹⁷⁴ se regulo con carácter general la oposición como forma de ingreso a la Administración civil del Estado, pero la particularidad de esta norma radicará en la reserva de plazas para los participantes y afectados por la Guerra Civil¹⁷⁵. Regulándose, posteriormente los sueldos y Plantillas que compondrían los Cuerpos Generales de los distintos Ministerios. También se aprobaron otras Leyes que hacían referencia a la Administración Pública, en concreto la Ley de 17 de julio de 1954 que recogía las situaciones administrativas y la Ley de incompatibilidades de 13 de mayo de 1955.

En el tiempo que duró este régimen, nos encontramos con dos tendencias perfectamente diferenciadas: en un primer momento, la Administración es dirigida por personal afín al nuevo régimen imponiendo su política de disciplina y una segunda tendencia, a partir de los años cincuenta y sesenta, donde se produce una relajación de esta férrea disciplina, y cuya característica más destacable sería el acceso de los denominados funcionarios técnicos¹⁷⁶.

5.2.1. EL DESARROLLO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN ESTE PERIODO

Mientras que España, tras la Guerra Civil, fue sometida por el nuevo régimen político a un aislamiento total, en el resto de países europeos y América del Norte, una vez superada la gran depresión de los años treinta y solucionado el grave conflicto bélico que se produjo en Europa y Asia (II Guerra Mundial)¹⁷⁷, se llevaron a cabo profundos cambios económicos y sociales que tendrían como resultado una intensa reforma de los derechos sociales y económicos. Esta evolución social fue el resultado de la aprobación

¹⁷⁴ España, Ley de 17 de julio de 1947, modifica la ley de 25 de agosto de 1939, sobre provisión de plazas de la Administración del Estado, *Boletín Oficial del Estado*, de 19 de julio de 1947, n° 200.

¹⁷⁵ La Ley de 1947 se expresa en los siguientes términos. “*El tiempo transcurrido desde el victorioso término de la Cruzada de Liberación Nacional permite suponer con fundamento que los Caballeros mutilados, ex cautivos por la Causa Nacional, familiares de víctimas de la guerra y el marxismo, a quienes interesaba estar al servicio del Estado, Provincia o Municipio y entidades relacionadas con los Servicios Públicos, han realizado ya en sus totalidad o por lo menos en gran mayoría su aspiración de tener una plaza o cargo que asegure económicamente su futuro de por vida.*”

¹⁷⁶ NIETO GARCÍA, A. (1967): “La retribución de los funcionarios Públicos en España”, Op. cit., p. 28.

¹⁷⁷ LLISSET BORREL, F. (1976): “Incidencia de la reforma de la política en la Administración Pública”, *Revista de Documentación Administrativa*, n° 172, p 10.

de nuevas Constituciones, en las que se incorporaron un mayor número de libertades y derechos, entre los que podemos incluir importantes avances en la consecución de derechos laborales, dando origen a lo que se ha denominado el Estado de Bienestar Social.

El Estado de Bienestar Social¹⁷⁸ llevaría aparejado la prestación de nuevos servicios y la concesión de un conjunto de derechos por parte del Estado a los ciudadanos como la educación, la sanidad, los derechos laborales, la negociación colectiva y derecho de huelga, entre otros. Estos derechos y mejoras en las condiciones de vida permitieron un desarrollo personal y profesional que repercutiría, por un lado, en el aumento de la calidad de vida de los ciudadanos y, por otro la mejora de la riqueza del país. Para el desarrollo de estos nuevos servicios y derechos se hizo necesario no solo un aumento de personal que prestase sus servicios en la Administración Pública, sino también una nueva estructura organizativa de los recursos humanos y un personal con mayor preparación.

Sin embargo, en España, al contrario del resto de Europa, el Estado de Bienestar tardaría en llegar al no poder hablarse de libertades al ser estas contrarias al sistema político implantado. Sería a mediados de los años sesenta, cuando el Estado abordará la idea de una mejora en la calidad de vida de los ciudadanos, los motivos que podemos alegar para que estos derechos y servicios tardasen tanto en ser desarrollados son principalmente dos. El primero por el férreo control que se aplicó durante los años cuarenta y cincuenta haciendo imposible el desarrollo del Estado de Bienestar Social y

¹⁷⁸ LLISSET BORREL, F. (1976): “Incidencia de la reforma de la política en la Administración Pública”, *Revista de Documentación Administrativa*, nº 172, p. 9, en este sentido especifica que: “la sociedad civil se mostró incapaz de hacer frente a los desequilibrios sociales y económicos aparecidos en la segunda mitad del siglo XIX, por lo que tuvo que abandonarse el principio de *laissez faire*, y el poder político hubo de responder al reto de las nuevas circunstancias, consecuencia de la revolución industrial, asumiendo la tarea de una auténtica reforma de las estructuras sociales y políticas”; así mismo también señala, “El Estado ya no será más mero guardián del orden público y garante aséptico de los derechos individuales y de la seguridad jurídica; el Estado expande sus fines al sector económico-social, se hace prestador de servicios Públicos y garantizador de los nuevos derechos sociales, que no pueden compaginarse con un abstencionismo estatal, sino que demandan una actividad creciente de la Administración Pública”. Esta última reseña hace referencia también a lo señalado por ENTRENA CUESTA, R. (1960): “Concepto y Clases de Estado de Derecho”, *Revista de Administración Pública*, nº 33, p 40.

con ello la aplicación de mejoras sociales y, el segundo por el aislamiento impuesto para que no se introdujeran en España ideas democráticas contrarias a la dictadura. En este sentido, se impidió que se produjese un desarrollo económico, social y cultural del país.

En este contexto y, ante los graves problemas económicos en los que está sumida España y sirva como ejemplo de ello la alta “tasa de paro”, llevo a iniciar al final de los años cincuenta y principio de los años sesenta una tímida apertura hacia el exterior, en concreto hacia Europa y el Norte de América. Esta apertura tendría repercusiones positivas generando, “nuevas expectativas sociales y económicas”¹⁷⁹. Según CANALES ALIENDE “se desarrollará en el Plan de Estabilización de 1959, impuesta de facto la OCDE al franquismo, supuso un cambio estructural múltiple de la realidad española”¹⁸⁰.

Este cambio, según el mismo autor, se manifestó en una transformación de la economía autárquica en una economía moderna, capitalista y de servicios, el paso de una sociedad rural a una sociedad urbana cada vez más actual y la necesidad de una reforma administrativa inspirada en el modelo francés evitando, como era lógico, todos los aspectos referentes a la democracia totalmente contraria a los principios del régimen impuesto en España en esta época.

En este periodo podemos resaltar dos fenómenos¹⁸¹ simultáneos que hicieron posible esta apertura de las fronteras españolas a otros países de nuestro entorno. En primer lugar por la necesidad de poner fin al aislamiento exterior e introducir cambios en las normas, que permitieran facilitar las relaciones con otros países y mejorasen las condiciones de vida de los ciudadanos, como eran los derechos de los ciudadanos. En tal sentido; en la Ley de Bases de 1963 se destaca que, “*El firme proceso de instauración de un Estado social y de Derecho que responda a los Principios del Movimiento*

¹⁷⁹ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 188.

¹⁸⁰ CANALES ALIENDE, J.M. (2013): “La Administración y la Función Pública durante la Transición política española”, *Res Pública: Revista de Filosofía Política*, nº 30, p. 81.

¹⁸¹ GONZÁLEZ ANTÓN, R. (1996): “Estatutos históricos de los Funcionarios Públicos de la Administración del Estado (1828-1963)”, Op. cit., p. 134.

Nacional había de reflejarse necesariamente en la Administración Pública en todas sus esferas y grados”.

En segundo lugar, el cambio generacional que se produce en la Administración que aportó una visión diferente a la heredada tras la Guerra Civil. Con nuevas preocupaciones y soluciones, la propia Ley de Bases en su punto II expresa, “*se echa de menos una ley moderna de Funcionarios que sea una respuesta adecuada a las necesidades actuales, que implante los modernos principios de organización de personal, responda a las exigencias de nuestra administración y, al mismo tiempo garantice, justa y equitativamente, los derechos de quien sirven”.*

En palabras de SUAY RINCÓN, “tras el agotamiento de las energías iniciales de la clase política triunfante de la Guerra Civil, el poder de los Cuerpos de élite comenzó una irresistible ascensión durante los años cincuenta, que se ve coronada en los principios de los sesenta con la conquista del poder político, llegándose a una auténtica burocracia o gobierno de burócratas, consumándose el viejo sueño de Bravo Murillo”¹⁸².

Con la llegada de esta nueva generación a la que se le denominó “tecnócratas”¹⁸³, se modernizó la Administración Pública mediante la inclusión de ideas innovadoras de organización de los recursos humanos “Management” y de la Ciencia de la Organización¹⁸⁴. El fin que se propuso con esta reforma fue la de dar solución a los

¹⁸² SUAY RINCÓN, J. (1987): “La reforma de la Función Pública. Su impacto sobre la burocracia española”, *Civitas, Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 56, p. 519.

¹⁸³ CANALES ALIENDE, J. M. (2013): “La Administración y la Función Pública durante la Transición política española (1975-1978): una aproximación y unas lecciones aprendidas”, *Revista Res Pública: Revista de Filosofía Política*, nº 30, p. 81.

¹⁸⁴ CASTILLO BLANCO, F. A. (1995): “Las políticas de Recursos Humanos en las Administraciones Públicas: consideraciones jurídicas generales”, VV. AA. *Los recursos humanos en las Administraciones Públicas*, (Director: Rodríguez Fernández, A.), Tecnos, Colección de Ciencias Sociales, Serie de Sociología, Madrid, p. 119, se expresa del siguiente modo “los grandes cambios de concepción sobre la burocracia pública se van a producir en la década de los sesenta. El impacto de la Ciencia de la Administración y, más concretamente, de la Teoría de la Organización, la apertura del país a la realidad de otros países occidentales y la propia adaptación de la Administración Pública a la sociedad cambiante, provocaron las oportunas reflexiones para la reforma de la función pública que culminaron con la Ley de Bases de 20 de julio de 1963 y su texto articulado. Con esta regulación se produce un cambio, a mi juicio, decisivo, de orientación en la estructuración de nuestra función pública”.

problemas de “anquilosamiento y desajuste que existía entre la Administración Pública y una sociedad que se evolucionaba y desarrollaba rápidamente”¹⁸⁵.

Ante esta tímida apertura social y económica, la Administración Pública empezó a desarrollar una mayor cantidad de actividades, pasando a convertirse en una “Administración prestadora de servicios”¹⁸⁶, que abarcaba aspectos políticos, sociales, culturales, deportivos, militares, etc.

Un inciso importante a tener en cuenta es que las decisiones que se tomasen en materia de Función Pública tenderían un efecto en la economía y la sociedad. En el primer caso, porque las retribuciones de los funcionarios, establecidas en los presupuestos del Estado sale del erario público y, en el segundo caso porque las reformas afectarán a las personas que prestan su servicio en la misma¹⁸⁷. En este sentido, la propia Ley de Bases de Funcionarios Civiles del Estado de 1963, en su punto tres aclara, “*mucho ha progresado en los últimos decenios la ordenación del factor humano en las empresas de todo género. La ciencia de la Organización ofrece nuevas soluciones a los difíciles problemas de selección, formación, estímulo y adecuación de las personas a sus específicas tareas en el cuadro empresarial. La incorporación de esos criterios al ámbito de la Administración Pública con las necesarias adaptaciones a las peculiares características*”.

¹⁸⁵ BELTRÁN VILLALBA, M. (1994): “Política y administración bajo el franquismo: la reforma administrativa y los planes de desarrollo”, Estudio/Worthing Paper 1994/53, Febrero, p 7; En el mismo sentido, NIETO GARCÍA, A. (1986): “Estudios Históricos sobre Administración y Derecho Administrativo”, INAP, Madrid, p 339; RECIO SÁEZ DE GUINOVA (2009): “El reto de la flexibilidad en el sistema Constitucional de Mérito de la Función Pública”, IX Congreso español de Ciencia Política y de la Administración, Repensar la Democracia: inclusión y diversidad, Málaga, 23 a 25 de septiembre, p. 9; PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del empleo público precario”, Editorial Lex Nova, Colección de Derecho Público, 1º Edición. Madrid, p. 25.

¹⁸⁶ SAINZ MORENO, F. (2003): “La Reforma administrativa en España”, VIII Congreso Internacional del CLAD sobre la reforma del Estado y de la Administración Pública, Panamá, 28-31 octubre, p. 2.

¹⁸⁷ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 213.

5.2.2. NECESIDADES DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Esta nueva realidad social, necesitará de una renovada Función Pública, con nuevas normas siendo necesario. Pues como aclara PUERTA SEGUIDO¹⁸⁸, realizar no solo una modernización de la misma, sino también aprobar medidas para mejorar la organización, el funcionamiento y personal de la Administración Pública, por la caótica situación de la misma en la década de los cincuenta.

Para la consecución de esta mejora en la Administración Pública, en 1956 se creó la Secretaría General Técnica por el Decreto-Ley de 20 de diciembre¹⁸⁹, adscrita a la Presidencia del Gobierno cuya misión sería la de centralizar todas las actividades para llevar a cabo las medidas adoptadas. Con este Decreto-Ley se iniciaría una reforma estructural, seguida por la necesidad de realizar una, “reforma encaminada al perfeccionamiento de la actuación administrativa realizado mediante las ciencias y técnicas administrativas”¹⁹⁰.

En 1960, auspiciada por López Rodó, se intento realizar una reforma en materia de personal mediante el Decreto de 21 de septiembre por el cual se ordenaría la elaboración de un censo de personal, con la intención de conocer el número de funcionarios que prestaban servicios en la Administración Pública¹⁹¹. En concreto, lo que se desprende de este Decreto es la necesidad de realizar un estudio de los problemas que presentaba el personal de la Administración Pública e conseguir realizar una reordenación de dicho

¹⁸⁸ PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del Empleo Público Precario”, Lex Nova, Colección de Derecho Público, p. 25.

¹⁸⁹ España, Decreto-Ley de 20 de diciembre de 1956, por el que se aprueba la Secretaría General Técnica de la Presidencia de Gobierno, *Boletín Oficial del Estado*, de 22 de diciembre de 1956, n° 357.

¹⁹⁰ PÉREZ OLEA, M. (1960): “La continuidad de la reforma administrativa”, *Revista Documentación Administrativa*, n° 29, p. 8; ROYO VILLANOVA, A. (1960): “La reforma Administrativa según Royo Villanova”, *Revista de Documentación Administrativa*, n° 29, p. 43, en ella especifica que, “este Decreto-ley que la constitución de esta Secretaría Técnica estaba especialmente dedicada a la reforma y perfeccionamiento de la organización y de la actividad administrativa”.

¹⁹¹ España, Decreto 1815/1960, de 21 de septiembre, por el que se dispone la formación de un censo del personal de la Administración Pública. *Boletín Oficial del Estado*, de 27 de septiembre de 1960, n° 232.

personal¹⁹². El órgano encargado de la realización de dicho censo será el recién creado Instituto Nacional de Estadística, a partir de este momento, este registro se actualizará de forma periódica y totalmente cada diez años.

Para la realización de este Estudio del personal, se clasificará al personal en cuatro grupos:

1. Personal en propiedad: *“Personal que desempeñe con título de propiedad y carácter de permanencia una plaza fija con dotación en los presupuestos correspondientes y perteneciente a un cuerpo o plantilla”*.

2. Personal interino: *“Personal que desempeña sin título de propiedad ni carácter permanente una plaza fija con dotación en los presupuestos correspondientes y perteneciente a un cuerpo o plantilla”*.

3. Personal eventual: *“Personal eventual no sometido a la Ley de Contrato de Trabajo, que desempeña su función sin título de propiedad ni carácter de permanencia y que no ocupe plaza con dotación presupuestaria perteneciente a un cuerpo o plantilla”*.

4. Personal laboral. *“Personal fijo o de plantilla al que le sea aplicable alguna reglamentación de trabajo de carácter general o especial, quedando expresamente excluido el personal obrero que tenga carácter transitorio u ocasional”*.

Posteriormente, podremos comprobar que esta clasificación del Personal de la Función Pública sería plasmada tanto en la Ley de Bases aprobada en 1963 como en el Decreto

¹⁹² En concreto en este Decreto se explican las razones de la importancia de la realización de este estudio del personal en los siguientes términos: *“Para poder estudiar, bajo múltiples aspectos, los problemas del personal del Estado y de sus entidades autónomas, de las entidades locales y la Organización Sindical, parece conveniente realizar un censo general de todos los Funcionarios y Empleados de tales organismos que comprenda no sólo los datos personales, sino el número y condiciones de los puestos de trabajo, elemento básico de esta amplia información”*.

de desarrollo de 1964 de la misma y manteniéndose casi invariable hasta la aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público de 2007.

Esta reforma se realizó en un contexto de paz social y política¹⁹³, impuesta por la dictadura, pues a pesar de la apertura del régimen hacia el exterior, la falta de libertades era patente. En concreto la sombra del intervencionismo no desaparecerá en la Función Pública al incluirse en la Ley Orgánica de 1967¹⁹⁴ el siguiente texto, *“todas las autoridades y Funcionarios Públicos deben fidelidad a los Principios del Movimiento Nacional y demás Leyes fundamentales del Reino, y prestarán, antes de tomar posesión de sus cargos, el juramento correspondiente”*.

La necesidad de realizar esta reforma también se basó en los problemas que presentaba la Función Pública en estos años, pudiendo destacar:

1. Proliferación de cuerpos de funcionarios con una normativa particular que impedía una política común. Según GARRIDO FALLA¹⁹⁵ en 1960 existían más de 200 Cuerpos y Escalas cuyo principal problema era la defensa de sus propios intereses frente al interés general. También se consideró necesario establecer la definición y especificación de las distintas funciones que deberán ser desempeñadas por cada uno de estos Cuerpos.
2. Inexistencia de un Cuerpo General Administrativo, pues en cada uno de los Ministerios existía distintos escalafones técnico-Administrativos con diferentes oposiciones.

¹⁹³ Pues así es declarado por la Ley de Bases en su apartado II, *“la legislación española de Funcionarios y necesidad de su revisión, “las circunstancias políticas de 1918 no permitían una revisión a fondo del régimen anterior. La agitación provocada por las Juntas revolucionarias de defensa, militares y civiles, que culminó en reiteradas huelgas de funcionarios, obligaron a don Antonio Maura, Presidente del Consejo a presentar a las Cortes, un estudio más reposado”*.

¹⁹⁴ España, Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967, *Boletín Oficial del Estado*, de 11 de enero, n° 9.

3. Lo desfasado de las situaciones administrativas: servicio activo, excelencia en sus diversas modalidades, supernumerario y suspensión, etc. hacía necesario una nueva clasificación de las mismas en atención de las nuevas necesidades que presenta el personal.

4. Incompatibilidades, la realización de una actividad en la Administración Pública sería incompatible con el desarrollo de cualquier cargo o profesión que menoscabe el cumplimiento de los deberes de los funcionarios.

5. Derechos económicos de los funcionarios. Existía un verdadero desorden en este sentido, según GARRIDO FALLA, “la tradicional tacañería de la Hacienda pública para con sus funcionarios terminó por hacer crecer en nuestro país, junto al sueldo de hambre de algunos funcionarios, privilegiados sectores de la Función Pública que podrían encontrarse, sin duda alguna, entre los mejores pagados de Europa”¹⁹⁶.

En la práctica estos bajos salarios percibidos por los funcionarios dieron lugar a las características más nocivas y perjudiciales del personal funcional que ya anotamos en el capítulo anterior e incluso perdura en nuestros días, estas son el incumplimiento del horario, la desidia en la realización de su trabajo y la realización de trabajos que rozaban lo prohibido por lo establecido en la Ley de Incompatibilidades.

Además, debido a estas rentas salariales insuficientes para cubrir las necesidades del personal, se estableció de forma colectiva el cobro de “tasas” para compensar los servicios realizados a los ciudadanos. Estas tasas se repartían como retribuciones a determinado grupo de funcionarios, llegando a establecerse una diferenciación entre “Funcionarios con tasas” y “Funcionarios sin tasas”.

¹⁹⁶ GARRIDO FALLA, F. (1985): “Reformas de la Función Pública”, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, Discurso leído el día 9 de febrero de 1985 en el acto académico de su recepción pública como Académico de número, Madrid, p. 49.

6. También debemos de referirnos a otros problemas no específicos de la Función Pública pero que tuvieron una importante influencia en la necesidad de realizar esta reforma, estos fueron:

a. El desarrollo económico del País, este fue el motor por el cual se generó la necesidad de aumentar el número de funcionarios, siendo además necesario que esta incorporación se realizase de forma más ágil y rápida.

b. La prestación de nuevos servicios tendrá como efecto la necesidad de nuevas titulaciones, poniendo de manifiesto el desajuste entre las necesidades reales y las demandas formales, dejando al descubierto la inadecuación de las plantillas orgánicas¹⁹⁷, el efecto que se producirá será el incremento de forma encubierta de la plantilla orgánica, mediante la contratación de personal eventual.

La consecuencia de lo descrito fue, la reforma la Administración Pública, con el fin de hacerla más competente y eficaz, adaptándola a la nueva realidad social que se estaba imponiendo, como quedó patente en el punto Dos del apartado I de la Ley de Bases de 1963 el cual especifica, *“la modernización de las estructuras y de las actuaciones halla su culminación en el perfeccionamiento del régimen aplicable a los Funcionarios Públicos, elemento humano que presta su aliento y su impulso creador a la gran empresa estatal. La clave de la eficacia de la administración radica fundamentalmente en la calidad de quienes la sirven y el acertado régimen de personal que tenga establecido”*.

Por ello se hizo necesaria la aprobación de un nuevo régimen jurídico, constituido por el nuevo Estatuto de la Función Pública que estuvo formado por las siguientes Leyes:

¹⁹⁷ PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del Empleo Público Precario”, Lex Nova, Colección Derecho Público, 1º Edición, p 41.

1. Ley de Bases de los Funcionarios Civiles del Estado de 1963¹⁹⁸, en la cual se autoriza al Gobierno la realización de un texto articulado previo informe de la Comisión Superior de Personal.

2. Este Texto articulado se aprobó mediante Decreto 315/1964, de 7 de febrero¹⁹⁹, que regulará las condiciones de empleo de los Funcionarios de la Administración del Estado.

3. Ley de Retribuciones de 1965²⁰⁰.

A continuación procederemos al estudio cada una de estas normas, prestando mayor interés a aquellos puntos que son clave en el desarrollo nuestra investigación.

6. LEY DE BASES DE LOS FUNCIONARIOS CIVILES DEL ESTADO

En el año 1963 se aprobó la Ley de Bases de los Funcionarios Civiles del Estado de 20 de julio, esta Ley constituida por once Bases, tres disposiciones finales y cuatro transitorias. Para su elaboración el legislador se basó en dos Estatutos estudiados con anterioridad, el Estatuto de Bravo Murillo de 1852 y el Estatuto de Maura de 1918, tal y como específica en su Exposición de Motivos. Esta nueva regulación tendrá como fundamentos²⁰¹:

1. Creación de la Comisión Superior de Personal, cuya misión será la de velar por la aplicación de esta Ley teniendo en cuenta los problemas de los funcionarios públicos, asumiendo como misión tareas consultivas, de organización y de

¹⁹⁸ España, Ley 109/1963 de 23 de julio, de Bases de los Funcionarios Públicos del Estado, *Boletín Oficial del Estado-Gaceta de Madrid* de 23 de julio, nº 175.

¹⁹⁹ España, Decreto 315/1964, de 7 de febrero, por el que se aprueba la Ley articulada de Funcionarios Civiles del Estado, *Boletín Oficial del Estado*, de 15 febrero de 1964, nº 40.

²⁰⁰ España, Ley 31/1965, de 4 de mayo, sobre retribuciones de los Funcionarios de la Administración Civil del Estado, *Boletín Oficial del Estado*, de 5 de mayo de 1965, nº 107.

²⁰¹ Para la realización de este apartado se ha seguido lo descrito por BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 190-191 PASSIM.

información preceptiva de proyectos y disposiciones relativas al personal, pudiendo proponer las medidas que estime oportunas en materia de Función Pública.

Con esta Comisión Superior de Personal según GARRIDO FALLA, “se intentó centralizar la política de personal, sobre todo al unificar los criterios en la aprobación de las plantillas orgánicas y clasificación de los puestos de trabajo”²⁰².

2. Unificación de los Cuerpos Generales de la Administración, para hacer la estructura de la Función Pública más ágil y sencilla a la vez que más eficaz en la selección y actuación de los funcionarios. Por ello la Ley de Bases divide a los Cuerpos Generales en: Técnico, Administrativo, Auxiliar y Subalterno, así mismo establece una división entre Cuerpos Generales y Cuerpos Especiales.

3. Modernización de las situaciones administrativas, reguladas en la Ley de 15 de julio de 1954²⁰³ que establecían solamente servicio activo, supernumerario y excedencias en tres modalidades (especial, forzosa y voluntaria). En la Base V regulará una ampliación de las situaciones administrativas en lo referente a la suspensión, manteniendo lo regulado en la Ley de 1954, permitiendo al Gobierno una ampliación de las mismas.

4. También se regularon las plantillas orgánicas y provisión de plazas por cada centro y dependencia, debiendo contener dichas plantillas los puestos de trabajo de que consten, obedeciendo a principios de productividad creciente, racionalización y mejor organización del trabajo y permitieran sin detrimento de la Función Pública, una reducción de plantillas, con la consiguiente disminución del gasto público. Siendo la Libre designación una excepción.

²⁰² GARRIDO FALLA, F. (1985): “Reformas de la Función Pública”, Op. cit., p. 53.

²⁰³ España, Ley de 15 de julio de 1954, sobre situaciones de los funcionarios Civiles del Estado, *Boletín Oficial del Estado*, de 16 de julio de 1954, n° 197.

5. Con respecto a las retribuciones de los funcionarios, se producirán modificaciones importantes en cuanto a los derechos retributivos pues en la Ley de Bases tenía como misión la unificación de los mismos. Esta unificación se llevaría a cabo mediante la propia Ley de Bases y la Ley de Retribuciones que se aprobó con posterioridad.

Pero la innovación más importante que presenta esta Ley de Bases de 1963, con respecto a este estudio, fue la de permitir, por primera vez, en la Función Pública la apertura a la contratación laboral en la Administración Pública, al establecer en la Base XI la figura de los funcionarios de empleo, *“podrán ser nombrados y separados libremente sin más requisitos que los establecidos en su caso por disposiciones especiales”*. Así como la figura de contratado en régimen de Derecho Administrativo.

La posibilidad de poder contratar a personal laboral tendrá carácter excepcional tal y como señala la propia Ley al poner límites a este tipo de personal cuando establece que será *“condición inexcusable que no sea posible, con la urgencia exigida por las circunstancias, la prestación del servicio por procedimiento legal”*.

Sin embargo, en realidad, la utilización de las figuras que se crearon en la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, con carácter excepcional como, el contratado laboral y los contratos en régimen de derecho administrativo se convirtieron en la regla dejando a un lado su excepcionalidad. El motivo de su éxito se basó, como hemos señalado anteriormente, en el desarrollo económico que supuso una mayor participación del Estado en otras parcelas de la vida de los ciudadanos. La prestación de estos nuevos servicios generó la necesidad de incorporar personal de forma urgente, sin poder esperar a la resolución de los lentos sistemas de selección.

Pero también tenemos que enunciar otros aspectos importantes del contenido de esta Ley como son:

1. La necesidad de contar con personal con cualificaciones especiales exigidas por la puesta en funcionamiento de nuevos servicios, un ejemplo de ello fueron la implantación de nuevas tecnologías (informática).

2. La falta de dotación presupuestaria y la necesidad de contención del gasto serian causas importantes del aumento en la utilización de este tipo de contratación, pues ante la limitación presupuestaria se procedía a la concesión de créditos extraordinarios para la contratación de personal. Para PUERTA SEGUIDO, estos motivos “permitieron flexibilizar las políticas de personal y produjeron una notable alteración de los sistemas de reclutamiento inspirados en los principios de mérito y capacidad, promocionando el ingreso en las Administraciones en base a las relaciones personales y el nepotismo”²⁰⁴.

3. La forma de nombramiento y cese sería otra de las innovaciones que presenta esta Ley pues el personal podrá ser nombrado y separado libremente sin más requisitos que los establecidos en su caso por disposiciones especiales.

4. En cuanto al personal interino el nombramiento del mismo deberá ser revocado cuando la plaza que desempeña sea provista por procedimiento legal.

5. En lo referente a la permanencia en el cargo de los funcionarios, “*se asegura a los Funcionarios de carrera el derecho al cargo y, siempre que el servicio lo consienta, la inamovilidad en la residencia*”, en la Base VII.

6. La Base IX, hace referencia a la inamovilidad de los funcionarios públicos al referirse al régimen disciplinario en concreto señala: “*la separación del servicio únicamente podrá aplicarse como sanción de las faltas muy graves, y la de traslado, por la comisión de falta grave o muy graves*”.

²⁰⁴ PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del empleo público precario”, Lex Nova, Valladolid, p. 41.

7. LEY ARTICULADA DE FUNCIONARIOS CIVILES DEL ESTADO

La Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 7 de febrero de 1964²⁰⁵, fue el producto de la Ley de Bases de 20 de junio de 1963 desarrollada por el Decreto de 314/1964 de 7 de febrero.

El intento de actualizar la Función Pública se basó en, “un deseo de permanencia y estabilidad, con el fin de reforzar el principio de seguridad jurídica y el de la confianza de los ciudadanos en las instituciones”²⁰⁶.

Siguiendo a CANTERO, esta norma “hace un reconocimiento expreso de la naturaleza administrativa de la relación y, a la vez, inicio de la desnaturalización del sistema, estableciendo la concepción unilateral del empleo público”²⁰⁷. Continúa aclarando la misma autora que dicha norma se inclinó por la naturaleza pública de la relación funcional al establecer al Derecho Administrativo como base legal de la relación entre la Administración y el personal que presta servicios en la misma, diferenciándola de la relación laboral²⁰⁸. Sería, esta regulación de la relación laboral por el Derecho Administrativo la que estableció la condición de personal estatutario, así como la unilateralidad de dicha relación.

En la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, nos encontramos con diversas innovaciones con respecto a los Estatutos analizados anteriormente, en concreto, por primera vez se establece una definición de funcionario, en su artículo 1º declara que, “*los Funcionarios de la Administración pública son las personas incorporadas a la misma por una relación de servicio profesionales y retribuidos, regulada por el Derecho Administrativo*”.

²⁰⁵ España, Ley Articulada de Funcionarios Civiles del Estado, aprobada por Decreto 315/1964, *Boletín Oficial del Estado- Gaceta de Madrid*, de 15 de febrero, nº 40.

²⁰⁶ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 194.

²⁰⁷ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p. 64.

²⁰⁸ IBIDEM.

Además en ella, se realizara una clasificación de los funcionarios atendiendo a su relación jurídica con la Administración, “Funcionario de carrera” o “Funcionario de empleo”, siendo establecida dicha clasificación en el artículo tercero, “*Los Funcionarios que se rigen por esta Ley pueden ser de carrera o de empleo*”.

A su vez se dividirían en funcionarios eventuales o funcionarios interinos, de tal forma que se producirá una fractura en el sistema de Función Pública, al admitir otras formas de relación laboral distinta a la funcionarial. También se permitió la posibilidad de contratar en régimen laboral, definiendo tal posibilidad en el artículo 7º, “*son trabajadores al servicio de la Administración Civil los contratados por ésta con dicho carácter, de acuerdo con la legislación laboral, que les será plenamente aplicable*”.

Este nuevo tipo de régimen jurídico en la Administración Pública permitió burlar los principios de mérito y capacidad, al ser discrecionales los nombramientos. Por lo que podemos asegurar que, “la ley de 1964 es el origen de la actual división del empleo público en personal laboral y funcionarial²⁰⁹”.

Como consecuencia de la clasificación incluida en esta ley, de funcionarios de carrera y funcionarios de empleo se producirá la primera fragmentación de personal en la Administración Pública, así como la aparición en la misma de trabajadores temporales incluidos en el régimen funcionarial.

7.1. FUNCIONARIOS DE CARRERA

Será funcionarios de carrera según el artículo 4 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, “*los que en virtud de nombramiento legal desempeñan servicios de carácter*

²⁰⁹ PARADA VÁZQUEZ, R. (1999): “La degeneración del Modelo de Función Pública”, *Revista de Administración Pública*, nº 150, p. 429; DEL SAZ CORDERO, S. (1995): “La laboralización de la Función Pública: del contrato laboral para trabajos manuales al contrato de Alta Dirección”, *Revista de Documentación Administrativa*, nº 243 (septiembre-diciembre), se refiere a esta ruptura en la p. 144 “con la Ley de Funcionarios del Estado de 1964 quedó definitivamente rota la unidad de régimen jurídico del personal de la Administración que veníamos refiriendo al administrarse una pluralidad de relaciones de servicio”.

permanente, figuran en los correspondientes plantillas y perciben sueldos o asignaciones fijas con cargo a las consignaciones de personal de los Presupuestos Generales del Estado”.

Al funcionario de carrera se le considero funcionario “típico” pues en esta figura se dan los requisitos fundamentales siendo estos:

1. Voluntariedad, la persona es libre de realizar su prestación de trabajo para la Administración Pública, es “imprescindible para considerar la situación jurídica del funcionario”²¹⁰.
2. Legalidad del nombramiento, acto necesario para que se produzca la relación jurídica. La legalidad se establece por el cumplimiento de lo regulado por la Ley o los Reglamentos.
3. Integración en plantillas administrativas, las plantilla orgánicas son una relación de puestos de trabajo, los funcionarios de carrera serán titulares de dichas plazas.
4. Profesionalidad, garantía de estabilidad y eficacia de la Administración Pública.
5. Intervención del Derecho Administrativo, la relación jurídico funcional se regula por el Derecho Administrativo.
6. Inamovilidad, en el Capítulo VI de este Ley se regulan los derechos de los funcionarios públicos, en concreto el artículo 63 declara la protección en el ejercicio de su cargo, asegurando el derecho al cargo y a la inamovilidad de la residencia.

²¹⁰ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 228.

7.2. FUNCIONARIOS DE EMPLEO: EVENTUALES E INTERINOS

Los funcionarios de empleo se dividían a su vez en funcionarios eventuales e interinos siendo regulados en el artículo 3 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, en los siguientes términos:

A. Los Funcionarios eventuales según el artículo 5.1 eran aquellos, “*quienes desempeñan puestos de trabajo considerados como de confianza o asesoramiento especial, no reservado a Funcionarios de carrera*”, y presentaban las siguientes características, nombramiento basado en la confianza, el puesto desempeñado no debía estar reservado a funcionario de carrera, nombrados y cesados libremente por el superior que los nombró y, por último, el carácter provisional o temporal de su relación con la Administración Pública.

B. Los Funcionarios interinos eran, “*los que, por razón de necesidad o de urgencia, ocupan plazas de plantilla en tanto no se provean por Funcionarios de carrera*”. Siendo las notas características de este tipo de funcionario establecidas en el artículo 104.1:

1. Condición inexcusable que por urgencia²¹¹ o necesidad²¹² no fuese posible la prestación de servicio por un funcionario de carrera. El nombramiento debía de estar justificado ante la Comisión Superior de Personal. Este tipo de funcionarios no podía ocupar puestos en los que se realicen servicios normales de la Función Pública.

²¹¹ Por urgencia podemos considerar la posibilidad de no poder realizar o prestar un servicio al ciudadano o que este se vea mermado en su calidad o eficacia, por ello la premura de contrata a un funcionario interino.

²¹² Por necesidad podemos entender la ausencia de funcionario de carrera que pueda desempeñar esta función en ese momento.

2. El funcionario interino para ser nombrado como tal debía reunir todos los requisitos exigidos para el ingreso en el Cuerpo a que pertenezca el puesto de trabajo así como ocupar una plaza de las incluidas en la plantilla correspondiente.

3. Percibir el salario correspondiente al Cuerpo al que pertenezca la vacante, al ser obligatorio que dicha plaza estuviese dotada presupuestariamente.

4. Debía cesar cuando la plaza vacante que ocupa fuese cubierta por un funcionario de carrera. La ocupación temporal de una plaza de funcionario de carrera no generaba derecho de permanencia al funcionario interino, en su nombramiento especificaba claramente al funcionario al que sustituye y el motivo de su ausencia.

5. En cuanto a la *Inamovilidad*, no le era reconocida pues, “*pueden ser separados libremente sin más requisito que los establecidos, en su caso, por disposiciones especiales*”, artículo 102, y el artículo 104 de la misma ley especifica como requisito fundamental que, “*no sea posible con la urgencia exigida por las circunstancias, la prestación del servicio por Funcionario de carrera*”.

7.3. LOS CONTRATADOS A RÉGIMEN DE DERECHO ADMINISTRATIVO

En la Ley de Funcionarios Civiles del Estado aparecen otras clases de personal, en concreto, los contratados en régimen de derechos administrativos y los trabajadores laborales. La utilización de este tipo de personal que tenía carácter de excepcionalidad y estaba limitado a la realización de tareas concretas de carácter no permanente. Tenía como objetivo principal la de aportar una mayor flexibilidad en materia de contratación de personal pero, por las propias limitaciones establecidas en la Ley hicieron que su utilización fuese lenta y compleja, pues se tenía que dar cuenta a la Comisión Superior de Personal, cuando el contrato superaba un año de duración y era necesaria la aprobación del Consejo de Ministros.

Para BARRACHINA el personal contratado en régimen de derecho administrativo fue, “una intromisión en los conceptos y principios propios de la Función Pública”²¹³.

Las características de esta clase de contrato eran por un lado la realización de trabajos específicos, concretos y de carácter extraordinario o de urgencia, y por otro que dicha colaboración tuviese una duración temporal motivada por el elevado volumen de trabajo que no pudiese ser atendido por el personal funcional adscrito al Ministerio o Departamento. En lo referente a sus retribuciones estas se realizaran con cargo de los presupuestos consignados en cada Departamento y debían de estar ser justificados.

7.4. CONTRATADOS LABORALES

En lo referente a los contratos laborales la Ley de Bases establece que, “*los trabajadores contratados por la Administración se regirán por el Derecho laboral*”. Esta definición fue poco desarrollada por la Ley de Funcionarios Civiles del Estado²¹⁴, pues sólo reconoce la posibilidad de utilización de este tipo de contratos previa autorización reglamentaria. La nueva forma de contratación por parte de la Administración Pública supuso una ruptura con la forma tradicional de acceder a la misma, pues hasta este momento los servicios prestados por la Administración eran desarrollados por los denominados “Funcionarios de carrera”.

Pero lo que más sorprende de la inclusión de esta nueva fórmula de contratación es como proliferó su utilización sobrepasando con creces las expectativas creadas. En concreto, el uso de los contratos de personal al servicio de la Administraciones Públicas en todas sus modalidades, de tal forma que lo excepcional se convirtió en regla y la regla en la excepción.

²¹³ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 251.

²¹⁴ Esta figura sería establecida en el artículo 7.1 de La Ley de Funcionarios Civiles del Estado, donde se define de la siguiente forma, “*trabajadores al servicio de la Administración civil los contratados por ésta con dicho carácter, de acuerdo con la legislación laboral, que les será plenamente aplicable*”.

Según PUERTA SEGUIDO²¹⁵, los motivos por los que se produjo la expansión de estos contratos fueron:

1. El desarrollo económico. Como hemos apuntado, la conversión de la Administración en una Administración de servicios, tuvo como consecuencia la necesidad de un número mayor de funcionarios públicos. Pero la lentitud del sistema de selección de personal y la imposibilidad de hacer frente a los nuevos servicios, justificó la utilización desproporcionada de la nueva posibilidad de contratación que ofrecía la Ley de Funcionarios Civiles de 1964.

2. La necesidad de contratación de nuevas titulaciones. No sólo se generó necesidad de más personal, también quedó patente la falta de personal cualificado para hacer frente al uso de nuevas técnicas, por ello fue necesaria la creación de nuevas estructuras, generadas a partir de estas nuevas figuras.

3. La falta de adecuación de las plantillas a las necesidades reales. Según se establece en la Ley de Funcionarios Civiles del Estado en su artículo 52.2, *“las plantillas habrán de ajustarse a las necesidades de los servicios, teniendo en cuenta principios de productividad creciente, racionalización y mejor organización del trabajo, que permitan, en su caso, y sin detrimento de la función pública, una reducción de la misma, con la consiguiente deducción del gasto público”*.

4. Una política presupuestaria, cuya mayor preocupación era la contención del gasto.

En este periodo la contratación laboral no fue muy utilizada por la Administración Pública, lo que sí proliferó fue la utilización de funcionarios interinos como podremos comprobar en el siguiente punto.

²¹⁵ PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del empleo público precario”, Lex Nova, Valladolid, p. 41.

8. LA CONTRATACIÓN TEMPORAL DE CARÁCTER EXTRAORDINARIO

La Ley de Funcionarios Civiles del Estado regulo la contratación temporal de funcionarios interinos pero no estableció ni límite en cuanto a la duración de la misma, ni el motivo por el cual se pudiese optar por este tipo de nombramiento. Estos aspectos serian desarrollados posteriormente por el Decreto 1742/1966²¹⁶, de 30 de junio, en el cual se estableció el límite de un año. Este Decreto recuerda en su Exposición de Motivos que, *“la Administración podrá contratar personal para la realización de tareas concretas y específicas de carácter no permanente en las circunstancias y con los requisitos que se determinen en las normas de desarrollo de esta Ley”*.

En la misma Exposición de Motivos refiere la excepcionalidad que la Ley de Bases confiere a este tipo de contratación, pues resalta su carácter no permanente, al establecer limitaciones a la realización de este tipo de contratos, *“para tareas concretas y específicas al carácter extraordinario o de urgencia y los de colaboración temporal a las exigencias y circunstancias especiales determinantes de que la función no pudiera ser atendida por Funcionarios de carrera, poniendo con ello de relieve que la causa de la contratación ha de ser el motivo de su cese y que, por lo tanto, éste ha de producirse cuando el trabajo específico y concreto se haya concluido o cuando las exigencias y circunstancias especiales que dieron lugar a los contratos de colaboración temporal hubiesen desaparecido”*.

De lo señalado en el párrafo anterior la contratación regulada en este Decreto tendría por objeto, la realización de trabajos específicos, concretos y de carácter extraordinario o de urgencia. En cuanto a la duración de dicho contrato no estableciendo límite temporal pudiendo ser prorrogados por un plazo no superior al de la mitad del fijado para su ejecución cuando medien causas justificadas a juicio de la Administración, siendo necesaria autorización de Ministro competente y la Comisión Superior de Personal.

²¹⁶ España, Decreto 1742/1966, de 30 de junio, por el que se regula la contratación de personal por la Administración Civil del Estado, *Boletín Oficial del Estado*, de 20 de julio de 1966, nº 172.

También será objeto de esta modalidad de contratación, la colaboración temporal en tareas de la respectiva dependencia administrativa en consideración del volumen de la gestión encomendada al Ministerio, Centro o Dependencia, cuando por circunstancias especiales de la función no puedan atenderse adecuadamente por los funcionarios de carrera de que disponga el organismo, la duración de este contrato no podrá ser superior a un año.

Por lo expresado en este apartado podemos concluir diciendo que el funcionario interino constituye la excepción mientras que el funcionario de carrera determina la base en la que se apoya la Función Pública en materia de personal.

En cuanto a los aspectos negativos que podemos destacar de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, serían los siguientes:

1. Se considera el punto de partida de la flexibilización de la Función Pública, como especifica RECIO SÁEZ, “al implantarse elementos de puesto de trabajo en el tradicional sistema de carrera, la homogenización corporativa funcionarial, la actualización del sistema retributivo, primeros atisbos de una clase directiva profesional en el seno de la Función Pública”²¹⁷, que serían potenciados, posteriormente, en la democracia y sobre todo tras la aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público.

2. Dio lugar a la aparición de un sistema dual, a la coexistencia de dos regímenes jurídicos distintos, uno de Derecho Público y otro de Derecho Privado, dando origen a numerosos problemas que han llegado hasta nuestros días²¹⁸.

²¹⁷ RECIO SÁEZ DE GUINOVA, J. M. (2009): “El reto de la flexibilidad en el sistema constitucional de mérito de la Función Pública española. Hacia un sistema de mérito flexible”, IX Congreso español de Ciencia Política y de la Administración, “Repensar la democracia: inclusión y diversidad”, Universidad de Málaga, http://www.aecpa.es/uploads/files/congresos/congreso_09/grupos-trabajo/area05/GT03/07.pdf, p. 10.

²¹⁸ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcionarial y contrato laboral”, Op. cit., p. 66.

3. La Ley de 1964 supone el inicio de la laboralización de la Función Pública, así como la desvirtuación del sistema funcionarial al no tener como, base en la selección del personal que presta servicios en la Función Pública, los principios de mérito y capacidad.

4. A pesar del intento de paralizar el uso abusivo de esta modalidad de contratación temporal, lo evidente es que esta clase de prácticas se afianzó de tal forma que ha llegado hasta nuestros días.

Para cerrar este capítulo y a modo de resumen podemos afirmar que los cambios producidos en el periodo estudiado en la Administración española podrían dividirse en varias fases, la primera con la aprobación del Estatuto de Maura en el cual hay un claro intento de separar la Administración de la política y que dicho Estatuto ha sido la norma que más tiempo ha regulado las relaciones laborales de la Administración con su personal. También podemos afirmar que a pesar del breve periodo de tiempo que duro la II República, el intento de mejorar la Función Pública y los derechos de lo Funcionarios fue importante.

En lo que respecta al periodo de la dictadura de Franco cabe resaltar la apropiación que el régimen imperante hizo de la Administración Pública, y sobre todo de la existencia de una Administración paralela que era realmente desde donde se dirigía el País. También resaltar la falta de negociación colectiva, pues el espacio que debería haber sido ocupado por los agentes sociales para el establecimiento de las relaciones laborales fue ocupado por el Estado, ejerciendo de esta forma un sistema paternalista de las relaciones laborales.

En 1975 finaliza la dictadura y se instaura como sistema político la democracia, con ella se producirá una transformación a todos los niveles, económica, social, cultural y laboral. Por ello en el siguiente Capítulo se expondrá las modificaciones que se produjeron en España tanto en el entorno laboral como en la Administración Pública, y sobre todo la importante incidencia de las reformas laborales en el Empleo Público.

9. RECAPITULACIONES

1. Lo que debemos resaltar es que la diferenciación entre Administración y partidos políticos se realizara en la una época liberal al ser esta tendencia política totalmente opuesta a la figura del funcionario fijo, por la pérdida de poder que suponía tanto para el Monarca como para el poder político. Con esta diferenciación se inicia un proceso de modernización de la Administración Pública.

2. Si el establecimiento de los principios de mérito y capacidad en las diferentes Constituciones dio origen a una Administración renovada la aparición del funcionario inamovible supuso el fin de la injerencia política en la Administración, dando a esta un carácter innovador con respecto a la estabilidad en el empleo de los funcionarios.

3. Con la aprobación del Estatuto de Maura el cual contenía por primera vez la inamovilidad de los funcionarios públicos y con el establecimiento de limitaciones al uso de las cesantía, se evoluciono a un Estado moderno con una Administración actualizada y con un personal que estrenaba una certidumbre inusual, estos elementos unidos deberían de haber proporcionado un desarrollo político, económico y social si precedentes en nuestro País.

4. Como sucedió en el siglo XIX a pesar de las reformas realizadas en 1918 y 1931, las cuales supusieron un progreso en cuanto a las expectativas del empleo con la llegada de la dictadura se realizó una nueva criba en el seno de la Administración Pública, pero en este caso aquellos que consiguieron un puesto en ella no tuvieron que vivir la incertidumbre del pasado pues durante más de cuarenta años sus puestos de trabajo no peligraron en atención a lo que se denominó “tranquilidad laboral”.

Sin embargo, como hemos expuesto, tras la Guerra Civil volveríamos al punto de partida, al pago de favores y prebendas mediante los puestos de la Administración Pública. La expropiación a la que fueron sometidos los funcionarios públicos, que prestaron servicio durante la II República, y la sumisión de la Administración al poder

político imperante en la época la hicieron prácticamente inoperante e inútil para el cumplimiento de su principal misión. Por ello el régimen construyó una pseudo administración que sería la que realmente administrara en este periodo, y sería la base para mantener la dictadura durante cuarenta años.

5. Al igual que sucedió en el siglo XIX tras la Guerra de Independencia, el nuevo régimen no tuvo amplitud de miras para establecer una Administración moderna acorde con el entorno mundial. La única visión que tuvo fue la creación de un régimen jurídico que podemos calificar de “desproporcional” pues instituía el predominio de la Administración Pública sobre el funcionario público dejando de lado los intereses o necesidades de los mismos.

6. A partir de los años sesenta con un estancamiento de la economía y con una sociedad que exige cambios en las estructuras del poder para adecuarlas a la realidad del momento se inicia un nuevo proceso de modernización y apertura hacia el exterior, en este contexto se aprueba la Ley de Funcionarios Civiles del Estado con el objetivo de modernizar la Administración y hacerla más eficaz y eficiente. También se intentará dar respuesta a la renovación que opera el régimen.

La posibilidad de contratación de carácter temporal por parte de la Administración aún siendo una propuesta innovadora, no tuvo mucha repercusión durante este periodo pues la posibilidad de contratación administrativa derivaba hacia esta posibilidad de contratación las necesidades que presentaba la Administración Pública en esta época.

7. Serán las reformas aprobadas durante este periodo las que nos servirán de base para definir los problemas que han aparecido en la actualidad, es decir una Función Pública dual, pues con la aparición del contratado laboral se pretendía hacer frente a las nuevas necesidades de la Administración Pública. De modo que ante la rigidez que presentaba la contratación de personal funcionario de carrera, se habilitó otra posibilidad mucho más “flexible” y rápida para atender estas necesidades demandadas por el desarrollo de la economía y de la sociedad del momento.

8. Como hemos apuntado, la nueva forma de contratación temporal no contemplaba limitación ni requisito alguno para su utilización, dejando tal posibilidad a la discrecionalidad de la contratación al Órgano competente para ello. Con esta puerta abierta, sin límites, se ponía otra vez en práctica el uso clientelar de los puestos de la Función Pública, es decir la vuelta a las desaparecidas “cesantías”.

FUENTETAJA Y PARADA, resumen en esta frase como debería de ser actualmente el comportamiento de los empleados públicos, “una burocracia profesional políticamente neutra es ciertamente un colchón que amortigua el fragor de la lucha política, una transacción inteligente entre dos valores igualmente democráticos, necesario para la propia supervivencia del sistema democrático”²¹⁹.

²¹⁹ PARADA VÁZQUEZ, R.; FUENTETAJA PASTOR, J. (2014): “Derecho de la Función Pública”, OPEN, Madrid, p 25.

Tabla 2. Características del periodo (1900-1936)

<p>Contexto político, social, económico más destacado del periodo</p>	<p>De 1900 a 1918.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Crisis económica, miseria generalizada. - Fuerte conflictividad social, levantamiento Funcionarios Públicos y huelgas generales 1917 y 1918. - Sociedad rural y analfabeta. <p>De 1923 a 1931.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Crisis política. Golpe de estado del General Primo de Rivera. - Leve recuperación económica, social y política. - Vuelta a la Conflictividad social y leve recuperación económica. <p>De 1931 a 1936.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Fragilidad política. - Crecimiento de la clase obrera. Desplazamiento de la población del campo a la ciudad. - Desarrollo de nuevas fuentes de energía.
<p>Legislación aprobada en este periodo de 1900 a 1936.</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Estatuto de Maura. <ul style="list-style-type: none"> - Ley de Bases de 22 de junio de 1918. - Real Decreto de desarrollo de 7 de septiembre de 1918. - Dictadura de Primo de Rivera. <ul style="list-style-type: none"> - Normas de Función Pública: <ul style="list-style-type: none"> - Orden de 17 de septiembre de 1923. - Decreto de 12 de octubre de 1923. - Normas de Derecho del Trabajo. <ul style="list-style-type: none"> - Código del trabajo 1 de septiembre de 1926. - II República. <ul style="list-style-type: none"> - Ley de Contratos de Trabajo - Constitución de 10 de diciembre de 1931.
<p>Pactos y Acuerdos entre los Agentes Sociales</p>	<p>No se produjeron acuerdos entre los agentes sociales durante este periodo.</p>

Fuente: Elaboración propia

Tabla 3. Características del periodo (1936-1975)

<p>Contexto político, social, económico y laboral más destacado del periodo</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Imposición de un Régimen autoritario. - Anulación de los derechos de los ciudadanos. - Desaparición de los sindicatos. - Fuerte represión social. - Economía estancada e intervenida, crisis económica y atraso social y graves problemas económicos. - Depuración de la Función Pública. - Creación de una Administración paraestatal. - Aislamiento con respecto al resto de países. <p>Segundo periodo de 1960 a 1975:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Aparición del Estado de Bienestar. - Tímida apertura al exterior. - Incipiente economía moderna, capitalista y de servicios. - Modernización de la Función Pública. - Apertura a la contratación laboral. - Inicio de la dualidad de regímenes jurídicos en la Función Pública.
<p>Legislación laboral aprobada en el periodo 1936-1975</p>	<p>1936: Fuero del Trabajo.</p> <p>1944: Ley de Contrato de Trabajo.</p> <p>1939: Ley de responsabilidades políticas.</p> <p>1945: Fuero de los españoles.</p> <p>1956: Plan de Estabilización.</p> <p>1963: Ley de Bases.</p> <p>1964: Ley de Funcionarios Civiles del Estado.</p> <p>1966: de Contratación temporal de la Administración del Estado.</p>
<p>Pactos y Acuerdos entre los Agentes Sociales</p>	<p>En este periodo de autarquía será el Estado el que establezca las condiciones de trabajo, solamente existe el Sindicato Vertical formado por empresarios y trabajadores.</p>

Fuente: Elaboración propia

CAPITULO III

DEL TARDO FRANQUISMO (1978) A LA APROBACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN (1978)

1. INTRODUCCIÓN

Con la muerte de Franco, en 1975, se abre un nuevo capítulo en la historia de España, un periodo de transición política, económica y social que tendrá como resultado la consecución de un Estado Social, Democrático y de Derecho tal y como establece en el Título Preliminar de la Constitución española de 1978.

La nueva Constitución señalaría tanto la forma que adoptaría el nuevo Estado como el conjunto de valores que moverían sus acciones, en concreto en el artículo 1.1 dispone que, *“España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político”*.

En el punto segundo se materializó la devolución al pueblo español de todos los poderes que le habían sido usurpados durante la etapa política anterior: *“La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado”*.

Pero esta nueva forma de Estado heredó una situación económica y social con numerosas dificultades, en concreto resaltamos las relacionadas con el mercado laboral y las establecidas en la Función Pública. No obstante, también tenemos que señalar las soluciones que se dieron para hacerles frente e intentar dar respuesta a los problemas que se plantean en los dos ámbitos laborales señalados. Debemos recordar que este difícil momento de la Historia de España tuvo una gran repercusión en la evolución de las relaciones laborales tanto en la empresa privada como en la Función Pública.

Como se desprende del capítulo anterior, las rigideces que presenta, por un lado, el mercado de trabajo español, y por otro, el Empleo Público, eran consecuencia de las normas aprobadas durante el periodo estudiado, en especial durante la época del franquismo, espacio de tiempo en el que adquieren su máximo desarrollo. Para el régimen político imperante en este momento, serían estas normas laborales y administrativas las propulsoras de la reducida tasa de desempleo existente en este periodo. Pero según VALDÉS²²⁰, dos son las circunstancias fundamentales que nos llevaron a tener una tasa de paro prácticamente inexistente, al haberse llegado cerca del pleno empleo, estos acontecimientos son:

1. La emigración de trabajadores españoles a otros países tanto de Europa como de América lo que supuso una exportación de los trabajadores parados hacia otros países, que permitió al régimen ocultar la realidad laboral de España y desarrollar la imagen de carencia de desempleo.
2. La inexistencia de datos estadísticos que proporcionaran una visión real de los datos sobre el empleo.

Nos podemos preguntar qué sucedió a partir de los años setenta para que la tasa de paro en España se elevara de forma tan significativa. Para dar respuesta tenemos que situarnos en el contexto económico y social de la época. Estamos ante una importante crisis económica que afectó a Europa y a Estados Unidos. Según, FERNANDEZ ARUFE²²¹, esta crisis se produjo fundamentalmente por diversos factores, entre los que debemos resaltar la influencia que tuvo la subida de precios de materias primas, en general, y del petróleo, en particular. Consecuentemente, esta crisis desembocó en la necesidad de reformar las estructuras de las relaciones laborales.

²²⁰ VALDES DAL-RÉ, F. (2007): “Las transformaciones de las fuentes del Derecho del Trabajo: una aproximación”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, Vol. 25, n° 2, p.12.

²²¹ FERNÁNDEZ ARUFE, J. E. (1982): “Política de empleo ante la crisis económica: la situación española”, *Revista de Economía Política*, n° 92, Sep.-dic., p. 169.

Además, en España junto con la grave crisis económica de 1973, se dieron otros dos factores particulares como fueron, la apertura económica española y la transición política, que propiciaron la aparición de una elevada tasa de paro sin precedentes hasta la fecha en nuestro país, en el periodo de tiempo comprendido entre 1964-1974. El nivel de desempleo pasó del 3% al 10%, En resumen, podemos señalar que algunos de los motivos que desencadenaron este aumento de nivel de desempleo en España durante los años setenta, fueron: la crisis económica, el éxodo de la población del campo a las ciudades, la incorporación de la mujer al trabajo y, el aumento de la población de jóvenes entre otros.

Otros motivos que ayudaron a agravar dicha crisis fueron el aumento excesivo de los salarios y la rigidez de la contratación que, como contrapunto, supuso un retraso en la destrucción de puestos de trabajo que se produjo de forma considerable por la influencia de los factores señalados con anterioridad²²².

Por todo lo señalado con anterioridad, podemos afirmar que, la repercusión de la crisis económica en el marco de las relaciones de trabajo fue la aplicación de una mayor flexibilización en las relaciones laborales. Pues, como indica CHÁVEZ RAMIREZ²²³, derribar de esta forma los obstáculos existentes que impedían la necesaria creación de empleo. Para la consecución de esta flexibilización se aprobaron por parte de legislador nuevas normas menos rígidas que permitan la creación de un mayor número de puestos de trabajo.

El nuevo contexto de relaciones laborales que se generó a partir de 1975, estaba formado la aparición de los nuevos actores entre los que nos encontramos, por un lado, con la legalización de las organizaciones sindicales y, por otro las organizaciones de empresarios, que tendrán por vez primera la posibilidad de realizar negociaciones colectivas en una situación de libertad y democracia, para la defensa y mejora de sus

²²² PÉREZ RODRÍGUEZ, C. (1994): “El sistema de Relaciones laborales en España: una revisión de la historia reciente”, Op, cit., p 276.

²²³ CHÁVEZ RAMÍREZ, P. I. (2001). “Flexibilidad en el mercado laboral: orígenes y concepto”, Aportes, Año VI, nº 17, p.57.

representado e, intervenir en el desarrollo de las relaciones laborales, consiguiendo con ello una mejora de las oportunidades de negocio en el marco de la libre empresa y en una economía de mercado.

Además, a pesar que el Gobierno cediera cierto poder a las partes que intervienen de forma directa en la negociación colectiva, mantuvo entre sus competencias importantes elementos como el establecimiento del Salario Mínimo Interprofesional y la regulación de los contratos de trabajo, dos aspectos que afectan directamente en la economía del país, pues dependiendo de la evolución de la misma este Salario Mínimo sufriría una mayor o menor subida.

En cuanto a la regulación de los contratos de trabajo el legislador procederá a la creación de nuevos tipos dependiendo de las “necesidades” que se generen en el mercado de trabajo así como de la evolución de la tasa de paro y la creación de empleo.

2. LA REFORMA LABORAL DE 1976: LA LEY DE RELACIONES LABORALES

Con la crisis económica de fondo, y una tasa de paro cada vez más elevada se aprueba la Ley de Relaciones Laborales de 1976²²⁴ en la que se suscribirá, por primera vez en una norma, la capacidad del contrato laboral indefinido²²⁵ para la consecución de la estabilidad laboral de los trabajadores²²⁶. Y como específica LAHERA y GARCÍA²²⁷ se estableció el principio de causalidad en la contratación laboral.

²²⁴ España, Ley de Relaciones Laborales, de 8 de abril de 1976 (artículo 15 consagra el principio de estabilidad en el empleo), *Boletín Oficial del Estado*, de 21 de abril de 1976, nº 96.

²²⁵ MARÍN CORREA, J. M. (2002): “La contratación Temporal”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, p. 51. Para este autor, “el calificativo <temporal> del contrato debería ser innecesario. Pues como explica la doctrina común, el contrato vitalicio es contrario a la naturaleza humana y a la libertad, aproximando al trabajador a la figura del esclavo. No es con tal significado con el que se utiliza la expresión <temporal>, sino, por el contrario, se trata de una circunstancia <vitanda> como contraría al derecho y a la aspiración de la llamada estabilidad o permanencia del contrato, aspiración innata de todo trabajador”.

²²⁶ AGUILERA IZQUIERDO, R. (2001): “El principio de <causalidad> en la contratación temporal”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, Derecho del Trabajo, nº 33, Apunta una separación entre contratos temporales estructurales y contratos temporales coyunturales, definiéndolos como: *contratos temporales estructurales*: “aquellos que responden al principio de causalidad”. *Los contratos*

En este sentido, en la Exposición de Motivos de la mencionada Ley, se establece limitaciones a la contratación temporal laboral estableciendo que, “*la duración indefinida como regla general de contrato de trabajo. Tan sólo en los supuestos que específicamente se detallan, el contrato tendrá duración determinada, reforzando el principio de estabilidad en el empleo...*”.

Así mismo, en la Ley de Relaciones Laborales aparecen recogidos una relación cerrada de los contratos que podían tener una duración determinada, estableciendo, los motivos o causas por las que se podrán utilizar. A estos contratos se les denominó contratos temporales estructurales o causales, a continuación se detallan sucintamente cada uno de ellos así como sus características:

1. Contrato de obra o servicio determinado, señalando una indemnización si el contrato tiene una duración superior a dos años.
2. Trabajos eventuales, cuando el trabajo no tenga carácter normal y permanente en la empresa, dejará a las ordenanzas laborales la fijación de la duración máxima.
3. Sustitución de trabajadores con derecho a reserva de puesto de trabajo, debiendo especificar el nombre y motivo de la sustitución.
4. Trabajos artísticos y deportes.
5. Aquellas actividades laborales que constituyan un trabajo temporal autorizado por disposición legal.

temporales coyunturales: “permiten la contratación temporal en relación con determinados trabajadores independientemente de la naturaleza, temporal o permanente, del contrato a desempeñar”. La función de este tipo de contratos es la de solucionar problemas económicos que se consideran pasajeros, p. 101; También se pueden definir como: “aquellos que se conciertan para satisfacer necesidades de la empresa, limitadas en el tiempo”, a los contratos de duración determinada estructural. En cuanto al contrato de duración determinada acausal se puede definir como: “Aquel cuya duración determinada no viene fundada en necesidades de tipo temporal”.

²²⁷ LAHERA FORTEZA, J; GARCÍA QUIÑONES, J. C. (2007): “La transformación de la contratación laboral, el trabajo a tiempo parcial y el despido”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, Vol. 25, nº 2, p. 40.

La situación generada por la crisis económica, por un lado, y el aumento progresivo de la tasa de paro, por otro, junto con lo poco realista de los objetivos planteados por la Ley de Relaciones Laborales, hicieron que el Gobierno aprobara nuevas medidas económicas que en escasos meses produjeron las primeras modificaciones de la Ley de 1976²²⁸.

En este sentido, el rigor que presentaba la Ley de 1976 con respecto a la posibilidad de contratación temporal hizo necesaria la aprobación de una norma que proporcionase una menor rigidez a la contratación temporal y aumentar así la contratación laboral, introduciendo en la misma cierta flexibilidad. Esta permisividad se produjo con la aprobación del Real Decreto-Ley 18/1976 de Medidas Económicas²²⁹ mediante el cual se desarrollaron, ‘medidas coyunturales’. Estas medidas permitieron a los empresarios contratar por tiempo determinado a trabajadores desempleados o que buscaban su primer empleo para cubrir cualquier puesto de trabajo en la empresa, con independencia si la relación laboral era de carácter temporal o permanente²³⁰.

En base a esta nueva legislación se permite la contratación temporal sin causa, siendo, por tanto, en la transición política, donde se impulsó una de las características más negativas de nuestro mercado de trabajo que es denominada por los expertos como ‘flexibilidad en el margen’. Este concepto fue desarrollado en el trabajo de TOHARIA en el año 2002²³¹ y en él se especifica que los trabajadores serán contratados por un periodo de tiempo determinado, quedando al margen de la protección de las normas básicas que regulan la estabilidad en el empleo, puesto que en ellas, la extinción de la relación laboral debe estar fundamentada en causas objetivas y no en la exclusiva voluntad del empresario.

²²⁸ TOHARIA CORTÉS, L. (2002): “El modelo español de contratación temporal”, *Temas Laborales*. n° 64, p. 117-139 PASSIM.

²²⁹ España, Real Decreto Ley 18/1976, de 8 de octubre, de Medidas Económicas, (artículo 11, modifica la ley anterior al permitir la contratación temporal no superior a 6 meses), *Boletín Oficial de Estado*, de 11 de noviembre de 1976, n° 244.

²³⁰ AGUILERA IZQUIERDO, R. (2001): “El principio de <causalidad> en la contratación temporal”, Op. cit., p.100.

²³¹ TOHARIA CORTÉS, L. (2002): “El modelo español de contratación temporal”, *Temas Laborales*. n° 64, p. 126.

Esta tendencia será confirmada por los Pactos de la Moncloa de 1977²³², que establecía modificaciones a la Ley de Relaciones Laborales y el Real Decreto de 18/1976²³³ de desarrollo de dichos Pactos. La mencionada norma abre la contratación temporal a dos de los colectivos más afectados por el desempleo, estos son los jóvenes en búsqueda de primero empleo y a los parados perceptores del subsidio de desempleo.

El Real Decreto-Ley 3280/1977²³⁴, en su articulado no especifica si las actividades a realizar debían tener una naturaleza temporal dentro de la actividad productiva de la empresa, lo que supuso una contraposición con la Ley de Contratos de Trabajo de 1976, haciendo que el empresario se inclinase de forma preferente por este tipo de contratación.

Esta apertura de los contratos de trabajo de duración determinada, “confirmaron la posibilidad de utilizar la temporalidad del vínculo contractual, como incentivo para la generación de empleo, sin necesidad de someter la formalización de esos contratos a la regla de causalidad”²³⁵. Durante el año 1978 la aprobación de diferentes Decretos consolidaron la tendencia hacia la utilización de la contratación temporal, en especial, para los contratos temporales de desempleados y jóvenes.

El hecho de penalizar la conversión de contratos temporales en fijos, pudo ser causa de la consolidación de la denominada ‘cultura de la temporalidad’ que TOHARIA define como, “aquella que lleva a las empresas a recurrir a los contratos temporales sin plantearse si realmente le interesa o no”²³⁶.

²³² Pactos de la Moncloa, de 25 de octubre de 1977.

²³³ España, Real Decreto 18/1976, Sobre medidas económicas, *Boletín Oficial del Estado*, de 11 de octubre de 1976, n° 244.

²³⁴ España, Real Decreto 3280/1977, de 9 de diciembre, por el que se dicta normas sobre derecho de bonificación de las cuotas de la seguridad social, *Boletín Oficial del Estado*, de 26 de diciembre de 1977, n° 308.

²³⁵ AGUILERA IZQUIERDO, R. (2001): “El principio de <causalidad> en la contratación temporal”, Op. cit., p. 100.

²³⁶ TOHARIA CORTÉS, L. (2002): “El modelo español de contratación temporal”, *Temas Laborales*, n° 64, p. 138.

Las normas que hemos señalado en este apartado son anteriores a la aprobación de la Constitución de 1978, en cuanto dicha norma fue de aplicación se hizo necesaria la adecuación de las normas laborales mismas, pues se tendría que dirigir las relaciones laborales a los postulados y directrices que contiene la nueva Constitución, por este motivo en el siguiente apartado se analizaran aquellos artículos que consideramos tienen una mayor incidencia en dichas relaciones, sobre todo aquellos que establecen los principios de pleno empleo y la aprobación mediante Ley de un Estatuto de los Trabajadores.

3. CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978, DEMOCRATIZACIÓN DE LAS RELACIONES LABORALES

El 31 de octubre de 1978 se aprueba por las Cortes Generales la Constitución Española²³⁷, norma suprema del ordenamiento jurídico español. La publicación de la Constitución supuso el inicio de la formación de un marco democrático de las relaciones laborales.

En sus artículos se regulan aspectos que afectan al Derecho del Trabajo y al Sistema de relaciones laborales que, junto con los Tratados Internacionales, el Derecho Comunitario, las Leyes, Convenios Colectivos, la Costumbre y los Contratos libremente firmados, constituyen las fuentes del Derecho Laboral.

En su artículo 35.1 se expone que, *“todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo”*, en el apartado segundo del mismo artículo se hace constar que, *“la ley regulará un estatuto de los trabajadores”*.

²³⁷ España, Constitución Española de 27 de diciembre de 1978, *Boletín Oficial del Estado*, de 29 de diciembre de 1978, n° 311.

En el artículo 40 de nuestra Constitución podemos encontrar un doble compromiso respecto del empleo, por un lado, el desarrollo de una política orientada al pleno empleo adoptando para ello, medidas que generen puestos de trabajo y, de no ser posible crear empleo, proteger a aquellos trabajadores que hayan perdido la ocupación, mediante la prestación de protección por desempleo. En este sentido el artículo 40.1 se expresa en los siguientes términos: *“Los poderes Públicos promoverán las condiciones favorables para el progreso social y económico y para una distribución de la renta regional y personal más equitativa, en el marco de una política de estabilidad económica. De manera especial realizarán una política orientada al pleno empleo”*.

Por último, otro de los aspectos señalados en la Constitución española es que serán los poderes públicos los responsables de dictar la política de empleo. Así, el artículo 3 de la Ley Básica de Empleo de 1980 recuerda que, *“la ejecución de la política de empleo es misión del Gobierno”*.

La necesidad de adecuar las relaciones laborales a los parámetros constitucionales, y en respuesta a lo mandado por la misma en el apartado 2 de su artículo 35 el cual señala, *“La ley regulará un estatuto de los trabajadores”*, en el año 1980 fue aprobado el Estatuto de los Trabajadores ²³⁸, en el apartado siguiente profundizaremos en su contenido y en la repercusión que ha tenido en el establecimiento de las relaciones laborales en este periodo y sobre todo la importancia que tuvo para la implantación de la contratación laboral temporal tanto en el ámbito de la empresa privada como en la Administración Pública.

4. ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

Del Estatuto de los Trabajadores podemos destacar, entre otros, el artículo 15.1 donde se expone que, *“el contrato de trabajo se presume concertado por tiempo indefinido”*. No

²³⁸ España, Ley 8/1980, Estatuto de los Trabajadores, de 10 de marzo de 1980. *Boletín Oficial del Estado*, de 14 de marzo de 1980, n° 64.

obstante, podrán celebrarse contratos de duración determinada, abriendo dos vías de contratación.

La primera vía es la contratación ordinaria o estructural, al estar ligadas a las actividades de la empresa de carácter puramente temporal, tal y como establecía la Ley de Relaciones Laborales de 1976.

Sin embargo, al igual que la Ley de 1976, el Estatuto de Trabajadores permite al Gobierno establecer las medidas de fomento al empleo necesarias para determinados colectivos como son los *“trabajadores de edad avanzada, con capacidad laboral disminuida y los jóvenes que accedan al primer empleo”*. Al ser los más afectados por el desempleo.

Los contratos estructurales establecidos en el Estatuto de Trabajadores son definidos en el artículo 15, en el que se regula la duración del contrato de trabajo, *“el contrato de trabajo podrá concertarse por tiempo indefinido o por una duración determinada”*. Podrá celebrarse contratos de duración determinada, para la realización de una Obra o Servicio determinado, por Circunstancias del Mercado, con una duración máxima de seis meses en un periodo de doce meses, en el supuesto de acumulación de tareas, exceso de pedidos y razones de temporada en este tipo de contrato se debe especificar la causa en el contrato de trabajo y el contrato de trabajo de sustitución de trabajadores, con derecho a reserva de puesto de trabajo, especificando nombre y causa de la sustitución.

En este mismo artículo 15 podemos encontrar las garantías para que no se produzca un abuso en la utilización de contratación temporal. Estas garantías son:

1. Adquisición de la calidad de trabajador fijo, cuando el trabajador no hubiera sido dado de alta en la Seguridad Social, con independencia del tipo de contrato utilizado.
2. Se presumirán por tiempo indefinido los contratos temporales celebrados en fraude de ley.

3. Notificación por parte de los empresarios a los representantes legales de los trabajadores de los contratos realizados de acuerdo con las modalidades existentes de contratación determinada.

4. Los convenios colectivos podrán establecer requisitos dirigidos a prevenir los abusos en la utilización sucesiva de la contratación temporal.

Otra garantía que presenta este artículo para los trabajadores, es el régimen de derechos y deberes que deberán de ser iguales a los que se disfruten en un contrato de duración indefinida.

Además, el legislador no ha perdido la tendencia a consagrar la duración indefinida de los contratos pues, en el desarrollo del artículo 15.1 del Estatuto realizado por el Real Decreto 2303/1980²³⁹ se establecen límites al abuso de los contratos temporales de naturaleza ‘estructural’, siendo necesario denuncia previa cuando tengan una duración superior a un año o sean firmados en fraude de ley, convirtiéndose de este modo automáticamente en contratos indefinidos.

Por su parte, en el artículo 40 de la Constitución española, como se ha señalado anteriormente, establece que los poderes públicos, “*realizarán una política orientada al pleno empleo*”. Haciendo la misma referencia el artículo 17.3 del Estatuto de los Trabajadores dispone que, “*las medidas a las que se refieren los párrafos anteriores se orientarán prioritariamente a fomentar el empleo estable de los trabajadores desempleados y la conversión de contratos temporales en contratos por tiempo indefinido*”.

La segunda vía se corresponde con la contratación excepcional o coyuntural extraordinaria. Esta modalidad de contratación produjo una flexibilidad externa que dio

²³⁹ España, Real Decreto de 17 de octubre de 1980, sobre aplicación del Estatuto de Trabajadores en materia de contratación temporal artículo 15.1, 1980, *Boletín Oficial del Estado*, de 29 de octubre de 1980, nº 260.

como resultado, una modernización de las relaciones laborales y un ajuste de las necesidades empresariales de empleo a los cambios del mercado²⁴⁰.

El artículo 17.3 del Estatuto de Trabajadores apoya la aparición de contratos temporales ‘coyunturales’, al expresarse de la siguiente forma, *“El Gobierno podrá regular medidas de reserva, duración o preferencia en el empleo de grupos específicos de trabajadores que encuentren dificultades especiales para acceder al empleo. La regulación de la misma se hará previa consulta a las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas, estarán orientadas a fomentar el empleo estable de los trabajadores desempleados y la conversión de contratos temporales en contrato indefinido”*.

Por tanto, se admite la contratación temporal, sin necesidad que las tareas a desempeñar estén ligadas a las actividades temporales de la empresa, como establece el Real Decreto 18/1976²⁴¹ de Medidas Económicas. Al igual que las leyes anteriores a su aprobación, el Estatuto de los Trabajadores deja libertad al Gobierno para regular estos contratos temporales coyunturales, como medida para fomentar la contratación y luchar contra el desempleo y, en consecuencia, flexibilizar el mercado laboral para determinados colectivos.

La aprobación del Estatuto de los Trabajadores fue el inicio del establecimiento de las nuevas relaciones laborales entre sindicatos y empresarios, y la necesidad de crear las estructuras políticas y sociales en España tras el proceso de transición política en 1975, generando la oportunidad de establecer las bases futuras de las negociaciones entre los interlocutores sociales. A este proceso de dialogo le podemos denominar ‘concertación social’²⁴².

²⁴⁰ INAP (2005): *Informe de la Comisión para el estudio del Estatuto Básico del Empleado Público*. Madrid, p. 16.

²⁴¹ España, Real Decreto 18/1976, Sobre medidas económicas, *Boletín Oficial del Estado*, de 11 de octubre de 1976, nº 244.

²⁴² Hay que distinguir entre concertación social y diálogo social, para poder comprender la diferencia entre los Acuerdos adoptados. Entendemos por Concertación social, “una actividad de negociación, de decisiones estratégicas, encaminadas a la obtención de acuerdos conjuntos. Supone una negociación

5. LA IMPORTANCIA DE LA CONCERTACIÓN SOCIAL

La concertación social ha pasado por diferentes etapas o fases²⁴³, firmándose importantes acuerdos y pactos sociales²⁴⁴ que supusieron la aprobación de diferentes reformas laborales relativas al fomento del empleo, en un contexto de crisis económica, de transición política y consolidación de la democracia, por ello a continuación detallaremos aquellos acuerdos que tuvieron una influencia en el desarrollo de las relaciones laborales durante este periodo.

5.1. ACUERDOS SUSCRITOS

En 1979 se firma el Acuerdo Básico Interconfederal²⁴⁵. Este Acuerdo fue considerado como una declaración de intenciones pues en él se exponen ideas y recomendaciones al Gobierno en cuanto a temas de relaciones laborales, además serviría de base para la elaboración del Estatuto de Trabajadores.

Otro acuerdo importante fue el Acuerdo Marco Interconfederal²⁴⁶, que tuvo como objetivo principal el mantenimiento y creación de puestos de trabajo, siendo el diálogo entre empresarios y trabajadores el instrumento ideal para su consecución²⁴⁷. Para luchar contra el desempleo, este acuerdo contempla medidas dirigidas a la contención salarial,

política explícita o implícita a tres bandas, con la participación del Gobierno”. “Supone un mecanismo de adopción de decisiones políticas legitimadoras de la actuación del Gobierno, los Agentes Sociales expresan su voluntad, manifestando el carácter democrático de la futura normativa”, “Tiene una función pacificadora de sus efectos en el contexto social y político, supone la “Paz Social”.

²⁴³ PÉREZ INFANTE, J. I (2009): “La concertación y el diálogo social en España: 1977-2007”, Pasado y Memoria, *Revista de Historia Contemporánea*, n ° 5. Divide la historia de la concertación social en diferentes fases, en concreto tres, en este capítulo se hace referencia a la 1º de ellas que contempla el periodo entre 1977-1986, p. 43.

²⁴⁴ GARCÍA ARCE, M. C. (2002): define diálogo social o pacto social como “aquel que tiene como objeto decisiones de la competencia de los participantes del mismo carácter, pero se restringe a una nueva comunicación o intercambio sobre las mismas causas. Canalizar y hacer circular adecuadamente la información entre los sujetos que dialogan”.

²⁴⁵ Acuerdo Básico Interconfederal, (IBI), firmado el 10 de julio de 1979, entre UGT y CEOE.

²⁴⁶ Acuerdo Marco Interconfederal, (AMI), firmado el 5 de enero de 1980 por la CEOE y UGT.

²⁴⁷ MONTOYA MELGAR, A. (1983): “El pacto social sobre empleo y sus instrumentos jurídicos”, Texto actualizado de la Ponencia expuesta por el autor en el II Encuentro Iberoamericano de Relaciones Laborales y de Seguridad Social y Organización Institucional del Trabajo, Madrid, 15-18 de marzo, *Anales del Derecho*, n° 4, p. 9

restricción de horas extraordinarias, incrementar la inversión y la productividad, proponiendo la jubilación anticipada a los sesenta y cuatro años. Pero estas medidas no fueron suficientes dado el escenario de ajuste de la economía española, que supuso la elevación de la tasa de paro en 1981 al 15%.

Por este motivo, los agentes sociales consideraron necesaria una reforma profunda de la política de empleo. Para ello, el 9 de junio de 1981 se firmó el Acuerdo Nacional sobre Empleo, que estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 1982. La presencia del Gobierno en la firma de este acuerdo permitió su impulso mediante la aprobación de diferentes Decretos²⁴⁸ desarrollados a lo largo del año 1981.

Este fue el primer acuerdo firmado entre los sindicatos más representativos UGT y CCOO, la Patronal representada por la CEOE y el Gobierno (UCD). También sería la primera vez que un Gobierno reconocía a los interlocutores sociales como agentes necesarios para luchar contra la crisis económica y hacer un frente común para sacar a España de la misma.

En consecuencia, este Acuerdo, según PÉREZ INFANTE²⁴⁹, se podría considerar como un pacto de concertación social, suponiendo para los diferentes agentes sociales la renuncia a la confrontación. De este modo, se aparcen los intereses individuales para hacer frente a la reducción de desempleo y protección a los desempleados.

Entre los objetivos que se planearon en el Acuerdo de 1981 podemos resaltar, por la relación que tiene con el tema central de esta investigación, por un lado el de detener el creciente aumento del desempleo y fomentar el empleo, y, de otro, la regulación de

²⁴⁸ España, Real Decreto 1361/1981, de 3 de julio, sobre contratos de trabajo en Prácticas y para la formación de jóvenes trabajadores, *Boletín Oficial del Estado*, de 11 de julio de 1981, nº 165; Real Decreto 1362/1981, de 3 de julio, sobre contratos de trabajo a tiempo parcial, de 11 de julio de 1981, *Boletín Oficial del Estado*, nº 165, de 11 de julio de 1981; Real Decreto 1363/1981, de 3 de julio, por el que se autoriza la contratación temporal como medida de fomento al empleo, de 3 de julio, *Boletín Oficial del Estado*, nº 165 de 11 de julio de 1981.

²⁴⁹ PÉREZ INFANTE, J. I (2009): “La concertación y el diálogo social en España: 1977-2007”, Pasado y Memoria, *Revista de Historia Contemporánea*, nº 5, p. 52.

empleo y el desarrollo del Estatuto de Trabajadores. Para ello, se establecen diferentes medidas como incentivar la contratación laboral mediante la moderación salarial, el fomento al empleo o protección a los desempleados.

En el año 1983 se firma el Acuerdo Interconfederal por los dos sindicatos mayoritarios, UGT y CCOO, y la CEOE. Su contenido y objetivos son similares a los firmados en el Acuerdo Marco Interconfederal de 1980. Entre los objetivos destaca el de impulsar la negociación colectiva para sustituir la antigua norma laboral de Convenios Sectoriales.

5.2. REGULACIÓN UNIFICADORA DE LA CONTRATACIÓN TEMPORAL

Con la intención de unificar todos los contratos de fomento al empleo en una sola norma y con el objetivo de hacerlos más eficaces y, así, intentar reducir la tasa de desempleo, que en este periodo, se sitúa aproximadamente en un 16%, se aprobó el Real Decreto 1445/1982²⁵⁰ mediante el cual se prorrogan los contratos de fomento al empleo dictados en desarrollo a lo establecido en el Estatuto de Trabajadores y la Ley Básica de Empleo de 1980.

Por su parte, el Real Decreto 3887/1982²⁵¹ reduce la duración máxima de contratación temporal a dos años y la duración mínima pasa a ser de seis meses. También, se modifica el límite de contratación temporal al número de trabajadores en plantilla fijos del centro de trabajo. Este tipo de contratación temporal se irá prorrogando anualmente, ejemplo de ello es el Real Decreto 3236/1983²⁵².

Serán estas primeras normas las que establecerán las características del modelo de contratación que intentarán terminar con las rigideces heredadas del anterior régimen,

²⁵⁰ España, Real Decreto 1445/1982, de 25 junio de 1982, regula diversas medidas de fomento al empleo, *Boletín Oficial del Estado*, de 1 de julio de 1982, n° 156.

²⁵¹ España, Real Decreto 3887/1982, de 29 de diciembre, modifica al Real Decreto 1445/1982, *Boletín Oficial del Estado*, de 31 de diciembre de 1982, n° 314.

²⁵² España, Real Decreto 3236/1983, de 21 de diciembre, prorroga la vigencia de la Sección 1.A del Capítulo II del Real Decreto 1445/1982, *Boletín Oficial del Estado*, de 31 de diciembre de 1983, n° 313.

mediante la utilización, no justificada, de la contratación temporal como única forma de resolver el problema de la elevada tasa de paro²⁵³.

Con el objetivo de comprender mejor la información recogida en los epígrafes anteriores se ha elaborado la tabla nº 4, con las características más relevantes de la reforma laboral que tuvieron lugar entre 1976 y 1984. En ella destacamos los cambios producidos en el marco político, social y económico de la época, así como la legislación más importante sobre el tema base de este estudio y que han sido ampliamente desarrolladas en los párrafos anteriores. Asimismo, se presentan los acuerdos de empleo firmados entre los Interlocutores Sociales para luchar contra el elevado índice de desempleo.

²⁵³ INAP (2005): *Informe de la Comisión para el estudio del Estatuto Básico del Empleado Público*. Madrid, p. 16.

Tabla 4. Características de la reforma laboral (1976-1983)

<p>Contexto político, social, económico y laboral más destacado del periodo</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Crisis económica de los años 70: Crisis del petróleo y de materias primas. - Transición Política y consolidación de la democracia. - Fuerte aumento del desempleo producido a consecuencia de: <ul style="list-style-type: none"> - El éxodo de la población del campo a las ciudades. - Incorporación de la mujer al trabajo. - Aumento de la población joven. - Necesidad de flexibilizar el mercado laboral, se regula por primera vez el contrato indefinido como regla general, establecimiento del principio de causalidad de la contratación laboral.
<p>Legislación laboral aprobada en el periodo 1976-1983</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 1976: Ley de Relaciones Laborales. - 1976: RDL 18/1976 de Medidas económicas. - 1977: RDL 3280/1977. - 1978: Constitución Española. - 1980: Estatuto de los Trabajadores. Ley 8/1980 - 1980: RD 2303/1980. - 1982: RD 1445/1982 y RD 3887/1982. - 1983: RD 3236/1983.
<p>Pactos y Acuerdos entre los Agentes Sociales</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 1977: Pactos de la Moncloa. - 1979: Acuerdo Básico Interconfederal (IBI). - 1980: Acuerdo Marco Interconfederal (AMI). - 1981: Acuerdo Nacional sobre el Empleo (ANE). - 1983: Acuerdo Interconfederal (AI). - 1984: Acuerdo Económico y Social (AES).

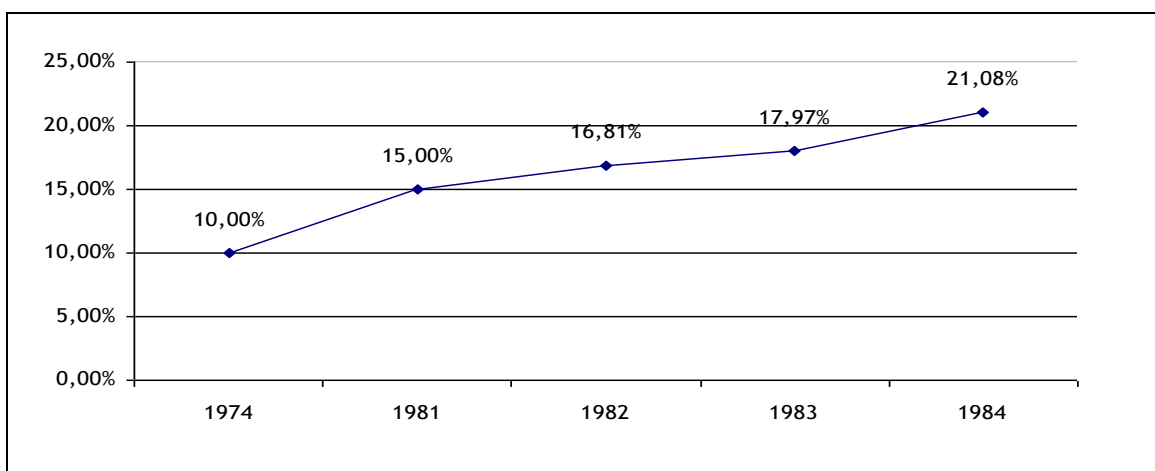
Fuente: Elaboración propia

Para completar la información reflejada en la tabla 4, se ha elaborado un gráfico con los datos estadísticos de la Tasa de paro, puesto que este guarda una íntima relación con la aprobación de normas en materia de empleo y, en concreto, con el objetivo de esta investigación.

En el Gráfico 1, se recoge la evolución de la tasa de paro en España de 1974 a 1984. Cabe subrayar que en este periodo existe una ausencia de datos estadísticos fiables, pues deriva de un periodo en el que se caracteriza por la inexistencia de datos estadísticos de desempleo.

Asimismo, según la metodología de la Encuesta de Población Activa (EPA), sería a partir del año 1976 cuando se empieza a reflejar las características de los parados.

Gráfico 1. Evolución Tasa de paro en España (1974-1984) (%)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la EPA.

Como conclusión de este apartado podemos decir que durante este periodo se produce una extensa legislación laboral, cuyo fin principal fue intentar paliar el grave problema del desempleo que ha sido reflejado en el gráfico 1.

Pero también debemos resaltar que esta extensa legislación, solamente redundante en una única línea para dar solución al problema de la destrucción de empleo, como fue la reducción de la duración de los contratos de trabajo.

En este sentido, los contratos de duración determinada supusieron un reparto del trabajo existente en España durante el periodo comprendido entre el año 1976-1983, eliminando, por tanto, el principio de causalidad de la contratación laboral establecida por la Ley de Relaciones Laborales.

A continuación, una vez finalizado el estudio de las modificaciones sufridas en las relaciones laborales en la empresa privada durante el periodo comprendido entre el año 1976 al año 1983. En el siguiente apartado procederemos a desarrollar, los factores que han contribuido a la adaptación de la Función Pública al nuevo sistema político.

6. ESTUDIO DE LAS NECESIDADES DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

El tránsito de un Estado autoritario a una democracia, es un proceso complejo que precisa de laboriosas negociaciones y acuerdos, en la España de 1975 se conjugaron determinados hechos que dieron lugar a una transición pacífica que culminó con la consecución de libertades políticas y públicas, junto con una serie de derechos negados durante largo tiempo a los ciudadanos.

El estudio de la transición política en España, aunque apasionante y compleja, no es básica para esta investigación, pero sí es interesante hacer referencia a determinados hechos que se produjeron para el establecimiento de la democracia e instauración de nuevo un Estado de Derecho que llevo aparejada la reforma de la Administración Pública, por ello resumiremos los aspectos considerados más importantes.

En primer lugar, debemos hacer referencia a la Ley para la Reforma Política de 5 de enero de 1977²⁵⁴. Lo que podemos resaltar de esta Ley es que fue aprobada por representantes elegidos por el régimen franquistas, el segundo aspecto fue la consecución del consenso de todas las fuerzas políticas, como base para la ejecución de todo el proceso democratizador, y por último la intención de no realizar una depuración política y de la Función Pública que no solo apoyó al régimen sino que formo parte del mismo.

Esta Ley sirvió de base para aprobar una serie de normas fundamentales para el restablecimiento de las libertades de los ciudadanos, mediante la aprobación entre otras del derecho de asociación, legalización de partidos políticos, normativa sobre elecciones, etc.

Junto con lo desarrollado anteriormente, es necesario resaltar el papel jugado por los funcionarios de Cuerpos de élite, en esta transición política, pues aunque formaron parte de los diferentes Gobiernos del régimen franquista y fueron miembros de las Cortes Generales que apoyaron a este régimen autoritario, avalaron la transformación del Estado, contribuyendo al cambio político, pero también dejando patente la escasa separación que existía entre la Administración Pública y la Política (si se podía llamar así).

La base por la cual podría producirse este traslado de personal funcionario a Instituciones políticas será la Ley de Bases de la Función Pública de 1964, en la que se reguló la figura de excedencia especial. Pues como resalta CANALES, “no se establecieron, pues, límites de separación entre la Política y la Función Pública”, hecho que se mantiene en la actualidad tras la aprobación del Estatuto del Empleado Público²⁵⁵.

²⁵⁴ España, Ley 1/1977, de 4 de enero, para la Reforma Política, *Boletín Oficial del Estado*, de 5 de enero de 1977, nº 4.

²⁵⁵ CANALES ALIENDE, J. M (2013): “La Administración y la Función Pública durante la Transición Política española”, *Res Pública: Revista de Filosofía Políticas*, nº 30, p. 89.

Por lo referido en los párrafos anteriores y siguiendo a CANALES²⁵⁶, podemos resumir los problemas que presenta la Función Pública en este periodo, en los siguientes puntos:

1. Desconfianza de los partidos políticos en los funcionarios públicos²⁵⁷.
2. El corporativismo y la opacidad funcionarial.
3. Retribuciones congeladas.
4. Ausencia generalizada de motivación funcionarial.
5. Inexistencia de una carrera administrativa funcionarial.
6. Incumplimiento de medidas organizativas y de productividad administrativa.

En este contexto se aprecia un desgaste de la Función Pública, al no haberse desarrollado plenamente la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 y, sobre todo, por el deterioro económico que sufrieron los funcionarios al no ser proporcional el aumento de los salarios con el fuerte incremento de la inflación que se produjo en España en esta época, se justifica la necesidad de un cambio político que se puso de manifiesto en 1975 cuando un grupo de funcionarios, plasmaron en un documento que se denominó “escrito de los quinientos”, los problemas existentes en la Función Pública, según CRESPO MONTES en base a este manifiesto se, “denuncian los males que entonces aquejaban a la Administración española y solicitaran una reforma que hacía tiempo se había quedado estancada”²⁵⁸.

²⁵⁶ CANALES ALIENDE, J. M (2013): “La Administración y la Función Pública durante la Transición Política española”, *Res Pública: Revista de Filosofía Políticas*, nº 30, p. 82.

²⁵⁷ ORTEGA ÁLVAREZ, L. (2007): “Nuevo Estatuto del empleo Público: las dificultad de unas bases constitucionales coherentes y su relación con los Estatutos de Autonomía”, *Revista para el análisis del Derecho*, nº 4, p. 5

²⁵⁸ CRESPO MONTES, L. F. (2000): “Función Pública estatal y transición política”, *Revista Actualidad Administrativa*, nº 1, p. 9; CANALES ALIENDE, J. M. (2013): “La Administración y la Función Pública durante la Transición política española (1975-1978): una aproximación y unas lecciones aprendidas”, *Res Pública: Revista de Filosofía Política*, nº 30, p. 82.

En este manifiesto se solicitó, por un lado, la implantación de un Estado democrático y, por otro que se realizasen las reformas prometidas en materia de Función Pública, mediante la enumeración de los principios en los que se debe de basar dicha reforma. Entre los principios que nos interesan resaltar se encontraban:

1. Derecho de libre sindicación de los funcionarios públicos.
2. Garantizar la independencia y neutralidad política de la Función Pública, mediante el establecimiento de criterios objetivos de selección y promoción, así como su estabilidad ante ineludibles alternativas de poder, lo cual no significa restringir los derechos políticos de los funcionarios como ciudadanos.
3. Establecimiento de un orden retributivo justo y un sistema de incompatibilidades de la Función Pública que implique la dedicación exclusiva a la misma y elimine el riesgo de que la Administración se vea sometida a grupos de presión e intereses particulares.

El desarrollo de estos principios, supondría para la Administración Pública, realizar la evolución tan deseada y convertirse en el instrumento eficaz que necesita un Estado moderno.

Por ello, para la mejora de la Administración Pública y de sus empleados se procedió a la aprobación de una serie de normas, no todas de Función Pública, que tuvieron una repercusión en la misma. Así cada una de ellas le afectaría de forma diferente, por ello en el epígrafe siguiente se han clasificado estas normas en tres apartados en función de su relación con la Administración Pública.

7. NORMAS APROBADAS QUE AFECTAN A LA FUNCIÓN PÚBLICA

Para regenerar las condiciones de trabajo y mejorar la situación retributiva de los funcionarios públicos el Gobierno de Adolfo Suárez, aprobó varias normas que afectaron a la Función Pública de forma diferente.

Ante esta situación, el Gobierno aprobó una serie de Acuerdos con la intención de dar solución a los problemas que hemos expuesto anteriormente, por lo que la necesidad de modificar la Ley de Funcionarios Civiles del Estado se basaba en dos aspectos fundamentalmente. El primero, relacionado con el reconocimiento del derecho de asociación y sindicalización de los funcionarios públicos y, el segundo, la eliminación de los deficiencias existentes en cuanto a carrera administrativa e incompatibilidades. Según CRESPO MONTES²⁵⁹ estas reformas, “supondrían la preparación del Estatuto de Funcionarios a la democracia”.

Todo lo anterior justificado en la necesidad de contar con una Administración tranquila y tener los apoyos precisos para poder llevar a cabo una transición política. Así el 26 de noviembre de 1976 el Consejo de Ministros acordó realizar una serie de medidas que dieran solución a parte de los problemas que presentaba la Función Pública, entre las medidas adoptadas estaban:

1. La Orden de 3 de diciembre de 1976²⁶⁰. En ella se crea una Comisión cuyo fin sería la elaboración de un Anteproyecto de Ley que actualizase la Ley de Funcionarios Civiles del Estado. Esta Orden se limitó a designar a los componentes de la Comisión, pero no llegó a realizarse ningún Anteproyecto de Ley.

²⁵⁹ CRESPO MONTES L. F. (2000): “Función Pública estatal y transición política”, *Revista Actualidad Administrativa*, nº 1, p. 21.

²⁶⁰ España, Orden de 3 de diciembre de 1976, de creación de una comisión especial para la elaborar un anteproyecto de Ley que modifique y modernice la Ley de Funcionarios Públicos, *Boletín Oficial del Estado*, de 6 de diciembre de 1976, nº 292.

2. En 1977 se realiza la primera reforma de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, a través del Real Decreto Ley 22/1977²⁶¹, de 30 de marzo. El objetivo principal de esta reforma sería el de mejorar las retribuciones de los funcionarios, pero además en ella se llevó a cabo una regulación de los funcionarios interinos y personal contratado al servicio de las Administraciones Públicas.

Al respecto de las cuestiones que regula este Real Decreto-Ley podemos destacar las establecidas en la Disposición Adicional Primera donde se prohíbe expresamente nombrar nuevos funcionarios interinos desde la publicación de esta norma, *“A partir de la fecha de entrada en vigor del presente Real Decreto-Ley no podrán nombrarse Funcionarios de empleo interino en los distintos Cuerpos, Escalas o Plazas de la Administración Civil del Estado o sus Organismos autónomos. No obstante, durante el plazo máximo de cinco años a partir de la entrada en vigor de la presente disposición se podrán seguir nombrando Funcionarios interinos en los Cuerpos, Escalas o Plazas de carácter docente”*.

Esta prohibición de contratación no supondrá el cese inmediato del personal que en ese momento disfrutase de la condición de funcionario interino. Así según el Real Decreto-Ley, *“Quienes posean la condición de Funcionario interino a la entrada en vigor del presente Real Decreto- ley podrán continuar como tales hasta el momento en que la plaza desempeñada sea provista por los correspondientes procedimientos selectivos”*.

En lo que respecta al personal contratado, la Disposición Adicional Segunda establece que, *“Los Ministros podrán autorizar la contratación de personal dentro de los créditos autorizados para tal fin en régimen de derecho administrativos, en los siguientes supuestos: a) la realización de trabajo específicos o concretos, b) la colaboración temporal en tareas administrativas de carácter urgente. Estos contratos tendrán el*

²⁶¹ España. Real Decreto-Ley 22/1977, de 30 de marzo, de la reforma de la legislación sobre Funcionarios de la Administración Civil del Estado y personal militar de los ejércitos de Tierra, Mar y Aire, *Boletín Oficial del Estado*, de 7 de abril de 1977, n° 83.

carácter de improrrogables y no renovables y su duración no podrá ser en ningún caso, superior a un año”.

En esta norma el legislador se compromete a aprobar un texto refundido de la Ley articulada de Funcionarios Civiles del Estado en el plazo de un año.

Por último, señalar un importante bloque de normas aprobadas para ajustar la Administración a los nuevos tiempos democráticos. En este sentido durante los años que duró la dictadura de Franco el derecho de sindicalización estuvo no solo prohibido sino perseguido y castigado duramente. Por ello en este periodo se aprobaron una serie de normas cuyo principal fin era el reponer aquellos derechos que habían sido negados durante muchos años. Entre estas normas podemos resaltar:

1. Real Decreto 1839/1976²⁶², de 16 de julio, derecho de asociación, prohibido a los Funcionarios Civiles del Estado.

2. Real Decreto-Ley 10/1977²⁶³, de 8 de febrero que regulara los derechos sindicales y de asociación de las Fuerzas Armadas.

3. Ley 19/1977²⁶⁴, de 1 de abril en la que se reconoce el derecho a sindicalización de los funcionarios públicos. En la Disposición Adicional Dos, establece: *“El ejercicio del derecho de asociación sindical por los Funcionarios Públicos y por el personal civil al servicio de la Administración Militar se regulará por sus disposiciones específicas”.*

²⁶² España, Real Decreto 1839/1976, de 16 de julio, sobre el derecho de asociación profesional de los Funcionarios civiles del Estado, *Boletín Oficial del Estado*, 31 de julio de 1976, n° 183.

²⁶³ España, Real Decreto-Ley 10/1977, de 8 de febrero, por el que se regula el ejercicio de actividades políticas y sindicales por parte de los componentes de las Fuerzas Armadas, *Boletín Oficial del Estado*, n° 34.

²⁶⁴ España, Ley 19/1977, de 1 de abril, sobre regulación del derecho de asociación sindical, *Boletín Oficial del Estado*, de 4 de abril, n° 80.

8. INFLUENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1978 EN LA REFORMA DE LA NUEVA FUNCIÓN PÚBLICA

Las Constituciones españolas han contemplado en su articulado, determinados principios y requisitos necesarios para el acceso a la Administración Pública. Entre aquellos nos referimos a los principios de mérito, capacidad, igualdad y publicidad. Y entre los requisitos, se regularon quienes podrían acceder a cargo Público o formar parte del personal.

La forma como en ellas se regularon dichos requisitos estuvo marcada por la tendencia política que gobernó el País en ese momento. Ejemplo de ello son las Constituciones de Bayona de 1808 durante la invasión napoleónica, la Constitución de 1845 durante la década moderada de 1869, que intento constituir un Estado democrático y, de 1931 de la II República, o las que fueron impuestas por el Monarca al Pueblo o los periodos de Dictaduras.

Podemos también resaltar determinados preceptos que hicieron referencia de forma directa a la Función Pública, en concreto el artículo 15 de la Constitución de 1876, aprobada durante la I República, o la Constitución de 1837 en la que se señala que, *“todos los españoles son admisibles a los empleos y cargos Públicos, según su mérito y capacidad”*.

Así mismo en la Constitución de 1869 se hace referencia al principio de igualdad en el acceso a los cargos Públicos. En su artículo 27 que establece, *“todos los españoles son admisibles a los empleos y cargos Públicos, según su mérito y capacidad, la obtención y el ejercicio de los derechos civiles y políticos, son independientes de la religión que procesen los españoles. El extranjero que no esté naturalizado no podrá ejercer en España cargo alguno que tenga aneja autoridad o jurisdicción”*.

En el capítulo anterior hemos tenido la oportunidad de estudiar varias de las Constituciones españolas que han servido de base para realizar una reforma de la

Administración Pública, pero llegados a este punto sería interesante hacer reseña de como la nueva Constitución de 1978 reguló, al más alto nivel normativo, alguno de los principios reguladores de la Función Pública en España y, en concreto el denominado “Estatuto de la Función Pública”, tema de interés para este estudio de investigación.

8.1. LA CONSTITUCIÓN DE 1978 Y SU INFLUENCIA EN EL FORTALECIMIENTO DEL SISTEMA DUAL DE EMPLEO PÚBLICO

La Constitución de 1978, “carece de un <modelo constitucional de Función Pública>, pero si contiene en alguno de sus artículos referencias claves al contenido que deberá incluir el Estatuto de los funcionarios públicos, como son los derechos y libertades, así como una protección de dichos derechos mediante la reserva de Ley, que supondrá una limitación de la unilateralidad reglamentaria en materia de Función Pública”²⁶⁵.

Además, también podemos afirmar que, “la polémica más encendida en el tratamiento de la regulación constitucional se ha centrado en la determinación de las opciones que, a la hora de establecer el vínculo con su personal, pueden elegir las Administraciones Públicas al amparo de las referencias constitucionales”²⁶⁶.

En base a lo señalado, otra de las críticas que se le hace a la Constitución de 1978, respecto al modelo que debe de presentar la Función Pública, es la de no haber establecido unos principios definitorios de cual debería de ser el sistema de empleo que se desarrolle en la misma, muestra de ello es lo descrito por CASTILLO BLANCO

²⁶⁵ FUENTETAJA PASTOR, J. A. (2013): “Pasado, presente y futuro de la Función Pública: entre la politización y la patrimonialización”, Fundación Alonso Martín Escudero, p 230. En este mismo sentido se expresan PARADA VAZQUEZ y FUENTETAJA PASTOR, J. A.(2014): “Derecho de Función Pública”, OPEN, p. 112, al afirmar que, “Aunque la Constitución de 1978 carezca de un modelo constitucional de función pública, sus previsiones si han supuesto una transformación radical de esta por la incidencia de la redistribución territorial del poder político, que ha proporcionado la configuración de nuevas o renovadas burocracias; por el derecho de reconocimientos fundamentales que habrán de introducir nuevos parámetros en la regulación y gestión de la función pública, en particular la libertad sindical de los Funcionarios Públicos; y por la virtualidad de la reserva de ley, que modula decisivamente la unilateralidad reglamentaria de la Administración a la hora de establecer el régimen estatutario funcional”.

²⁶⁶ PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del empleo público precario”, Lex Nova, Colección de Derecho Público, Valladolid, p. 62.

cuando hace referencia a la clase de Administración Pública que se esboza en la Constitución, “nuestra Constitución no define sino unos principios genéricos de ordenación situados en el Título preliminar, en determinados artículos, esto nos permite diseñar sino cualquier Administración”²⁶⁷.

Por los motivos señalados podemos afirmar que, “la Constitución de 1978 va a condicionar la regulación del empleo público en España”²⁶⁸, dicha regulación está contenida en diferentes artículos dedicados a la Función Pública los cuales han sido desarrollos por el legislador, que junto con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, han diseñado la Función Pública que conocemos y ha constituido uno de los pilares fundamentales de la bipolarización de nuestro sistema de empleo público junto con la flexibilidad que aporta la contratación laboral.

Los artículos de la Constitución que regulan la Función Pública de forma directa son los artículos, 23.2, 103.3, 14, 148.1.1 y el 149.1.18. Estos artículos serán desarrollados en los siguientes párrafos.

8.2. PREVISIONES CONSTITUCIONES RELEVANTES PARA LA FUNCIÓN PÚBLICA

8.2.1. ACCESO A LA FUNCIÓN PÚBLICA

El Artículo 23 presenta una novedad importante con respecto al tratamiento que las anteriores Constituciones realizan a los principios de mérito y capacidad, pues según CANTERO, “las condiciones para este acceso se elevan a la categoría de derechos

²⁶⁷ CASTILLO BLANCO, F. A. (1995): “Las políticas de Recursos Humanos en las Administraciones Públicas: consideraciones jurídicas generales”, Obra incluida en Los Recursos Humanos en las Administraciones Públicas”, Tecnos, Colección de Ciencias Sociales, Madrid, p. 99.

²⁶⁸ DESDENTADO DAROCA, E. (2014): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p. 15.

fundamentales el derecho de los ciudadanos españoles de acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas”²⁶⁹.

“1. Los ciudadanos tiene el derecho a participar en los asuntos Públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal.

2. Asimismo, tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos Públicos, con los requisitos que señalen las leyes”.

Para PARADA y FUENTETAJA, este artículo va más allá del mero reconocimiento del derecho de acceder a los cargos públicos en condición de igualdad para todos los ciudadanos cuando afirman que, “se trata de un precepto fundamental al imponerse como principio organizador de las Administraciones Públicas, las cuales deberán velar e informar su actuación por tal derecho”²⁷⁰.

Como se ha descrito anteriormente el artículo 23.2 de la Constitución se refiere al derecho de los ciudadanos a incorporarse a la Función Pública así mismo también establece que dicho acceso deberá estar limitado por el cumplimiento de determinados requisitos que corresponde establecer por ley. Este derecho es susceptible de amparo ante cualquier violación del mismo.

En lo referente a su esfera de aplicación, la Constitución se refiere, por un lado, al acceso de los cargos representativos, que tienen un carácter electoral, y por otro, a la incorporación a la Función Pública mediante la ocupación de puestos de funcionarios públicos. Pues como especifican PARADA y FUENTETAJA no hace mención del personal laboral pero sí al personal funcional, “al que garantiza el acceso, en

²⁶⁹ CANTERO MARTÍNEZ (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p. 255.

²⁷⁰ PARADA VÁZQUEZ, R.; FUENTETAJA PASTOR, J. A. (2014): “Derecho de la Función Pública”, OPEN, Madrid, p 114.

condiciones de igualdad, a la función pública, en general, y a cualquier puesto de trabajo, en particular”²⁷¹.

8.2.2. RESERVA DE LEY

Del artículo 103 debemos destacar el establecimiento de reserva de ley para la regulación de “estatuto de Funcionarios Públicos”, así como los principios que regirán la organización de la Administración Pública y el sometimiento de la Función Pública a la defensa de los intereses de los ciudadanos.

“1. La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.

2. Los órganos de la Administración del Estado son creados, regidos y coordinados de acuerdo con la ley”.

Otro punto a destacar de este artículo es el establecimiento del contenido mínimo que debe recoger el Estatuto que rija a los funcionarios públicos, junto con el derecho a sindicación largamente negado a los mismos, salvo escasas ocasiones, como hemos podido comprobar en el capítulo anterior.

“3. La ley regulará el estatuto de los Funcionarios Públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, las peculiaridades del ejercicio de su derecho a sindicación, el sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones”.

²⁷¹ PARADA VÁZQUEZ, R.; FUENTETAJA PASTOR, J. A. (2014): “Derecho de la Función Pública”, Op. cit., p 114.

Como hemos aludido al principio de este apartado la Constitución establece una serie de principios relacionados con el acceso y permanencia de los funcionarios en la Administración Pública, estos principios establecidos en el artículo 103.3 son capacidad y mérito. Pero también establece el contenido mínimo del Estatuto de la Función Pública y, las bases para que otras formas de relaciones laborales puedan convivir. La reserva de ley tiene entre otras la misión de proteger al funcionario público de los avatares de las diferentes tendencias políticas²⁷².

Por lo que podemos afirmar que la Constitución establece una reserva de Ley sobre el “Estatuto” de los funcionarios en base al artículo 103.3. De la lectura y estudio de este artículo podemos extraer diferentes conclusiones:

Una consecuencia directa de la reserva de Ley sería la protección de los derechos de los funcionarios frente a la Administración, al no poder esta utilizar el reglamento como forma de regulación las relaciones laborales con su personal²⁷³. También estaríamos hablando de una protección de la Función Pública frente al funcionario puesto que habrá aspectos que no podrán ser nunca objeto de negociación colectiva.

En referencia a este artículo CANTERO MARTINEZ²⁷⁴ especifica que, la utilización del término “estatuto” es considerado tradicionalmente como una consagración del régimen autoritario-unilateral y, en consecuencia, de la distinta naturaleza jurídica del régimen funcionarial y laboral.

²⁷² PUERTA SEGUIDO, F (2003): “La consolidación del empleo público precario”, Op. cit., p. 71. Para este autor la reserva de Ley es, “una protección de una hipotética desaparición, transformación que lo hiciera incognoscible o vaciamiento de sus contenidos”. Este autor también especifica que, “esta reserva de Ley supone una protección del Estatuto de la Función Pública pues las materias que integren el contenido del Estatuto de Funcionarios Públicos deberán ser reguladas por Ley o por normas con rango de ley del Estado o de las Comunidades Autónomas dependiendo de su competencia”.

²⁷³ FUENTETAJA PASTOR, J. A. (2013): “Pasado, presente y futuro de la Función Pública”, Op. cit., p 231, afirma que, “al someter el <estatuto de los Funcionarios Públicos> a reserva de Ley se atribuye la competencia reguladora al legislador, evitando que la Administración, mediante reglamentos, pueda establecer las determinaciones esenciales de ese estatuto”.

²⁷⁴ CANTERO MARTÍNEZ, (2001): “El empleo público: entre estatuto funcionarial y contrato laboral”, Op. cit., p 256.

En este artículo 103, también se hace referencia al interés general que la Administración Pública debe de perseguir como fin último de su actuación. Para CASTILLO BLANCO²⁷⁵, la consecución del interés general supone que, a pesar de tener que buscar la mayor eficacia y rentabilidad posible, no debe de comportarse como una empresa privada cuyo fin principal es la rentabilidad. La Administración debe de aumentar su eficacia y, por ello, introduce técnicas y habilidades de la empresa privada, pero sin obviar su fin último, el interés general, aspecto que parece haber sido arrinconado en la reforma constitucional realizada en el año 2014.

Por ello estas herramientas deberán ser implantadas teniendo en cuenta los principios en los que se basa la Función Pública como son los de igualdad, mérito y capacidad, así como los de imparcialidad y legalidad, totalmente diferentes a los intereses que persigue la empresa privada, entre los que podemos destacar el lucro, y el de eficacia para la consecución de un mayor beneficio económico.

8.2.3. POTESTAD LEGISLATIVA BÁSICA

La Constitución también hace referencia en otros artículos a la Administración Pública de forma indirecta, en concreto artículo 149.1.18^a, aunque no se alude directamente a la Función Pública, es importante que se haga referencia al mismo pues en base a él, al Estado, se le concede la potestad legislativa básica, que tiene como repercusión principal el poder establecer las bases comunes para todas las Administraciones Públicas, haciendo referencia a la Administración Autonómica, Local y del Estado. Dicho artículo se expresa en los siguientes términos, *“El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: Las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus Funcionarios que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellas; el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas; legislación sobre expropiación forzosa; legislación básica*

²⁷⁵ CASTILLO BLANCO, F. A. (1995): “Las políticas de Recursos Humanos en las Administraciones Públicas: consideraciones jurídicas generales”. Op. cit., p. 102.

sobre contratos y concesiones administrativas y el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones públicas”.

En este artículo se concede al Estado la competencia para legislar sobre las bases de régimen jurídico de las Administraciones Públicas. Pues, el régimen estatutario de los Funcionarios Públicos es potestad exclusiva del Estado, siendo el desarrollo de la misma competencia de las diferentes Comunidades Autónomas y de las Corporaciones Locales, ejemplo actual de esta competencia es la aprobación en 2007 del Estatuto Básico del Empleado Público.

El mayor problema de la aplicación de este artículo es establecer los límites de lo que es básico y, por tanto, competencia del Estado y donde empiezan las competencias del resto de Administraciones Públicas. Estos límites han sido establecidos mediante numerosa jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

8.2.4. IGUALDAD ANTE LA LEY

Así mismo en su artículo 14 establece la igualdad de todos ante la Ley, derecho básico en referencia a la posibilidad de acceder a la Función Pública en igualdad de condiciones, *“Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”.*

8.2.5. DERECHO DE SINDICACIÓN Y DERECHO DE HUELGA

El artículo 28 regula la libertad de sindicación para los trabajadores y hace una mención especial para la Función Pública.

“1. Todos tienen derecho a sindicarse libremente. La ley podrá limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho a las Fuerzas o Institutos armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar y regulará las peculiaridades de su ejercicio

para los Funcionarios Públicos. La libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a formar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas. Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato.

2. “Se reconoce el derecho de huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses. La ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad”.

8.2.6. DERECHO A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

En cuanto al derecho a la negociación colectiva tratada en el artículo 37, no realiza una mención especial para los funcionarios, pero tampoco se produce una exclusión de los mismos, *“1. La ley garantizará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios”.*

9. TENDENCIAS DOCTRINALES RESPECTO AL ESTATUTARIO DE FUNCIÓN PÚBLICA

Indiscutiblemente, ante la falta de una mención expresa, sobre el régimen Estatutario que debe regir las relaciones entre la Administración y su personal, generó una división doctrinal referente a la “clase” de personal que debía de realizar su actividad en la misma.

En consecuencia, esta ausencia de previsión por parte del legislador a la hora de regular a la Función Pública en la Constitución, se ha producido una dualidad en cuanto al personal que presta su actividad para la Administración Pública, por un lado encontramos al personal laboral y por otro el personal estatutario. Esta indeterminación en la elección del personal de la Administración Pública ha supuesto además que se

produzca una división dentro de la doctrina, siendo el Tribunal Constitucional mediante diferentes Sentencias²⁷⁶, el que ha establecido una clara preferencia por el régimen Estatutario, declarando que será la Ley la que determine que otras posibilidades de acceso a la Función Pública se establece.

Esta posibilidad que contempla el Tribunal Constitucional supone la causalidad de incorporar a la Administración Pública personal cuyas relaciones laborales estarán reguladas por el Derecho laboral, pero sirviendo de base el artículo 103.3 de la Constitución en el cual los principios de mérito y capacidad, para el acceso a la Función Pública, son incuestionables.

Para CANTERMO MARTÍNEZ “son estos dos principios o preceptos los que van a impedir una aplicación íntegra y automática del ordenamiento laboral y van a justificar una aplicación modulada del Derecho del trabajo para los Empleados que prestan sus servicios en las Administraciones públicas”²⁷⁷.

Esta indefinición entre que el tipo de personal que debe de existir en la Función Pública, también ha generado diferentes tendencias doctrinales, opuestas, en cuanto a cual debería de ser la vinculación jurídica de la Administración Pública y su personal, en concreto haremos referencia a tres tendencias, las que amparan la tesis estatutaria de la relación laboral, la que se inclina por la dualidad de personal en dicha Administración y una tercera posición que hace referencia a la garantía institucional de la Función Pública.

Para el estudio de estas tres tendencias, nos basaremos en lo referenciado por CANTERO MARTÍNEZ, en base a lo desarrollado por los autores que han defendido estas tendencias de forma más notable, para la tesis estatutaria a PARADA, para la tesis dualista o laboral seguiremos a SALA FRANCO y para la tesis de garantía institucional a MONTORO CHINER. A continuación desarrollaremos brevemente cada una de ellas.

²⁷⁶ Pleno, Recurso de inconstitucionalidad n° 763/1984, Sentencia 99/1987, de 11 de junio, *Boletín Oficial del Estado*, de 26 de junio de 1987, n° 152.

²⁷⁷ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p 414.

9.1. TESIS ESTATUTARIA

Para los defensores de la tesis estatutaria²⁷⁸ la Constitución de 1978 no establece la posibilidad explícita de la existencia de una relación de carácter laboral, y defienden que será la Ley la que determine en qué casos y con qué condiciones puedan reconocerse otras posibles vías de acceso al servicio de la Administración Pública. Por consiguiente la posibilidad de que exista personal contratado por la Administración, incumpliría el principio de igualdad establecido en el artículo 14 de nuestra Constitución.

Esta doctrina, considera que la Constitución no se separa de la tendencia unilateral de la Función Pública, es decir mantiene que las condiciones laborales del personal que presta sus servicios en la Administración Pública es impuesta de forma objetiva, y unilateral, por parte de los poderes públicos que estén investidos de potestad para ello, respetando con ello lo heredado de épocas pasadas, en las que el funcionario no tendrá capacidad legal para negociar con la Administración sus condiciones de trabajo²⁷⁹.

Por lo tanto, la Constitución de 1978 no permite la existencia de una dualidad de regímenes jurídicos en el seno de la Función Pública, al no mencionar expresamente al personal laboral en el artículo 103.3.

9.2. TESIS LABORALISTA

Esta tesis se apoya en la no mención en la Constitución de un régimen determinado de Función Pública, de tal forma que establece un marco abierto, dejando al legislador que

²⁷⁸ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p. 351-352. Para esta autora, la situación funcional se define por caracteres legales y reglamentarios de los que se derivan tres importantes consecuencias: 1. Acto de nombramiento que determina la incorporación de la relación de servicios, siendo un acto de autoridad no contractual, 2. Las situaciones y condiciones de empleo están condicionadas por la Administración, los Funcionarios no podrán establecer convenios con la Administración y 3. El Estatuto funcional podrá ser modificado en cualquier momento, por la Administración, no pudiendo el funcionario demandar derechos adquiridos, a diferencia del contrato de trabajo, que es un acuerdo entre las partes, (empresario y trabajador), acto que necesita de la participación de dos elementos.

²⁷⁹ IBIDEM, p. 253.

determine el modelo de empleo público que estime oportuno en cada momento, respetando los requisitos de reserva de ley y el acceso a la Administración basado en los principios de mérito y capacidad.²⁸⁰

Por lo que será la ley la que establezca la preferencia de uno u otro régimen, no siendo la Constitución la que dicte una clara opción en cuanto al Estatuto de los funcionarios públicos.

Según SALA FRANCO, no se ha tenido “en cuenta la laboralización de muchos puestos de trabajo en la Administración”²⁸¹, puesto que tal posibilidad de acceder a un sistema u otro viene determinado con anterioridad a la Constitución de 1978, por la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1963 como quedo patente en el capítulo anterior.

Esta tendencia apoya la idea de que la Constitución no impone un determinado modelo de Función Pública, solamente deja claro la necesidad de un estatuto que regule la relación entre la Administración y el personal que presta su servicios en la misma, así como que dicha elección se deberá realizar por Ley a propuesta del legislador. Esta libertad que le es concedida, le permite modificar las condiciones que se vean afectadas por las situaciones tanto económicas como sociales en un momento concreto, tal y como está sucediendo en la actualidad, en la que el Gobierno ante la situación de crisis está regulando un nuevo marco legislativo en la Administración Pública.

Es esta una visión abierta, puesto que deja a la tendencia política que gobierne en cada momento la elección de un tipo de personal que debe tener su presencia en la Administración Pública, en base al artículo 1.1 de la Constitución, en el cual como hemos descrito al inicio de este capítulo establece, “*como valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político*”.

²⁸⁰ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p. 270.

²⁸¹ SALA FRANCO, T. (2001). “Las relaciones laborales en la Administración Pública”, Obra incluida en el XI Congreso nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Valencia 19 y 20 de mayo 2000, Vol. 1, p.32.

Así mismo en el artículo 6.1 de la misma declara, “*que los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política*”.

En base a esta declaración la Constitución no puede establecer un estatuto de funcionario público cerrado, pues lastraría el derecho de las diferentes tendencias políticas a establecer la Función Pública que consideran más adecuada en atención a las necesidades del País en cada momento y acorde con su programa de gobierno.

Pero en función de lo descrito, también existe una tendencia negativa, la intromisión de los partidos políticos en la Administración, tal y como hemos desarrollado en el capítulo primero de esta investigación, pudiendo ser utilizado como un “sistema de prebendas”, tal y como sucedía en el siglo XIX.

La Sentencia 178/1989, de 2 de noviembre²⁸², dictada en base al recurso de inconstitucional de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades²⁸³, establece que, “la libertad de conformación del legislador respecto al régimen de los Empleados Públicos, es por lo demás, muy amplia, “la Constitución, puede optar por muy variadas soluciones, y que irán, en función de criterios exclusivamente políticos, de un modelo muy estricto a otro más laxo, dependiendo de cuál sea la orientación de la mayoría parlamentaria que sustente la ley en cuestión”.

Podemos resumir diciendo que la Constitución no establece una exclusividad del régimen estatutario ni una exclusión del sistema laboral en el marco de la Función Pública, puesto que deberíamos tener en cuenta que la existencia de esta dualidad es originada como hemos reiterado varias veces en la ley de Funcionarios Civiles del Estado en 1964, la cual se basa a su vez en el Dictamen del Consejo de Estado de 1960,

²⁸² Sentencia dictada por el recurso de inconstitucionalidad 272/1985, sobre la Ley 53/198, de 26 de diciembre.

²⁸³ España, Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de la Administración Pública, *Boletín Oficial del Estado*, de 4 de enero de 1985, n° 4.

y de haberse optado por un régimen estatutario, cuando se elaboró la nueva Constitución, debería haber quedado explícito en la misma tal posibilidad.²⁸⁴

9.3. TEORÍA DE LA GARANTÍA INSTITUCIONAL DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

El Tribunal Constitucional en su Sentencia 99/1987, afirma que la Constitución de 1978 presenta una preferencia por un régimen estatutario para el personal que forma parte de la Administración Pública y teniendo que ser aprobado dicho régimen por Ley²⁸⁵.

Pero, ¿en que consiste la garantía institucional?, según CANTERO MARTÍNEZ “se entiende como institución de Derecho público que debe preservarse en sus rasgos fundamentales, profesionalidad, regulación mediante normas generales, jerarquización, etc. de tal manera que permita reconocer su esencia y su status. Esta garantía institucional se traduciría en la existencia de unos contenidos materiales que sería necesario mantener para preservar la Función Pública”²⁸⁶, en base a esta definición la garantía institucional supone una especial protección del Estatuto de la Función Pública sobre la posibilidad de modificar aquellos contenidos mínimos y típicos por parte del legislador en base al artículo 103.3 de la Constitución²⁸⁷.

Esta protección del núcleo fundamental que debe de contener el Estatuto de Función Pública estaría referida a la unilateralidad en la determinación de las condiciones de

²⁸⁴ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcionarial y contrato laboral”, Op. cit., p. 264.

²⁸⁵ Según el informe del Consejo Económico y Social (2004), p. 51, “la sentencia 99/87 vino a impedir por vía reglamentaria, y a través de las Relaciones de Puestos de Trabajo, se pudieran perfilar o intercambiar puestos que se reservan a ambas categorías del personal, en función de la naturaleza de su contenido, recordando la existencia de una reserva de ley para la regulación del modo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administraciones Públicas”.

²⁸⁶ CANTERO MARTÍNEZ J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcionarial y contrato laboral”, Op. cit., p. 274.

²⁸⁷ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcionarial y contrato laboral”, Op. Cit., p 256. Para esta autora “la mención expresa del término “estatuto” junto con la fijación de una reserva de ley, ha sido interpretada tradicionalmente como una consagración del régimen autoritario-unilateral, y por ello una distinta naturaleza jurídica del régimen funcionarial y laboral”.

trabajo y la total identificación de los intereses del funcionario público con los de la Administración Pública en la que presta sus servicios.

Pero la Constitución reconoce a los funcionarios públicos una serie de derechos colectivos como hemos podido estudiar en el apartado anterior, esta concesión de derechos les permite poder defender sus intereses distintos y contrapuestos a los de la Función Pública, y sobre todo al interés general. Esta posibilidad ha supuesto una transformación importante en lo que hasta 1978 era considerado la Función Pública.

De lo señalado en el punto anterior se deriva una importante consecuencia, que el espectro de derechos y deberes de los funcionarios públicos dependerán de lo establecido en cada momento en el Estatuto, esto supone que, el funcionario público, no tienen derechos consolidados, salvo el derecho al cargo y los derechos económicos establecidos en las diferentes Leyes Presupuestarias.

Respecto a este tema la Jurisprudencia del Tribunal Superior ha sido unánime, “es indudable que en el campo de la relación funcionarial, el Funcionario adquiere y tiene derechos subjetivos que la ley ha de respetar. Pero una cosa es o son esos derechos y otra la pretensión de que aparezcan como inmodificables en su contenido concreto”.

Por otro lado, en realidad la Administración Pública desde la aprobación de la Constitución de 1978 ha sufrido un proceso de laboralización por la aprobación de derechos claramente establecidos por el Derecho del Trabajo, como son el derecho a la negociación colectiva, el derecho de huelga o el derecho de sindicalización y, por el contrario se ha generado un traspaso de derechos y obligaciones del Derecho Administrativo al Derecho del Trabajo. Ejemplos claros de funcionarización del contrato laboral son la aplicación del régimen de incompatibilidades y el principio de permanencia en el cargo.

Pero será esta indeterminación de la Constitución en cuanto al tipo de personal que deberá prestar su actividad en la Administración la que ha generado, “uno de los temas

más polémicos y graves actualmente en materia de empleo público como es la laboralización de la función pública”²⁸⁸.

Los regímenes que están presentes en la Función Pública actual son el régimen estatutario y el régimen laboral, entre ambos a lo largo de su desarrollo se ha producido una osmosis de derechos y obligaciones que ha permitido por un lado la, “laboralización del régimen funcional” y por otro, la “funcionarización del régimen laboral”²⁸⁹.

Esta generalidad que presenta nuestra Constitución respecto al régimen funcional podría suponer en opinión de PUERTA SEGUIDO “un diseño general adaptable al ritmo de los tiempos y a las necesidades de las Administraciones Públicas”²⁹⁰. Como ha sucedido a lo largo de la Historia.

En resumen podemos afirmar que la Constitución de 1978 deja claro que en la Administración deberán prestar su servicio personas reguladas por un Estatuto que establecerá su régimen jurídico y que dichas personas tendrán la denominación de funcionario público, siendo el legislador el que elegirá en cada momento en atención a las necesidades de la sociedad o del partido que esté en el Gobierno, entre la modalidad de relación jurídica laboral o la estatutaria, que sea más conveniente. En base a lo señalado anteriormente queda claro que hay una preferencia por una relación estatutaria en base a los artículos 103.3 y 149.1.18.

10. INCLUSIÓN DE DERECHOS LABORALES EN LA FUNCIÓN PÚBLICA

Desde el inicio de esta investigación hemos anotado como particularidad de la Función Pública que las condiciones de trabajo en su ámbito se realizan mediante leyes y reglamentos administrativos, diferenciándose por este aspecto del mundo laboral.

²⁸⁸ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p. 276.

²⁸⁹ PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del empleo público precario”, Op. cit., p. 65.

²⁹⁰ IBIDEM. En este sentido CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p. 256.

Con la aprobación de la Constitución de 1978, se exportaron a la Función Pública determinados derechos tradicionalmente laborales. Concretamente, nos estamos refiriendo al derecho de sindicación, al derecho de negociación colectiva y al derecho de huelga. Este reconocimiento de derechos laborales²⁹¹, ha proporcionado a los funcionarios públicos distintas herramientas de presión para la defensa de sus intereses, diferentes a los de la Administración Pública, y desdibujando de este modo el marco en el que se desarrollaban las relaciones laborales en la misma, tal y como hemos podido comprobar, el régimen jurídico establecido con anterioridad y caracterizado por la determinación unilateral²⁹² de las condiciones de trabajo por parte de la Administración Pública.

A modo de conclusión, podemos señalar que el artículo 28.1 de la Constitución, es el punto de partida de las nuevas relaciones laborales en nuestro país. Pues en base al mismo, se podrán publicar normas que se apliquen tanto al personal sujeto al Derecho Administrativo como al personal laboral, no existiendo diferencia alguno entre ambos regímenes jurídicos.

10.1. LIBERTAD SINDICAL

El derecho a la libertad sindical es un derecho fundamental reconocido en la Constitución de 1978 y recogido en el artículo 37.1, el cual deberá ser desarrollado mediante Ley Orgánica, cuya única limitación está señalada en los artículos 28.1 y

²⁹¹ Este reconocimiento de derechos laborales han sido referido por PARADA VAZQUEZ, R. (1999): “la degeneración del modelo de Función Pública”, Op. cit., p. 432, como “No olvidemos, sin embargo, que la influencia ha sido recíproca y que la evolución del modelo de función pública se explica por la incorporación de elementos tomados de las relaciones laborales, como sindicación y la huelga y la tasación de deberes”.

²⁹² Cuando hablamos de un régimen jurídico unilateral nos estamos refiriendo como especifica CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p. 313, “por venir todo su régimen jurídico establecido por normas de carácter unilateral, es decir, por leyes y reglamentos”.

103.2. Este mandato constitucional se desarrollo mediante la aprobación de Ley Orgánica 11/1985²⁹³, de 2 de agosto, de Libertad Sindical.

Esta apertura al derecho sindical a los funcionarios públicos supuso abrir las puertas a las Organizaciones Sindicales a un ámbito totalmente nuevo, la Administración Pública, pues este derecho había sido negado a los funcionarios públicos, no solo durante el régimen anterior sino prácticamente en todas las reformas administrativas realizadas en el pasado, salvo escasas referencias en la legislación de la II República o el Estatuto de Maura de 1918, este con limitaciones.

La Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, aunque parezca extraño, incluye en su ámbito de aplicación a los funcionarios públicos y por ello es plenamente aplicable en el ámbito de la Administración Pública en los siguientes aspectos, el régimen Jurídico sindical, representatividad sindical, acción sindical, tutela de la Libertad Sindical y, por último, represión de conductas antisindicales.

En su artículo Primero declara el derecho a sindicarse de todos los trabajadores para la promoción y defensa de sus intereses económicos y sociales. Para esta Ley son trabajadores, *“tanto aquellos que sean sujetos de un relación laboral como aquellos que lo sean de una relación de carácter administrativo o estatutario al servicio de la Administración Pública”*.

Y también es importante señalar en este apartado que la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha ratificado la plena eficacia de la Libertad Sindical en la Función Pública como dejo patente en las SSTC de 23/1983, de 25 de marzo²⁹⁴ y de 20/1985, de 14 de febrero²⁹⁵.

²⁹³ España, Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, *Boletín Oficial del Estado*, de 8 de agosto, n° 189.

²⁹⁴ Sentencia 23/1983, de 25 de marzo de 1983, *Boletín Oficial del Estado*, de 27 de diciembre de 1983, n°100.

²⁹⁵ Sentencia 20/1985, de 14 de febrero de 1985, *Boletín Oficial del Estado*, de 05 de marzo de 1985, n° 55.

Así, en la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, se establece que la Constitución de 1978, “reconoce el derecho a la libertad sindical como un derecho fundamental de “todos a sindicarse libremente”. Por ello es imprescindible el desarrollo del artículo 28.1 de la Constitución, que obliga a regular las peculiaridades del ejercicio del derecho de Libertad Sindical de los funcionarios públicos, siendo estos titulares de un derecho que ha sido calificado como fundamental, de esta forma lo expone GARCIA-PERROTE²⁹⁶.

Así mismo en la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 11/1985, se declara que, “La Ley orgánica pretende unificar sistemáticamente los precedentes y posibilitar un desarrollo progresivo y progresista del contenido esencial del derecho de libre sindicación reconocido en la Constitución, dando un tratamiento unificado en un texto legal único que incluya el ejercicio del derecho de sindicación de los Funcionarios Públicos a que se refiere el artículo 103.3, de la Constitución y sin otros límites que los expresamente introducidos en ella”. Por este motivo, podemos afirmar que la Ley Orgánica de Libertad Sindical ha optado por un tratamiento unificado y uniforme del personal laboral y el funcionarial, sin la introducción de diferencias entre ambos, salvo las referencias establecidas en la Constitución en los artículos 28.1²⁹⁷ y 127.1²⁹⁸.

Como ya se ha comentado anteriormente dentro de esta ley se contemplan derechos diferentes, el derecho a sindicarse libremente y a elegir libremente una tendencia sindical, el derecho a ser elegido dentro de una organización sindical y, los derechos de las asociaciones sindicales.

Para este trabajo de investigación nos interesa el primero de los derechos señalados, el establecido en los artículos Primero y Segundo de la Ley Orgánica de Libertad Sindical,

²⁹⁶ GARCÍA-PERROTE ESCANTÍN, I. (2000): “Los derechos colectivos en el empleo público”, Las Relaciones Laborales en la Función Pública: XI Congreso Nacional de Derecho del trabajo y de la Seguridad Social, Valencia, p. 18.

²⁹⁷ La limitación establecida en el artículo 28.1, “Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato”.

²⁹⁸ El artículo 127.1 “Los Jueces y Magistrados, así como los Fiscales, mientras se hallen en activo, no podrán desempeñar otros cargos Públicos, ni pertenecer a partidos políticos o sindicatos. La ley establecerá el sistema y modalidades de asociación profesional de los Jueces, Magistrados y Fiscales”.

en los que se establece los sujetos a los que va dirigido este derecho, así como las actividades que pueden ser desarrolladas.

Por lo descrito, el derecho de sindicación es calificado como, “derecho fundamental de los españoles”, y presenta dos escalafones, por un lado, el derecho genérico de sindicación de los trabajadores, el cual podemos calificar como el derecho de libre sindicación, en cuanto que es el trabajador de forma individual decide afiliarse a un sindicato. Y, por otro lado, nos encontramos con el contenido de la libertad de las organizaciones sindicales libremente constituidas.

En cuanto a los derechos del ejercicio de la libertad sindical por el trabajador resaltamos los expuestos en el artículo 2. El derecho a fundar sindicatos sin autorización previa, el derecho de afiliación a un sindicato de su elección, pues nadie puede ser obligado a afiliarse a un sindicato y el derecho de libertad sindical.

10.2. NEGOCIACIÓN COLECTIVA

En el capítulo anterior partimos de una Función Pública en la que los intereses de los funcionarios comulgan plenamente con los intereses de la Administración, produciéndose la primera fisura con las movilizaciones de principios del siglo XX, como ya referimos en el Capítulo Primero y cuyas relaciones estaban establecidas por un régimen jurídico de carácter unilateral.

Pues bien, con la aprobación de la Ley 30/1984, de Medidas Urgentes para la Reforma de la Función Pública, que será motivo de un estudio más extenso, se reconoce la posibilidad de que los funcionarios públicos tengan acceso a la negociación colectiva, en concreto dicha facultad se regula en el artículo tercero apartado segundo, el cual instala a, “*Determinar las instrucciones a que deberán atenerse los representantes de la Administración del Estado cuando proceda la negociación con la representación sindical de los Funcionarios Públicos de sus condiciones de empleo, así como dar validez y eficacia a los Acuerdos alcanzados mediante su aprobación expresa y formal,*

estableciendo las condiciones de empleo para los casos en que no se produzca acuerdo en la negociación”.

El derecho a la negociación colectiva es una concesión que el legislador concede a los funcionarios públicos, por lo que no puede ser considerado un derecho fundamental, al no está contemplada como tal en la Constitución²⁹⁹. Esto supone que podrá ser suspendido en función de la opción política que gobierne en cada momento el País, tal y como ha sucedido en las últimas reformas llevadas a cabo por el Gobierno del Partido Popular y en concreto las realizadas en los años de 2010 a 2014.

Este derecho ha sido regulado en la Administración Pública por la Ley 30/1984 de Medidas Urgentes para la Reforma de la Función Pública, la Ley 9/1987 de Órganos de Representación, Determinación de las Condiciones de Trabajo y Participación del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, que recogerá lo mandado en la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica de Libertad Sindical y, actualmente, el nuevo Estatuto Básico del Empleado Público aprobado en el año 2007 y cuyas particularidades serán objeto de estudio en su momento.

En concreto, La Ley Orgánica de Libertad Sindical en su apartado segundo establece que, *“En el plazo de un año y en desarrollo de lo previsto en el artículo 103.3 de la Constitución, el Gobierno remitirá a las Cortes un proyecto de Ley en el que se regulen los órganos de representación de los Funcionarios de la Administraciones Públicas”.*

²⁹⁹ GARCÍA BLASCO, J. (2004):”La negociación colectiva en las Administraciones Públicas”, *Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Serie Claves del Gobierno Local, nº 2, según este autor, “El derecho a la negociación colectiva no viene, desde el punto de vista constitucional, reconocido en el artículo 37.1 de la CE, como así lo ha reconocido expresamente la jurisprudencia constitucional. Ha entendido así el Tribunal Constitucional que del derecho de sindicación de los funcionarios públicos no se puede derivar como consecuencia necesaria la negociación colectiva y menos todavía con efectos vinculantes (STC 57/1982). Confirma, de esta manera, el Tribunal Constitucional, en un primer momento, que la Constitución española no reconoce a los funcionarios públicos el derecho a la negociación colectiva. Más recientemente, sin embargo, ha señalado que forma parte del contenido esencial de la libertad sindical (ATC 80/2000, 224/2000, 85/2001), p. 212.

En cumplimiento de este mandato será la Ley 9/1987³⁰⁰, de 12 de mayo, de Órganos de Representación, Determinación de las Condiciones de Trabajo y Participación del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, la que reconocerá el derecho de los sindicatos a la negociación colectiva en la Función Pública y en su Exposición de Motivos especifica que, *“en base al artículo 103.3 de la Constitución regulará las peculiaridades del ejercicio de sindicación de los Funcionarios Públicos, y en concreto por lo establecido en la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical que unifico el contenido esencial del derecho de libre sindicación recogido en la Constitución sin otro limite que el establecido en ella”*.

En el artículo 32 de esta Ley se determinan las materias que podrán ser objeto de negociación colectiva en el seno de la Función Pública, siendo estas, *“La aplicación de las retribuciones de los Funcionarios Públicos, la clasificación de puestos de trabajo, la preparación de los planes de oferta de empleo, los sistemas de ingreso, provisión y promoción profesional de los Funcionarios Públicos, las materias de índole económica, de presentación de servicios, sindical, asistencia y, en general, cuantas otras afecten a las condiciones de trabajo y al ámbito de relaciones de los Funcionarios Públicos y sus Organizaciones Sindicales con la Administración”*.

Para ello, las organizaciones sindicales y los representantes de las Administraciones Públicas en las negociaciones que realicen en cuanto a las materias señaladas en el punto anterior podrán llegar a formular Acuerdos y Pactos para la determinación de las condiciones de trabajo de los funcionarios públicos.

Pero hay que señalar que la negociación colectiva en el seno de la Función Pública no se incorpora al contenido esencial del derecho sindical. Como expresa FUENTAJARA, *“para que fuese así debería de ser regulada por Ley Orgánica, siendo un derecho accesorio y contingente de configuración legal que forma parte del <estatuto de los*

³⁰⁰ España, Ley 9/1987, de 12 de mayo, de Órganos de Representación, Determinación de las Condiciones de Trabajo y Participación del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, *Boletín Oficial del Estado*, de 17 de junio de 1987, nº 144.

Funcionarios Públicos> artículo. 103.3 y en su vertiente competencial, depende del artículo 141.18ª, donde el Estado no ostenta más que la legislación básica”³⁰¹.

Para este estudio es importante la limitación que establece el Alto Tribunal en su Sentencia 99/1987, de 11 de junio, respecto a que materias que deben de ser reguladas por Ley, estableciendo de esta forma una restricción importante en cuanto a los asuntos que pueden ser presentados a la mesa de negociación colectiva, así como aquellos aspectos que la Administración Pública puede legislar de forma directa mediante reglamentos.

En resumen, podemos concluir en relación al derecho a la negociación colectiva en el seno de la Administración Pública, que este no permite la existencia de una dualidad de regímenes jurídicos. Pues, la base de este derecho para los funcionarios públicos la encontramos en la Ley 30/1984, de Medidas Urgentes. En cambio, para el personal laboral será la Constitución de 1978 donde se establezca el fundamento de este derecho.

10.3. DERECHO DE HUELGA

Otro de los derechos laborales que se ha incorporado al nuevo régimen jurídico de la Función Pública es el Derecho de huelga. Este derecho recogido en el artículo 28.2 de la Constitución, no hace una referencia expresa a los funcionarios públicos, pero será la Ley 30/1984 de Medidas para la Función Pública la que establecerá este derecho por primera vez en el ámbito de la Función Pública, en concreto en el artículo 31 y en la Disposición Adicional decimosegunda.

Este reconocimiento no se realiza de forma explícita, sino que será recogido de forma indirecta en la Disposición Adicional duodécima, utilizando el recurso de enumerar las consecuencias del ejercicio de este derecho, *“los Funcionarios que ejerciten el derecho de huelga no devengarán ni percibirán las retribuciones correspondientes al tiempo en*

³⁰¹ FUENTETAJA PASTOR, J. M (2013): “Pasado, presente y futuro de la Función Pública: entre la politización y la patrimonialización”, Op. cit., p. 242.

que hayan permanecido en esta situación sin que la deducción de haberes que se efectúe tenga, en ningún caso, carácter de sanción disciplinaria ni afecte al régimen respectivo de sus prestaciones sociales”.

En el artículo 31 de esta Ley regula las faltas muy graves y en ella se contiene las referidas a la huelga:

- 1. La realización de actos encaminados a coartar el libre ejercicio del derecho de huelga.*
- 2. La participación en huelgas, a los que la tengan expresamente prohibida por la ley.*
- 3. El incumplimiento de la obligación de atender los servicios esenciales en caso de huelga.*

El derecho de huelga regulado en el Real Decreto Ley 17/1977, de 4 de marzo³⁰², sobre Relaciones de trabajo, es de las pocas normas preconstitucional que no han sido modificadas en todo este periodo de tiempo, en ella se hace referencia tanto a los trabajadores por cuenta ajena como a los funcionarios públicos. En su Exposición de Motivos señala que la configuración de un nuevo marco político hace necesaria una profunda reforma administrativa, basada en “*el principio de liberalización de las relaciones de trabajo*”.

Como declara esta norma la huelga es un fenómeno social, cuyo derecho y ejercicio se consideró delito durante la dictadura de Franco, puesto que la, “*huelga no podía exceder el ámbito de la empresa, ni podría tener lugar por razones de solidaridad, ni afectar a Empresas encargadas de la prestación de servicios Públicos o de reconocida e inaplazable necesidad*”.

³⁰² España, Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre Relaciones de trabajo, *Boletín Oficial del Estado*, de 9 de marzo, n° 158.

Esta norma se adelanta a lo regulado por la Constitución y reconoce explícitamente el derecho de huelga de los funcionarios públicos, *“El reconocimiento de la posibilidad de huelga de Empresas encargadas de servicios Públicos, lo que conlleva la necesaria modificación del artículo doscientos veintidós del Código Penal”*.

Este paso que se produce hacia una equiparación de los derechos laborales de los funcionarios públicos con respecto al personal laboral, es fundamental para ahondar cada vez más en la laboralización que se está produciendo de la Función Pública, al ser el derecho de huelga una de las herramientas de presión más utilizadas en la órbita contractual para la consecución de las mejoras laborales, pero totalmente contraria a la teoría estatutaria, tal y como hemos señalado en los párrafos anteriores.

No obstante, tenemos que tener en cuenta que este derecho de huelga es incompatible con las obligaciones del servicio público, puesto que su ejercicio supone un funcionamiento anormal de las Instituciones Públicas cuyo fin principal es velar por el interés general.

Pero este derecho, presenta unas limitaciones establecidas en el Real Decreto 17/1977. Estas condiciones son, la obligación de comunicar en el plazo al menos de diez días naturales al inicio de la huelga para empresas encargadas de cualquier clase de servicio público tal y como establece el artículo cuatro y que la Autoridad gubernativa podrá acordar las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento de los servicios. El Gobierno, así mismo, podrá adoptar a tales fines las medidas de intervención adecuadas.

Como síntesis del contenido de este capítulo, podemos afirmar, que la aprobación de la Constitución de 1978, no solucionó los problemas que presentaba la Función Pública en este periodo, en concreto, la necesidad de mejora y modernización. Tanto de los servicios públicos, como de las condiciones de trabajo de los empleados. La indefinición que presenta la Constitución con respecto al personal que presta sus servicios en la Función Pública generó una fractura insalvable en la Doctrina, haciendo de esta forma imposible una transformación pacífica de la Administración Pública.

Para hacer aún más profunda la problemática que presenta nuestro Empleo Público, la Constitución otorga a los funcionarios públicos derechos con profundo carácter laboral, como es el derecho a sindicarse, y por otro lado el legislador abre este abanico a otros derechos regulados por el Derecho laboral cuyo impacto en el establecimiento de las condiciones de trabajo de los funcionarios, como es el derecho a la negociación colectiva o el derecho de huelga, contrarios al interés general.

11. RECAPITULACIONES

1. Será la Ley de Relaciones laborales de 1976 la que regule, por primera vez el contrato de trabajo indefinido, como regla, y los contratos temporales, como excepción, generando, por tanto, el principio de causalidad y de estabilidad en el empleo. La rigidez que presentaban las relaciones laborales en este momento, junto con el rigor en cuanto a la contratación indefinida que aporta esta ley, conllevó en el plazo de seis meses la reforma de esta norma.

Pues el factor más importante que se manifestó para realizar esta reforma fue la elevada tasa de paro que puso en jaque a la estabilidad de empleo deseada tanto por los trabajadores como por sus representantes sindicales.

2. Las normas aprobadas a partir de 1976 establecieron las características del modelo de contratación actual, intentando acabar con las rigideces heredadas del anterior régimen, mediante la utilización, no justificada, de la contratación temporal como única forma de resolver el problema de la elevada tasa de paro, pues se prefirió hacer un reparto del trabajo. Tal circunstancia, ha consagrado lo que se ha denominado ‘cultura de la temporalidad’³⁰³.

3. La Constitución de 1978 producirá la democratización de las relaciones laborales con la inclusión de derechos como el derecho al trabajo y de protección de aquellos

³⁰³ TOHARIA CORTES, L. (2002): “El modelo español de contratación temporal”, Op. cit., p. 138.

trabajadores que pierdan el mismo, ordenando a los poderes públicos alcanzar el pleno empleo y de no poder lograr esta cuota de empleo proteger a los más desfavorecidos. Así mismo dota a los trabajadores de herramientas para la defensa de sus derechos e intereses.

4. De la aprobación del Estatuto de los Trabajadores tenemos que realizar diferentes apreciaciones, primero supuso la democratización de las relaciones laborales, segundo se estableció como una herramienta de protección para el trabajador frente al poder empresarial al regular las base de las relaciones laborales que regirán el mercado laboral, por último, en correlación con el tema objeto de estudio, la determinación de ámbito subjetivo en el cual no se contempla a los funcionarios públicos, pero si está dentro de su ámbito de aplicación el personal laboral que presta sus servicios en la Administración Pública.

5. Los acuerdos sociales firmados se incorporaron a las normas aprobadas en las diferentes reformas laborales, aunque beneficiosos, han limitado el alcance de estas reformas, dado que no han permitido realizar una transformación global en todos aquellos aspectos necesarios para nuestro mercado de trabajo. Ejemplo de ello es que no se han realizado modificaciones importantes respecto al despido, movilidad dentro de la empresa, movilidad geográfica y, sobre todo, un mejor desarrollo del contrato a tiempo parcial, etc.

6. La línea divisoria entre Administración Pública y política está muy difuminada, la posibilidad que se abrió en la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 con la figura de excedencia especial no se ha cerrado en la actualidad, lo que supone un tránsito de una actividad a otra haciendo imposible su separación. La necesidad de una Función Pública neutra en cuanto a tendencia política es necesaria, esta debe de ser ajena a los avatares del poder político y separar las actividades propias de la Administración Pública, que son, el interés general y servicio a los ciudadanos, de los intereses partidistas de las diferentes tendencias políticas. Como define FUENTATAJA Y PARADA, “una burocracia profesional políticamente neutra es ciertamente un colchón

que amortigua el fragor de la lucha política, una transacción inteligente entre dos valores igualmente democráticos, necesario para la propia supervivencia del sistema democrático”³⁰⁴.

7. A lo largo de este trabajo hemos comprobado que los puestos de trabajo de la Administración Pública son utilizados por los Gobiernos, con independencia de su tendencia política, para el recompensar apoyos no solo de personal ajeno a la Función Pública sino también a funcionarios de carrera. El aumento considerable del personal eventual y la utilización desmedida por algunas Administraciones Públicas de formas de provisión como la libre disposición hacen pensar que no se cumple con los principios constitucionales de mérito y capacidad, así como los de igualdad y publicidad. En resumen, la separación entre Administración Pública y Política es un objetivo que aún no se ha resuelto en nuestro país y por lo visto será difícil su resolución por no decir imposible.

8. La estabilidad laboral de los funcionarios, tan cuestionada en la actualidad, supone a su vez la pérdida de determinados derechos en base a la primacía del interés general pues en base a ella la Administración posee un poder desproporcionado al poder establecer de forma unilateral las condiciones de empleo con sus trabajadores, tal y como ha sucedido en la actualidad que, por motivos económicos y de estabilidad presupuestaria se ha procedido a la suspensión de determinados derechos de los funcionarios públicos, a pesar de contar con determinadas herramientas como el derecho de huelga y el de sindicación, que están subordinados al poder de organización que posee la Administración Pública.

9. La constitución de 1978 estableció una nueva estructura del Estado con la inclusión de las Comunidades Autónomas, este nuevo nivel de Administración supuso la necesidad de aumentar las plantillas de trabajadores, las cuales no ha sido siempre fijada con criterios ecuanimes, siendo la Administración Local la que más ha aumentado.

³⁰⁴ PARADA VÁZQUEZ, R.; FUENTETAJA PASTOR, J. A. (2014): “derecho de la función pública”, Op. cit., p. 25.

10. La falta de un modelo constitucional de Función Pública ha generado graves problemas en cuanto al tipo de personal que debe de prestar su actividad en la misma, en concreto esta no definición del modelo de empleo ha supuesto la inclusión en la Administración Pública de un elevado número de trabajadores laborales en sus dos categorías fijo y temporal.

Lo que si define la Constitución de 1978 son los principios que rigen el desarrollo de la Función Pública, entre estos nos encontramos con aquellos que son de aplicación al acceso a la función pública como son los principio de mérito y capacidad, que supone una limitación importante en cuanto que condiciona el acceso al principio de igualdad para todos los ciudadanos, establecida de forma clara y contundente en el artículo 14 de la misma.

En este punto tenemos que diferenciar lo que son puestos electos y puestos ocupados por Funcionarios Públicos. Por ello es importante establecer la línea de separación entre lo que es Administración Pública de poder político.

11. Lo que si establece la Constitución de forma contundente es que el Estatuto de Funcionarios Públicos deberá regularse por Ley. Esta reserva de ley supone una garantía tanto para los funcionarios públicos como para la propia Administración, la no intromisión en las diferentes parcelas de los derechos y atribuciones de cada uno deberá estar perfectamente definida por leyes y sus reglamentos de desarrollo.

12. El reconocimiento de derechos colectivos al personal funcionario ha supuesto un proceso laboralización de la Función Pública, integrando a nuevos actores en el mismo como son los sindicatos, y el derecho de huelga que podrán enfrentar a dos posturas hasta este momento imposibles de concebir en el seno de la Administración Pública, el interés general y el interés individual del funcionario público, dos intereses totalmente contrapuestos.

13. La indefinición que presenta la Constitución en cuanto al modelo de Función Pública ha generado una división de la doctrina en cuanto a que “clase” de personal debe de realizar su actividad en la misma, personal laboral o personal estatutario. Ha tenido que ser el Tribunal Constitucional mediante diversas Sentencias el que se ha decantado por un régimen Estatutario, siendo la Ley la que determine otras posibilidades de acceso a la Función Pública.

Esta permisividad en cuanto a la incorporación de personal laboral a la Función Pública está limitada por el mandato constitucional establecido en el artículo 103.3, el cual establece como incuestionables los principios de mérito y capacidad. Esta imposición junto con la posibilidad de contratación laboral ha supuesto la aparición de un régimen especial en la Función Pública, pues realmente no son plenamente aplicables los preceptos establecidos por el Derecho laboral a tenor de la limitación del artículo 103.3 de la Constitución.

14. En los capítulos anteriores hemos hecho referencia a las “limpiezas” que se realizaban en la Administración cada vez que se producía un cambio de forma de Estado o de un partido político en el Gobierno. Lo que ha caracterizado este periodo de trasiego político, pero de concordia, ha sido la no depuración de la Administración Pública a pesar de que los funcionarios sobre todo los altos cargos formaban parte de la Cúpula del anterior régimen.

Lo que si fue una decepción es que cómo se produjo anteriormente, no se realizó una verdadera reforma de la Administración Pública, no se produjo la transformación que se pedía incluso desde el mismo seno de la Función Pública, pues la necesidad de una paz social para la implantación de la democracia y el temor que se generó después con el Golpe de Estado de febrero 1983, hizo que la reforma planteada fuese mínima.

En la tabla 5 se ha intentado resumir por un lado las características que presentan la Función Pública en este periodo, así como las normas y derechos que son aprobados en el mismo. También se relacionan los artículos de la Constitución de 1978 que tienen una

incidencia importante en la regulación del Estatuto del funcionario público como en lo relacionado en la negociación de las condiciones de trabajo.

Así mismo en el capítulo siguiente se tratará la importante bipolarización que ha sufrido en empleo en España tanto en la empresa privada como en el Empleo Público, en concreto en esta última tras la aprobación de la Ley 30/1984 de Medidas Urgentes de la Función Pública Además se trataran las importantes Sentencias del Tribunal Constitucional referente al artículo 15 de dicha Ley.

Referencia especial tendrá la contratación laboral temporal por parte de la Administración Pública junto con la interconexión entre las normas de Derecho laboral y el Derecho funcionarial y por último se tratara los intentos que han existido en cuanto a la reforma de la Función Pública todas ellas fallidas.

Tabla 5. Características de la Función Pública (1976-1987)

<p>Características de la Función Pública más destacadas en este periodo</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Escasa separación entre Administración Pública y Política. - Desconfianza de los partidos políticos en los Funcionarios. - Falta de motivación por la inexistencia de una carrera funcionarial. - Bajos salarios. - Necesidad de “paz social”. - No desarrollo de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado. - Reconocimiento del derecho de asociación, sindicación, huelga y negociación colectiva. - Aparición de los sindicatos en la Administración Pública.
<p>Legislación referente a la Función Pública en el periodo 1976-1987</p>	<p>1976: RDL 19/1976. RD1389/1976.</p> <p>1977: Ley 1/1977. RDL. 22/1977. RDL 10/1977. Ley 19/1977. RDL 17/1977</p> <p>1985: Ley Orgánica 5/1985.</p> <p>1987: Ley 9/1987.</p>
<p>Artículos constitucionales</p>	<p>Art. 23 principios de mérito y capacidad.</p> <p>Art. 103 reserva de ley, contenido mínimo del Estatuto de Función Pública y derecho de sindicación de los Funcionarios.</p> <p>Art. 149.1.18 potestad legislativa básica</p> <p>Art. 14 igualdad ante la ley</p> <p>Art. 28 derecho de sindicación y huelga.</p> <p>Art. 37 negociación colectiva.</p>
<p>Tendencias doctrinales</p>	<p>Tesis estatutaria.</p> <p>Tesis laboralista o dualista.</p> <p>Tesis de garantía institucional.</p>

Fuente: Elaboración propia

PARTE SEGUNDA
EVOLUCIÓN DE LA MATERIA EN EL RÉGIMEN
CONSTITUCIONAL

CAPITULO IV

PRIMER DECENIO DEMOCRÁTICO (1879-1989)

1. INTRODUCCIÓN

Como hemos señalado en el capítulo anterior después de ser aprobada la Constitución de 1978, el legislador intentará introducir en la Función Pública aquellos principios y derechos establecidos en la norma constitucional y que representan la nueva situación del País.

En este sentido, la transición política que se produjo en España junto con la aprobación de la Constitución de 1978 creo la necesidad de una reforma de la Administración Pública. Según GARRIDO FALLA, “las reformas administrativas suelen plantearse como consecuencia de una reforma constitucional, o a una acción continuada y constante de la Administración Pública en su organización, en sus métodos y en su funcionamiento”³⁰⁵.

En lo que respecta al cumplimiento de lo establecido en la Constitución de 1978 en relación al proceso de reforma de las estructuras de la Administración Pública en 1984, se aprobó la Ley 30/1984, de 2 de agosto de Medidas para la Reforma de la Función Pública. Esta Ley presentaba una clara voluntad política de laboralizar la Función Pública³⁰⁶. Otro de los objetivos que se planteó esta Ley, fue la modificación la organización de la Función Pública que estableció la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964. Pero realmente esta Ley no consiguió su propósito, pues en su articulado, no se estableció la derogación completa de lo regulado por la Ley de 1964.

³⁰⁵ GARRIDO FALLA, F. (1985): “Reformas de la Función Pública”, Op. cit., p. 59.

³⁰⁶ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, A. (1995): “Los Recursos Humanos de las Administraciones Públicas”, Op. cit., p. 68.

Antes de proceder al estudio de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, y lo que significó para la Función Pública, procederemos al estudio de la reforma realizada del Estatuto de los Trabajadores de 1984 la cual permitió la utilización del contrato temporal como instrumento para luchar contra la elevada tasa de paro, junto con otros aspectos y conceptos que también incidieron en la formación de la nueva Función Pública.

2. LA REFORMA DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES DE 1980, COMO PUNTO DE PARTIDA DE LA BIPOLARIZACIÓN EN MATERIA DE PERSONAL EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Como se ha podido comprobar, el legislador intento flexibilizar las relaciones laborales mediante la utilización de determinados contratos de duración determinada con la finalidad de reducir la tasa de paro. No obstante, será durante el periodo comprendido entre 1984 a 1993, cuando se dicten las normas que generarán una de las características más negativas de nuestro mercado de trabajo, como es la alta tasa de temporalidad laboral.

En 1983 el Gobierno planteo a los agentes sociales la necesidad de abordar cuestiones relativas a la flexibilización del mercado de trabajo, con el objeto de aumentar la creación de empleo y, así, combatir el constante aumento de paro y destrucción de empleo, pues los datos sobre desempleo presentaban un panorama desolador no solo por lo elevado del desempleo sino porque en el año 1984 la tasa de temporalidad ascendía al 21,08%, presentando una precariedad laboral que no mostraba indicios de mejorar. Por este motivo el Gobierno considero la necesidad de aprobar una reforma del mercado laboral mucho más ambiciosa que las realizadas hasta el momento.

En un primer momento, y como medida flexibilizadora, se planteó la modificación del despido, por un lado, mediante la reducción de la cuantía de las indemnizaciones por despido y, por otro, mediante la suspensión de la autorización administrativa en el supuesto de despidos colectivos. Con estas dos medidas se intentó favorecer la

utilización de los contratos de duración determinada, pero estas medidas fueron rechazadas de pleno por los sindicatos³⁰⁷.

Como reflejo de esta situación se aprueba la Ley 32/1984³⁰⁸. Dicha Ley modifica el Estatuto de los Trabajadores mediante medidas de flexibilización de la contratación temporal. En la Exposición de Motivos se pone de manifiesto que, *“el objetivo central de estas modificaciones es dotar al marco legal de una mayor claridad y estabilidad para, así, reducir la incertidumbre empresarial de las actuaciones que conducen a la creación de nuevos puestos de trabajo, además, del necesario ajuste de la demanda a las características de la oferta de trabajo. Al mismo tiempo, se persigue facilitar la inserción de jóvenes trabajadores y la vuelta de trabajadores desempleados a puestos de trabajo generados por el proceso productivo”*.

La reforma de 1984 fue diseñada, *“con el objetivo de lograr el máximo crecimiento de empleo, compatible con la mejora de las condiciones laborales de la población ocupada”*³⁰⁹.

Para la consecución de este objetivo, el legislador amplió la flexibilidad de la contratación laboral mediante la aprobación de nuevos contratos temporales, sobre todo el contrato temporal como medida fomento al empleo y el contrato de lanzamiento de nueva actividad. En este sentido, se facilitó un despido casi sin costes, al establecer una indemnización por despido mucho menor que para los contratos fijos³¹⁰.

³⁰⁷ PÉREZ INFANTE, J. I. (2009): “La concertación y el diálogo social en España: 1977-2007”, Op. cit., p. 56. Estas medidas ahondaban más en la precariedad laboral de los trabajadores, “puesto que ya se había producido una rebaja en la cuantía de las indemnizaciones por despido, siendo reducidas de 60 días de salario por año de servicio con un máximo de 60 mensualidades hasta 45 días de salario por año de servicio con un mínimo de 42 mensualidades”.

³⁰⁸ España, Ley 32/1984, de 2 de agosto, sobre modificaciones de determinados artículos de la Ley 8/80, *Boletín Oficial del Estado*, de 4 de agosto de 1984, nº 186.

³⁰⁹ Documento que el Gobierno dirige la Consejo Económico y Social en demanda de un dictamen. ‘La reforma del mercado de trabajo’, p.55.

³¹⁰ Más y mejor empleo en un nuevo escenario socioeconómico: Por una flexibilidad y seguridad laborales efectivas. Informe de la Comisión de Experto para el Diálogo Social de 2005, en ella se afirma que estos nuevos contratos temporales serían, “la fórmula más generaliza de contratación inicial por parte de las empresas, siendo excepcional la primera contratación por tiempo indefinido”, p. 19.

Precisamente, por la incertidumbre económica existente en este periodo, el resultado de esta reforma fue el aumento de la contratación laboral temporal, aunque no se renunció a restablecer al contrato indefinido como forma normal de contratación cuándo las circunstancias económicas y de empleo mejorasen.

La aparición de un abanico de posibilidades de contratos temporales convirtió al contrato por tiempo indefinido como una excepción cuando el trabajador se incorpora por primera vez a una empresa, pues el empresario utilizará los contratos de duración determinada como un periodo de prueba para conocer las aptitudes de los trabajadores.

Entre los contratos que son aprobados por la Ley 32/1984 podemos destacar, la mejora de los contratos de formación y prácticas, la creación de un nuevo tipo de contratación temporal estructural, “contrato de lanzamiento de nueva actividad”, con una duración máxima de tres años y por último la aparición del contrato temporal para el fomento al empleo.

Las modificaciones realizadas durante este periodo dieron como resultado una serie de efectos perniciosos para la contratación indefinida en favor de la contratación temporal. En este sentido, se irá abandonando la contratación laboral causal por la mayor permisividad que presenta la contratación laboral no causal, cuyo máximo exponente será el contrato de fomento al empleo, incentivado desde los poderes públicos.

Junto a la Ley 30/1984, la aprobación del Real Decreto 1989/1984³¹¹, modificó el artículo 17 del Estatuto de los Trabajadores que supuso la ampliación de la duración del contrato de fomento del empleo. El objetivo principal de este Real Decreto fue hacer la contratación más atractiva para los empresarios, por lo que era necesario eliminar algunas rigideces que presentaba el mercado laboral. Para conseguir aumentar la contratación, se desligó la firma de contratos temporales del número de trabajadores

³¹¹ España, Real Decreto 1989/1984, de 17 de octubre se regula la contratación temporal como medida de fomento al empleo, *Boletín Oficial del Estado*, de 9 de noviembre de 1984, nº 269.

fijos de la empresa. Así mismo, las actividades laborales fijas podrían ser cubiertas por demandantes de empleo contratados por un periodo de tiempo determinado.

Tampoco se establecen límites en cuanto al número de contratos temporales que se pueden realizar, ni sobre la naturaleza de la actividad laboral de la empresa, pudiendo ser éstos de carácter temporal o indefinido. Solamente se establece límite en cuanto a la duración del contrato, no pudiendo ser superior a tres años. Se incluye el derecho a una indemnización de 12 días por año de servicio cuando finalice la relación laboral, para equipararlo a los despidos de los trabajadores fijos, y la comunicación a los representantes sindicales de los contratos firmados.

En definitiva, las medidas señaladas dieron como resultado el aumento de la contratación temporal. Con posterioridad el Real Decreto 2104/1984³¹², introdujo una mayor rigidez mediante la aprobación de límites a la contratación temporal. Se delimito con mayor claridad el contrato por obra o servicio determinado que no podrá ser utilizado para actividades permanentes de la empresa, teniendo que identificar la obra o servicio objeto del contrato. Otros límites introducidos fueron la restricción de la duración de los contratos eventuales por circunstancias de la producción y la conversión en contrato indefinido cuando el trabajador sustituido por contrato de interinidad no se incorporase a su puesto de trabajo una vez finalizado el periodo de excedencia.

En definitiva, el resultado de la política de fomento al empleo durante esta década será una fuerte elevación de la tasa de temporalidad y una segmentación del mercado de trabajo que se ha denominado ‘flexibilidad en el margen’³¹³. Esta segmentación del mercado de trabajo ha generado precariedad laboral entendida esta, como disminución

³¹² España, Real Decreto 2104/1984, de 17 de octubre por el que se regulan diversos contratos de trabajo de duración determinada, *Boletín Oficial del Estado*, de 23 de noviembre de 1984, nº 281.

³¹³ Definida como: “modelo flexibilidad asimétrico, organizado única y exclusivamente en torno a la facilitación de la contratación temporal no casual”. En el documento Más y mejor empleo en un nuevo escenario socioeconómico: Por una flexibilidad y seguridad laborales efectivas. Informe de la Comisión de Experto para el Diálogo Social de 2005, en ella se afirma que estos nuevos contratos temporales serían, “la fórmula más generaliza de contratación inicial por parte de las empresas, siendo excepcional la primera contratación por tiempo indefinido”, p. 20.

de derechos laborales, malas condiciones de trabajo, bajos salarios y una mayor inseguridad en el empleo.

A partir de 1992, tras ocho años de aplicación de flexibilidad laboral, y de comprobar que los resultados obtenidos no son los deseados, se produjo un cambio en las tendencias de las políticas laborales, principalmente con la aprobación de normas que aumentasen la duración del contrato carácter temporal. Con esta nueva reforma, se pretende fomentar de nuevo la contratación indefinida con el objetivo de intentar dar una mayor estabilidad a los trabajadores y reducir el gasto que se está produciendo en la prestación por desempleo, debido al alto índice de rotación³¹⁴ y de contratación temporal.

El Real Decreto Ley 1/1992³¹⁵ fue el punto de partida para restringir la contratación temporal. En él se estableció la duración mínima de los contratos temporales de fomento del empleo. Este aumento de la duración en la contratación temporal supuso un desplazamiento en la utilización de otros contratos, cuya duración puede ser menor como sucede con los contratos temporales estructurales o el contrato de lanzamiento de nueva actividad, de carácter coyuntural. Esta circunstancia trajo consigo un aumento del número de contratos en un mismo puesto de trabajo, lo que produjo un aumento en la rotación de los trabajadores y por tanto el crecimiento en la sucesión de contratos dentro de la misma empresa, lo que generó un incremento considerable en el gasto público por desempleo.

La ley 22/1992 mantuvo lo establecido por el Real Decreto Ley 1/1992 fijando la duración mínima del contrato de fomento al empleo en doce meses. Los objetivos que se pretenden conseguir con esta modificación fueron el descenso de la rotación y la permanencia más duradera del trabajador en su empleo y, como resultado de esta mejora

³¹⁴ Se puede definir como: “Relación porcentual entre las admisiones y las desvinculaciones del personal, en relación al número medio de miembros de una empresa, en el transcurso de cierto tiempo”. <http://82.165.131.239/hosting/empresa/general/monografias/monograf%C3%ADa158.pdf>.

³¹⁵ España, Real Decreto Ley 1/1992, de 3 de abril, de medidas urgentes sobre fomento del empleo y protección por desempleo, *Boletín Oficial del Estado*, de 7 de abril de 1992, n° 84.

en la duración de los trabajadores en la empresa, se produciría una disminución del elevado gasto público.

Como se ha realizado en los capítulos anteriores, presentamos sintetizadas las características más relevantes del periodo analizado en el presente capítulo, que abarca de 1984 a 1993. Para ello, en la tabla 6 se resumen los hechos más importantes que ocasionaron la necesidad de aprobar una nueva normativa para regular la contratación temporal laboral en nuestro país y, en consecuencia, también se presenta la legislación aprobada en dicho periodo, información que han sido ampliamente examinada en los párrafos anteriores.

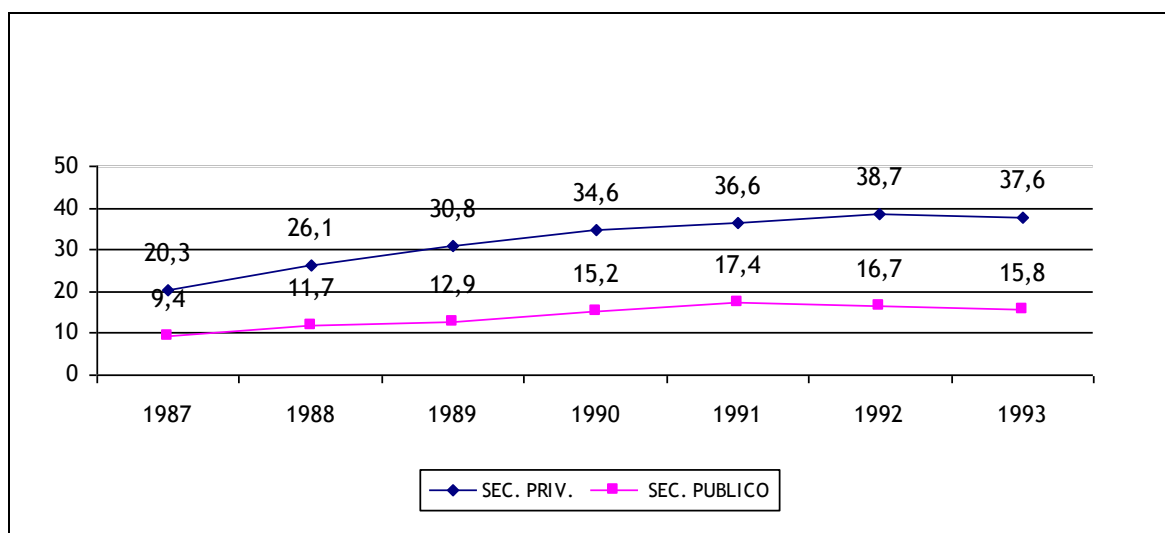
Tabla 6. Características de la reforma laboral (1984-1993)

<p>Contexto político, social, económico y laboral más destacados del periodo</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Necesidad de flexibilizar las relaciones laborales. - Elevada tasa de paro y destrucción de empleo. - Generalización en la utilización de la contratación temporal laboral, por la aprobación del contrato temporal de fomento al empleo. - Desaparición del principio de causalidad en la contratación. - Reducción en la utilización de la contratación indefinida. - Fuerte elevación de la tasa de temporalidad laboral. - Aparición de la temporalidad laboral en la Administración Pública. - Aprobación del contrato de lanzamiento de nueva actividad y del contrato de relevo.
<p>Legislación aprobada en el periodo 1984-1993</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 1984: Ley 32/1984, modifica el Estatuto de los Trabajadores de 1980. - 1984: RD 1989/1984, regula la contratación temporal como medida de fomento al empleo. - 1984: RD 2104/1984, regula la contratación temporal estructural. - 1984: RD 1992/1984, regula contratos formativos y en prácticas. - 1984: Ley 31/1984, de Protección por Desempleo. - 1992: RDL 1/1992, de Medidas Urgentes de Fomento al Empleo y Protección por Desempleo. - 1992: Ley 22/1992, de Medidas Urgentes sobre Fomento al Empleo y Protección por Desempleo, deroga al RDL 1/1992.

Fuente: Elaboración propia

Asimismo, en el Gráfico 2 se expone la evolución que ha sufrido la tasa de temporalidad en el sector público y privado, esta gráfica parte del año 1987 porque en esta fecha se produce un cambio en la metodología del Instituto Nacional de Estadística (INE), además, una modificación en las definiciones de la Encuesta de Población Activa (EPA)³¹⁶, introduciéndose preguntas en el cuestionario referidas a la temporalidad.

Gráfico 2. Evolución de la Tasa de temporalidad en el Sector Público y Sector Privado (1987-1993) (%)

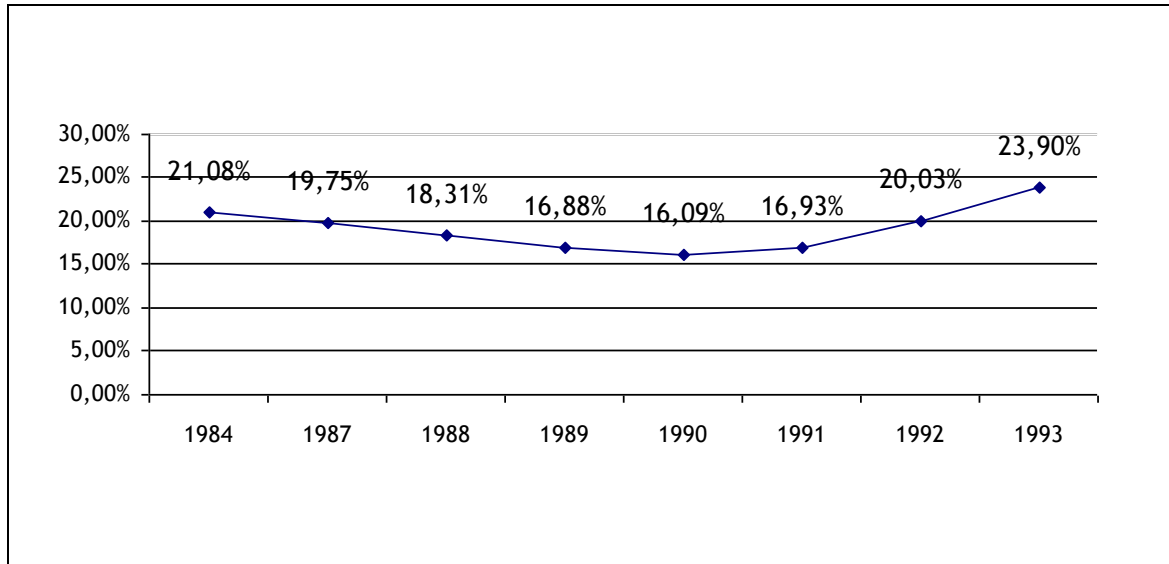


Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la EPA.

En el Gráfico 3 se representa la evolución de la tasa de paro en España durante un periodo más amplio, esta gráfica explica de forma más sintetizada el motivo que llevó a los agentes sociales a aprobar la reforma laboral de 1984 y cuál fue la evolución de la misma en el periodo de tiempo que comprende este capítulo.

³¹⁶ SÁNCHEZ FERNÁNDEZ, J.; MORILLA RAYA, A. (1993): “Actividad, Empleo y Para en España según la EPA”, *Estudios Regionales*, p. 334.

Gráfico 3. Evolución Tasa de paro en España (1984-1993) (%)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la EPA.

En resumen, del estudio sobre la reforma laboral realizada en el año 1984 se puede resaltar que su aplicación tuvo como consecuencia un fuerte aumento de la contratación temporal, tanto en el Sector Público como en el Privado (como se desprende del gráfico 2), lo que supuso 73% de las contrataciones entre 1985 a 1993.

En los cuatro primeros años el aumento fue muy superior, pues dicha tasa se incrementó en más de un 100%. Esta circunstancia pudo deberse al hecho de que fuera el contrato de fomento al empleo el más utilizado por los empresarios en el periodo de estudio.

El comportamiento del resto de contratos de trabajo, al igual que el contrato de trabajo de fomento al empleo, es de un fuerte incremento, sobre todo el contrato por obra o servicio determinado que en 1993 suponía un 35,15% de los contratos temporales, al igual que el contrato eventual, 24,47%. El resto de contratos temporales, interinos, en prácticas o formación y el de lanzamiento de nueva actividad no suponen un aumento importante en este periodo.

Una vez realizado el estudio de la reformas laborales entre 1984 a 1993, en el apartado siguiente profundizaremos en las diferentes realidades que regulan el Derecho

Administrativo y el Derecho laboral. A partir de la aprobación de normas laborales que permiten la posibilidad de contratación laboral temporal y la posibilidad que la Administración Pública pueda realizar contratos de duración temporal sin ningún tipo de limitación, puede considerarse como un proceso de incursión del Derecho laboral en el Derecho de Función Pública. Por este motivo consideramos importante conocer la evolución de las normas de contratación temporal para poder comprender mejor la repercusión que han tenido en la Administración Pública en cuanto a la segmentación de su personal.

En los siguientes apartados desarrollaremos la repercusión que ha tenido esta nueva regulación en el Empleo Público así como las reformas que se han realizado en el mismo y, sobre todo comprobaremos como durante los años ochenta y noventa se ha producido una fuerte laboralización de la Administración Pública que fue frenada por la intervención de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

3. INTENTOS DE REFORMAS DE LA FUNCIÓN PÚBLICA DURANTE ESTE PERIODO

Como hemos comprobado en apartados anteriores, los diferentes Gobiernos se habían interesado en la situación en la que se encontraban los funcionarios públicos, y muestra de ello son las normas que se aprobaron durante la transición política que demostraba no solo el interés sino también la preocupación por el deterioro sufrido por este colectivo. Por ello es importante referir que este interés y preocupación se plasmaron en Anteproyectos y Proyectos de Ley de Estatuto de Función Pública, que aunque no fueron aprobados e incluso ni discutidos en las Cortes Generales, si son una prueba fehaciente de la importancia que los distintos partidos políticos concedieron a la problemática de los funcionarios públicos, dicha preocupación con distintos matices e intenciones, pero que no serán desarrolladas en este trabajo de investigación.

Al mismo tiempo que se estaba elaborando la Constitución de 1978, se realizaba un anteproyecto de Ley de Bases de la Función Pública de 1978, basado en el que

posteriormente sería el artículo 149.1 de la Constitución de 1978, que no fue finalmente aprobada³¹⁷.

Con posterioridad, en 1979³¹⁸, se remitió a las Cortes un proyecto de Ley Orgánica del Gobierno, de la Administración del Estado y de la Función Pública³¹⁹. En este proyecto de Ley Orgánica se clasificaba al personal de la siguiente forma, funcionarios de carrera, personal regido por reglamentos laborales, el personal eventual que será nombrado exclusivamente para el desempeño de las misiones encomendadas a los gabinetes de los miembros del Gobierno y, por último, personal en régimen de derecho administrativo para la realización de estudios o proyectos concretos y por tiempo determinado.

En lo referente al personal laboral establecía que, *“Las bases generales y las condiciones de empleo del personal laboral se establecerán de acuerdo con los principios de la legislación sobre relaciones laborales y las peculiaridades del servicio público”*, mientras que mantendrá los requisitos para adquisición de la condición de funcionario de carrera mediante el nombramiento, que deberá ser expedido por la autoridad competente, siempre que se hayan superado las pruebas respectivas y se jure o prometa fidelidad a la Constitución y las leyes. A su vez también conserva los principios de mérito y capacidad para el acceso a la Función Pública.

Para GARRIDO FALLA³²⁰, el mayor inconveniente que planteó este Anteproyecto de Ley Orgánica fue convertir todo lo referente a la Función Pública en materia regulada por Ley Orgánica. Dicho Anteproyecto no tuvo apoyo y fue retirado por el Gobierno.

Los intentos de reforma de la Función Pública llevarán de nuevo a realizar otro Proyecto de Ley en septiembre de 1981³²¹. Este Proyecto se presentó a las Cortes Generales el 18 de septiembre del mismo año, su objetivo principal era la aprobación de una Ley de

³¹⁷ GARRIDO FALLA, F. (1985): “Reformas de la Función Pública”, Op, cit., p 60.

³¹⁸ BARRACHINA JUAN, E (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op, cit., p. 198.

³¹⁹ *Boletín Oficial de las Cortes Generales* (serie A, n. ° 109-I), de 5 de febrero de 1980.

³²⁰ GARRIDO FALLA, F. (1985): “Reformas de la Función Pública”, Op, cit., p. 68.

³²¹ *Boletín Oficial de las Cortes Generales* (serie A, n° 214-I), de 9 de octubre de 1981.

Bases del Régimen Estatutario de los Funcionarios Públicos. Entre otros aspectos podemos destacar de este Proyecto:

1. Divide al personal en funcionarios públicos, personal contratado en régimen de Derecho Laboral y personal eventual.
2. Reconocimiento del derecho a la afiliación sindical y partidos políticos legalmente reconocidos.
3. La novedad que presenta este Anteproyecto es el derecho a participar en el establecimiento de las condiciones de trabajo, mediante los Órganos de Participación: Consejo Superior de la Función Pública, Comisiones de Personal, Comisiones de Cuerpos o Escalas y Juntas de Personal.

Este proyecto no fue aprobado por la disolución de las Cortes Generales y la convocatoria de nuevas elecciones generales en 1982.

Como conclusión de este punto podemos comprobar que en todos los intentos de reforma de la Función Pública aparece la figura del personal laboral por lo que el legislador ya en ese momento tenía la firme convicción de implantar un régimen dual como forma de organización de la Función Pública.

4. LEY DE MEDIDAS PARA LA REFORMA DE LA FUNCION PÚBLICA

La Ley 30/1984³²² presenta como motivos para su aprobación, la constitución del Estado de las Autonomías que hacía necesario la configuración de una nueva organización de competencias, y sobre todo la “obsolescencia” de las normas aprobadas por el régimen anterior. Los objetivos que se plantea en esta norma eran, *“Suprimir los obstáculos que una legislación vieja, anterior a la Constitución, se opone al desarrollo del Estado*

³²² España, Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública, *Boletín Oficial del Estado*, de 3 de agosto de 1984, nº 185.

Autonómico”. Esta reforma sería uno de los objetivos prioritarios que presentó el Partido Socialista en su programa gubernamental.

El contexto legislativo en el que se produce esta reforma fue la establecida por las, *“Bases del Régimen Estatutario de los Funcionarios Públicos, en desarrollo del artículo 149.1.18 de la Constitución, teniendo este carácter de básico, formando el nuevo marco de la Función Pública derivado de la Constitución de 1978”*.

Entre los aspectos negativos que la propia norma integra en su articulado nos encontramos, como ella misma define, con una reforma parcial del régimen funcional al ser necesario su desarrollo para poder ser aplicada. Igualmente nos encontramos con el aspecto más importante para este estudio, a saber, la combinación de principios y rasgos típicos de cada uno de los modelos de Función Pública que con frecuencia son incompatibles entre si generando lo que se ha denominado un sistema “hibrido”³²³ de Función Pública.

Esta Ley además de adecuar la normativa a lo establecido en la Constitución, produjo dos cambios fundamentales. Por un lado estableció el puesto de trabajo como elemento base de la Función Pública y, por otro, generó un fuerte aumento de la laboralización de la misma³²⁴. Supuso la transformación radical del Derecho funcional, con el fin de adaptarlo a la nueva concepción política del Estado, nueva organización territorial y el deseo de modernizar la Administración Pública³²⁵.

CANTERO MARTÍNEZ, señala dos notas básicas que caracterizarán a esta Ley “la primera la devaluación o desvirtuación de los elementos esenciales del régimen estatutario al que han estado sometido los funcionarios consolidado desde mediados del siglo pasado hasta la reforma de 1918 y, en segundo lugar, comienza a producirse una clara tendencia hacia la regulación unitaria de las dos modalidades de régimen jurídico,

³²³ GARRIDO FALLA, F. (1985): “Reformas de la Función Pública”, Op, cit., p. 65.

³²⁴ FUENTETAJA PASTOR, J. A, (2011): “Origen y evolución histórica de la Función Pública”, Op. cit., p.242.

³²⁵ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p 186.

las nuevas normas van a contener una serie determinada de prescripciones que van a regir por igual para funcionarios y laborales.”³²⁶.

Como vemos, dependiendo del autor que estudiemos, se resalta una u otra característica de esta Ley, pero casi todos están de acuerdo a la hora de destacar las características negativas, pues sería a partir de la entrada en vigor de esta norma cuando se acentúe una “desvirtuación” o “degeneración” de la Función Pública, que se inició con la reforma de 1964, estando todos de acuerdo de que esta reforma fuese la más conveniente para la Función Pública Española.

4.1. INNOVACIONES RELEVANTES QUE PRESENTA LA LEY DE MEDIDAS PARA LA REFORMA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Entre las innovaciones más importantes que presenta esta reforma de 1984 nos encontramos con las relaciones de puesto de trabajo³²⁷ que se convertirán en un instrumento fundamental para la ordenación de la Función Pública. Por ello es importante señalar lo que especifica el artículo 15 de esta norma sobre este instrumento de planificación, que fue motivo de una posterior impugnación ante el Tribunal Constitucional, cuya Sentencia tuvo importantes repercusiones en la Función Pública, en este artículo se expone,

15.1 *“las relaciones de puestos de trabajo de la Administración del Estado incluirán para cada uno de ellos, en todo caso, la denominación y características esenciales de los puestos, las retribuciones complementarias que tengan asignadas y los*

³²⁶ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcionarial y contrato laboral”, Op. cit., p. 350.

³²⁷ Para CASTILLO BLANCO, F. A. (1995): “Las políticas de Recursos Humanos en las Administraciones Públicas, consideraciones jurídicas generales”, Op. cit., p. 119, “desde 1964, y con mayor claridad e intensidad desde la reforma realizada en 1984, el sistema de organización de nuestra Función Pública se asienta en la relación de puestos de trabajo o *general schediull*, institución típica de un sistema abierto de función pública que, sin embargo, va a subsistir con elementos típicos de un sistema cerrado como, por ejemplo, el sistema selectivo”; y DESDENTADO DAROCA. E. (2014): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p. 13. Hace referencia a las ventajas e inconvenientes del sistema abierto o de empleo, “ofrece mayor flexibilidad, aunque precisamente esa mayor flexibilidad facilita que los cargos Públicos puedan ser utilizados con fines espurios”.

requisitos exigidos para su desempeño. Estos requisitos serán determinados por el Ministerio de la Presidencia, a propuesta de los Ministerios correspondientes, debiendo especificarse aquellos puestos que, en atención a la naturaleza de su contenido, se reservan a Funcionarios Públicos”.

15.2. Los puestos de trabajo serán de adscripción indistinta para todos los Funcionarios incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ley. Únicamente podrán adscribirse con carácter exclusivo puestos de trabajo a Funcionarios de un determinado Cuerpo o Escala cuando tal adscripción se derive necesariamente de la naturaleza y de la función a desempeñar en ellos y en tal sentido lo determine el Gobierno a propuesta del Ministro de la Presidencia.

15.3. Las relaciones de puestos de trabajo serán públicas.

Este artículo supuso la puerta de acceso de trabajadores con contrato laboral a la Función Pública, junto con la Disposición Adicional cuarta en la que se prohibió celebrar, por parte de la Administraciones Públicas, contratos de colaboración temporal en régimen de Derecho administrativo, a partir de la entrada en vigor de esta Ley.

También supuso el abandono del sistema cerrado de Función Pública, dando paso a una nueva organización que se denominó “Sistema de empleo”, basada en el puesto de trabajo, como instrumento fundamental de ordenación del personal³²⁸.

³²⁸ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p 355; CASTILLO BLANCO, F. A. (1995): “Las políticas de Recursos Humanos en las Administraciones Públicas: consideraciones jurídicas generales”, Op. cit., p 105. Para este autor el sistema español partía de un sistema cerrado, inspirado en las regulaciones de influencia francesa del siglo XIX y buena parte del siglo XX, se orienta, en primer término, con la reforma de 1963-1965 y, posteriormente con la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública de 2 de agosto de 1984, hacia un sistema abierto. Suponiendo un cambio en el esquema, pues Estado y sociedad no son contrapuestos y por comparación el Derecho privado y el público tampoco lo son. Consecuentemente con ello, la organización, la estructura, la regulación de la función pública y los sistemas de acceso al empleo público también han procedido a acercarse. Pero una cosa es defender en los últimos años del siglo XX, un tipo puro de Administración napoleónica o anglosajona, y otra que, como lamentablemente sucede en nuestro caso, sólo exista una mezcla de elemento inarmónicos mal dimensionados y estructurados.

Otras novedades importantes son:

1. Lo destacable en cuanto a la utilización del contrato laboral temporal fue el considerable aumento de la inestabilidad laboral que se generó a partir de este momento junto con la flexibilización que supuso el contratar a personal sin necesidad de cumplir los requisitos establecidos para su selección. Otro punto importante con respecto a la inclusión de derechos comprendidos en el ámbito del Derecho laboral fue la introducción del derecho a la negociación colectiva de los funcionarios públicos, dejando atrás la unilateralidad a la hora de fijar las condiciones de trabajo.

2. En cuanto a la movilidad de los funcionarios públicos incluye la posibilidad de una traslación de funcionario entre las distintas Administraciones Públicas. En el artículo 17 establece que, *“Con el fin de lograr una mejor utilización de los recursos humanos, los puestos de trabajo de la Administración del Estado y de las Comunidades Autónomas podrán ser cubiertas por Funcionarios que pertenezcan a cualquiera de estas Administraciones Públicas, de acuerdo con lo que establezcan las relaciones de puestos de trabajo”*³²⁹.

3. En esta norma se impulsa de forma notable la contratación laboral de duración determinada, mediante la diferenciación de las tareas que pueden ser desarrolladas por este personal. Será la Ley 30/1984 la que incluya por primera vez al personal laboral dentro de su ámbito de aplicación, dando categoría de personal habitual en la Administraciones Públicas otorgándole un tratamiento jurídico paralelo y unitario³³⁰.

4. Para el acceso a la Función Pública, esta Ley estableció como herramienta fundamental la Oferta de Empleo Público, mediante convocatoria pública y sistema

³²⁹ Una de las características del sistema abierto de Función Pública es la inexistencia de la permanencia, dotando de una gran flexibilidad al sistema, pudiendo adaptar las necesidades de personal a las necesidades de contratación que tenga en ese momento la Administración y atendiendo en todo momento a las limitaciones que presenta el presupuesto establecido.

³³⁰ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p 358

de concurso, oposición o concurso-oposición libre. En el artículo 18 dedicado a la Oferta de Empleo Público especifica cómo se debe desarrollar el proceso de selección del personal funcionario, de forma unitaria para el personal laboral y el personal funcionario.

La Oferta de Empleo Público estará formada por, *“las plazas dotadas que no puedan ser cubiertas con los efectivos de personal existente”*. Dicha oferta pública tendrá carácter anual y las plazas que en ella aparezcan deberán estar contenidas en los Presupuestos Generales del Estado a propuesta del Ministro de la Presidencia, así como aquellas que se estén vacantes. En este artículo hace un inciso importante: *“Indicará asimismo las que de ellas deban ser objeto de provisión en el correspondiente ejercicio presupuestario y las previsiones temporales para la provisión de las restantes”*.

La forma de selección del personal tanto funcionario como laboral presentan las mismas características, puesto que según el artículo 19.1, *“Las Administraciones Públicas seleccionará su personal, de acuerdo con la oferta de empleo Público, mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso-oposición libre en los que se garanticen en todo caso los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad”*.

En este sentido en el artículo 14.3 se determina que, *“Las plantillas de los diferentes Cuerpos y Escalas de la Administración del Estado, así como las de personal laboral, serán las que resulten de los créditos establecidos en la Ley de Presupuestos”*.

4.2. ASPECTOS NEGATIVOS DE LA APLICACIÓN DE LA LEY 30/1984, DE MEDIDAS PARA LA REFORMA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

La apuesta que hizo el legislador en este periodo a favor de la contratación laboral temporal en la Administración Pública, supuso un aumento considerable del personal laboral en la misma. En palabras de PUERTA SEGUIDO, *“La contratación temporal-laboral por parte de la Administración ha crecido notablemente como vínculo de empleo*

con un personal que se encuentra en una situación realmente precaria no sólo por el carácter eventual de su relación sino también por el frecuente empleo fraudulento de las modalidades contractuales de duración determinada”³³¹.

La contratación laboral temporal por sí misma no es un aspecto negativo por parte de la Administración Pública, pero si lo fue el proceso de laboralización motivado por la búsqueda de flexibilizar las relaciones laborales dentro de la misma. Esta flexibilización ha producido una ruptura de los principios de mérito y capacidad, al permitir la incorporación de personal laboral de forma discrecional, sin haber realizado ningún proceso de selección, volviendo a lo que denominamos “favoritismo político” o “sistema de botín” en el Capítulo Primero de este estudio.

Como hemos analizado la situación económica de España durante los años setenta y ochenta era de grave crisis económica, que genero una tasa de paro muy elevada, para reducirla la Ley 30/1984 contemplaba dentro de sus objetivos el, “*coadyuvar en la lucha contra el desempleo mediante el alza de la oferta de puestos en el sector público*”³³², posición política totalmente contraria a la adoptada en la crisis económica actual en la cual la reducción del Empleo Público y contención del gasto por la Administración Pública son fundamentales.

Para CASTILLO BLANCO, el aspecto negativo que presenta la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública, es que, “fue una preparación de la reforma y, en efecto, no aparece responder en ningún caso, al cumplimiento del mandato establecido en el texto constitucional en concreto al artículo 103”³³³.

³³¹ PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del empleo público precario”, Op. cit., p. 106.

³³² MARTÍNEZ DE PISÓN APARICIO, I. (1995): “El ocaso de la función pública española: la reforma del régimen jurídico funcionarial en la Ley 22/1993”, Civitas, p.1

³³³ CASTILLO BLANCO, F. A (1995): “Las políticas de Recursos Humanos en las Administraciones Públicas: consideraciones jurídicas generales”, Op. cit., p. 163.

5. DESARROLLO DE LOS FACTORES CONTENIDOS EN EL ESTATUTO FUNCIONARIAL

5.1. CLASE DEL PERSONAL QUE PRESTA SUS SERVICIOS EN LA FUNCIÓN PÚBLICA TRAS LA APROBACIÓN DE LA LEY 30/1982

En este apartado nos proponemos definir la nueva clasificación de los funcionarios públicos, no de forma exhaustiva sino aportando unas pinceladas, pues realmente este tema será motivo de un estudio más extenso en apartados siguientes en el que comprobaremos las modificaciones que se han producido respecto al personal que presta sus servicios en la Administración Pública. Como ya ha quedado expresado la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública supuso la confirmación de un sistema dual del empleo en el Sector Público, así mismo se mantuvo a otro tipo de personal que fue incorporado a la Función Pública con la Reforma realizada en el año 1964 como fueron el personal eventual y personal interino, por ello la Función Pública quedó formada por las siguientes clases de personal,

Según la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública eran funcionarios de Carrera aquellos que, en virtud de un nombramiento legal, desempeñan servicios de carácter permanente, figuran en las plantillas de los correspondientes Cuerpos y Escalas y perciben sus retribuciones con cargo a las asignaciones de personal. Su forma de organización fue mediante la integración en Cuerpos y Escalas, y posteriormente mediante la integración de estos Cuerpos y Escalas en cinco grupos clasificados atendiendo al nivel formativo que se pida para su ingreso y a las normas que se aplicaban en este momento en la formación reglada, estos grupos eran, Grupo superior aquellos que estaban en posesión del Título de Doctor o Licenciado, adecuado al Título Superior Universitario, Título de Ingeniero correspondiente al Título de Grado Medio Universitario, Título de Bachiller o Formación Profesional de segundo grado, Título de Graduado Escolar, y por último Certificado de Escolaridad.

5.1.1. FUNCIONARIOS DE EMPLEO

Los Funcionarios de empleo se dividen a su vez en funcionarios eventuales y funcionarios interinos, a continuación realizaremos un breve estudio de cada uno de ellos en base a la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública de 1984.

a. Funcionario Eventual

Tendrán la calidad de funcionarios eventuales aquellos que desempeñan cargos de confianza y asesoramiento especial. Las características más relevantes de este personal son:

1. Su nombramiento y cese son discrecionales y libres. En todo caso serán cesados cuando cese la autoridad que los nombro.
2. Así mismo están sometidos al régimen de incompatibilidades regulado por la Ley 53/1984.
3. De forma supletoria se les aplican las normas funcionariales en materia de derechos y deberes. Con una peculiaridad, que carecen del principio de permanencia en el cargo.

El personal funcionario eventual se reguló en el artículo 20.2 de la Ley de 1984 en el cual se establece que, *“El personal eventual sólo ejercerá funciones expresamente calificadas de confianza o asesoramiento especial y su nombramiento y cese, que serán libres, corresponden exclusivamente a los Ministros y a los Secretarios de Estado, y, en su caso, a los Consejeros de Gobierno de las Comunidades Autónomas y a los Presidentes de las Corporaciones Locales. El personal eventual cesará automáticamente cuando cese la autoridad a que preste su función de confianza o asesoramiento”*. En el apartado tercero se establece una limitación importante en cuanto a los meritos que constituyen los periodos realizados bajo esta categoría de personal

funcionario eventual, al afirmar que, “*en ningún caso el desempeño de un puesto de trabajo reservado a personal eventual constituirá mérito para el acceso a la función pública o la promoción interna*”.

b. Funcionario Interino

Eran nombrados funcionarios interinos aquellos que, por razones de necesidad o urgencia, ocupaban plazas de plantilla, en tanto en cuanto éstas no se proveían por funcionarios de carrera. Al igual que sucedió en la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, en la Ley 30/1984 de Medidas para la Reforma de la Función Pública, se podría recurrir a este tipo de personal por motivo de urgencia.

Uno de los aspectos nocivos de la incorporación de este personal a la Función Pública fue que el proceso de acceso de este tipo de personal no estaba basado en los mismos principios que los funcionarios de carrera y por ello no cumplían los mismos requisitos generales para el acceso a Escalas o Cuerpos, dichos requisitos eran el cumplimiento de los principios de mérito y capacidad.

Este tipo de personal solamente fue nombrado en la Ley 30/1984 en su Disposición Transitoria sexta en su punto segundo especificando que “*Todo el personal que haya prestado servicio como contratado administrativo de colaboración temporal o como Funcionario de empleo interino podrá participar en las pruebas de acceso para cubrir las plazas de nueva creación*”.

Por ello llegamos a la conclusión que será de aplicación lo establecido para este personal en la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, puesto que los artículos dedicados al personal Funcionario Interino no están incluidos en la Disposición Derogatoria.

En cuanto a los requisitos para el nombramiento de este tipo de personal, nos encontramos con varias fases, en primer lugar con la convocatoria que deberá respetar los criterios de mérito y capacidad y tendrá que ser publicada en la forma establecida en

las leyes. En segundo lugar, la realización de las pruebas selectivas que se consideren oportunas, normalmente se realizan mediante concurso de méritos. Y por último, se procederá a la valoración de los méritos presentados. Esta valoración se establecerá mediante la aprobación de un baremo, el cual podrá contener entre otros los siguientes méritos. El tiempo prestado de servicios efectivos en la Administración Pública, formación académica correspondiente al puesto al que se aspira y cursos de formación relacionados con la función a desarrollar. Cuando lo estime oportuno, la autoridad que apruebe la convocatoria, teniendo en cuenta las características particulares del puesto convocado, podrá acordar que la misma se realice mediante concurso- oposición.

Otro punto importante que ya hemos señalado es la desaparición del personal contratado administrativamente por el Estado, siendo desarrolladas las funciones que les estaban encomendadas a este personal por funcionarios públicos, por personal laboral y por personal en régimen de laboral temporal.

5.1.2. PERSONAL LABORAL

Como hemos comprobado en la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 se abre la puerta a los contratos laborales, en concreto en su artículo 7, en este artículo no se establece ni requisitos ni limitación alguna para poder ocupar un puesto en la Administración. Será a partir de 1984, momento en el que se producirá una utilización abusiva de este tipo de contratación, cuando se establece que el personal podrá tener carácter permanente o temporal y se regulará por el Derecho laboral. Los motivos según PUERTA SEGUIDO³³⁴ para la realización de este tipo de contratación eran:

1. Fomento de la llamada Administración prestacional resultante de la consideración de nuestro Estado como Social.
2. La necesidad de fomentar las nuevas Administraciones Autonómicas.

³³⁴ PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del empleo público precario”, Op. cit., p. 207.

3. La supresión por la Ley 30/1984 de la contratación administrativa de personal.
4. La reforma del Estatuto de los Trabajadores realizada en 1984 que amplio y flexibilizo la contratación temporal sin causa.
5. Como medida de fomento del empleo.
6. Crecimiento económico y del empleo en general que tuvo lugar entre 1984 y 1989.
7. La ligereza con que la formula laboral fue admitida en la redacción originaria del artículo 15 de la Ley 30/1984.

Sería la Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1987, de 11 de junio, como ya hemos señalado, quien ordenó la modificación del artículo 15 de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública, en la que regulaba la existencia de un doble régimen de personal en el seno de la Administración Pública. Para dar cumplimiento a lo establecido en la Sentencia se publicó la Ley 23/1988, de 28 de julio que se inclinará por un régimen funcionarial en contra de lo establecido por la anterior Ley en la que predominaba la laboralización del personal, lo establecido en dicha Ley y en la Sentencia que la sustenta será estudiados posteriormente.

5.2. FORMA DE SELECCIÓN DEL PERSONAL QUE PRESTA SUS SERVICIOS EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

La selección de personal se reguló, en los artículos ya señalados de la Constitución española, en el Capítulo IV de la Ley 30/1984 en el cual se establecen las normas para la selección de personal, la provisión de puestos de trabajo y la promoción profesional de

los funcionarios, y en el Real Decreto 2223/1984³³⁵, de 19 de diciembre, que aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración del Estado.

Junto a estas normas de carácter estatal se irá regulando por normas de las diferentes Comunidades Autónomas y las Corporaciones locales, estos temas serán desarrollados en apartados posteriores.

5.3. CARACTERÍSTICAS BÁSICAS DE LA INCORPORACIÓN DE NUEVO PERSONAL

Como hemos referido con anterioridad el primer paso para la incorporación del personal a la Función Pública es la aprobación de la Oferta de Empleo Público, con posterioridad a su publicación se realizará la convocatoria pública, este principio de publicidad se estableció en la Constitución de 1978 como requisito fundamental en la selección de personal.

La publicación de la Oferta de Empleo Público en el Boletín Oficial correspondiente, obliga a los Órganos competentes a realizar la convocatoria de las pruebas selectivas dentro del primer trimestre de cada año natural, indicando el calendario preciso de realización de las pruebas, que deberán concluir antes de 1 de octubre de cada año.

La normativa contempla tres formas diferentes de seleccionar al personal por parte de la Administración Pública, oposición, concurso- oposición libre y concurso. Con carácter general la forma normal de selección de personal será la oposición, salvo que por las características de las plazas convocadas sea más conveniente la utilización del concurso o concurso- oposición. En el proceso selectivo se deberán cumplir los requisitos establecidos en la Constitución, siendo estos los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad.

³³⁵ España, Real Decreto 2223/1984, de 19 de diciembre, Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración del Estado, *Boletín Oficial del Estado*, de 21 de diciembre de 1984, nº 305.

Así mismo todo proceso selectivo deberá cuidar especialmente la conexión entre el tipo de pruebas a superar y la adecuación de los puestos de trabajo que se vayan a desempeñar los aspirantes a la Función Pública.

5.4. MECANISMO DE PROVISIÓN DE PLAZAS O PROMOCIÓN PROFESIONAL

5.4.1. PROVISIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO

La Provisión de puestos de trabajo se realizará mediante dos procedimientos, regulados en el artículo 20.1 de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública. Estos son, el Concurso, se convirtió en el sistema normal de provisión, y en él se tendrán únicamente en cuenta los méritos exigidos en la correspondiente convocatoria entre los que se encuentran, los méritos de los trabajos desarrollados en anteriores puestos ocupados, la formación realizada en las Escuelas de Administración Pública, las titulaciones académicas y en su caso la antigüedad.

El otro procedimiento de provisión de puestos de trabajo es la Libre designación la cual se utiliza para cubrir puestos que se determinen en la relación de puestos de trabajo. Será necesaria su publicación en los Boletines Oficiales que correspondan por la autoridad competente para el nombramiento, dando un plazo mínimo de quince días para la presentación de solicitudes, en la convocatoria se deberá indicar, la denominación, nivel y localización del puesto, así como los requisitos mínimos exigidos a los Funcionarios que aspiren a desempeñarlos.

5.4.2. PROMOCIÓN PROFESIONAL DE LOS FUNCIONARIOS

Los funcionarios públicos tienen derecho a la promoción profesional, dicha promoción se realiza mediante el grado personal, cuando el funcionario público accede a la Administración Pública adquiere un grado personal, este se modificara cuando el

funcionario desempeñe un puesto con un grado personal superior durante dos años continuados o tres con interrupción.

Otra forma de ascenso es mediante promoción interna, consistente en el acceso a un Cuerpo superior denominado ascenso vertical, pero también se podrá realizar una promoción interna a otro puesto dentro del mismo Grupo, denominada promoción interna horizontal. Para poder ser promocionado por este sistema será necesario cumplir una serie de requisitos como son tener una antigüedad mínima de 2 años, cumplir con todos los requisitos del Grupo o Escala a la que se promociona, titulación y superar uno de los sistemas de selección: oposición o concurso-oposición.

6. LABORALIZACIÓN DE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN ESTE PERIODO

La Administración Pública en este periodo tuvo que hacer frente a determinados factores que se habían enquistado en la Función Pública como era, el paso de una Administración de autoridad a una Administración de servicio³³⁶, la necesidad de nuevas técnicas, informática y mecanización, la exigencia de la contención del gasto de personal en los Presupuestos Generales del Estado y por último los aspectos políticos, teniendo en contra de las reformas planteadas al personal funcionario que “era contrario a las reformas”.

Para resolver todos los problemas planteados en el párrafo anterior la Administración Pública se decantó por la utilización de personal interino y laboral siendo esta solución en el pasado y en el presente un recurso demasiado cómodo para la Administración Pública que le permite cubrir las necesidades de personal de forma inmediata, sin tener que realizar los largos y costosos procesos de selección.

Con la utilización del novedoso sistema de “bolsas de trabajo”, la administración no solo cubre los puestos de trabajo temporales que necesita para su buen funcionamiento sino

³³⁶ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcionarial y contrato laboral”, Op. cit., p. 375.

que además da cobertura a aquellos puestos permanentes que no puede cubrir por diversos motivos como la falta de personal, o por no realizar un proceso interno de promoción interna o libre designación de plazas, pues dicho proceso interno supondría la realización del correspondiente Concurso de Traslados.

Para dar cobertura a las necesidades de personal ya sea de carácter temporal o permanente la Administración Pública utilizará las diferentes modalidades de contratación temporal existentes, permitiendo así una “flexibilización” del sistema de selección del personal en la Administración Pública. Pero será con el apoyo de la ley 30/1984 cuando el uso de la contratación temporal sufrió un fuerte aumento. Esta extensión de contratación temporal estuvo basada en el aumento de prestaciones por parte de la Administración motivada por el Estado de Bienestar³³⁷ a partir de los años setenta y ochenta, así mismo la nueva Administración Autonómica nacida de la Constitución de 1978 será otra de las causas alegadas para el uso abusivo de este tipo de contratación.

7. MODALIDADES DE CONTRATACIÓN TEMPORAL UTILIZADAS

Como hemos expuesto con anterioridad, las diferentes reformas laborales supusieron una apertura hacia la contratación temporal en la empresa privada como mecanismo más idóneo, en este momento, para combatir el gran número de personas que se encontraban en situación de desempleo. Es decir, se intentó realizar un reparto del trabajo existente en este momento, sin pensar en los efectos que esta dosificación tendría para el trabajador, el empresario y para la Administración Pública.

Aparte del motivo señalado existió otro motivo que hizo que los agentes sociales se decantaran por esta forma de contratación. En particular, la eliminación de la rigidez que

³³⁷ ORTEGA ÁLVAREZ, L. (2007): “Nuevo Estatuto del Empleado Público: la dificultad de unas bases constitucionales coherentes y su relación con los estatutos de autonomía”, Op. cit., p. 7, especifica que, “la cláusula del Estado Social, articulada de forma primera y principal en los Pactos de la Moncloa de 1977, reformó de forma sustancial la Administración Pública española, trasladando a la misma los problemas de articulación de una verdadera Administración de servicios universales, especialmente en los ámbitos de la sanidad y de la educación y de las prestaciones sociales”.

presentaban las relaciones laborales, es decir se intentó hacer más flexible los mecanismos de salida de las empresas para hacerlas más adaptables a las necesidades de las mismas en función de la demanda del mercado.

Estas reformas laborales planteadas para la empresa privada, pronto tuvieron cabida en la Administración Pública, mediante la aprobación de la Ley 30/1984 y con la reforma del Estatuto de los Trabajadores por la Ley 30/1982. Esta apertura hacia la posibilidad de cobertura de plazas aportaba, al igual que en la empresa privada, una mayor flexibilidad de los mecanismos de entrada por un lado y de salida por otro, convirtiéndose en la panacea de todos los problemas de la Función Pública en este momento.

Por ello realizaremos un breve repaso de los contratos que fueron utilizados por la Función Pública en este periodo, pues posteriormente se procederá a un estudio más extenso de dichas modalidades de contratación en la actualidad así como su repercusión.

7.1. CONTRATO PARA OBRA O SERVICIO DETERMINADO

Podemos definir este contrato como aquel que se formaliza para la realización de una obra o la prestación de un servicio determinados, con autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, es en principio de duración incierta. Los convenios colectivos establecerán o limitarán aquellas tareas que tengan la sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa que podrán ser realizadas bajo el auspicio de esta modalidad de contratación.

El régimen jurídico de esta forma de contratación era la obligación de especificar claramente la obra o servicio que se desarrollará en la empresa y la duración del contrato sería la estrictamente necesaria para la realización de la obra o prestación del servicio.

7.2. CONTRATO EVENTUAL POR CIRCUNSTANCIAS DE LA PRODUCCIÓN

El contrato eventual por circunstancias de la producción se definía en este periodo como, aquel que se realiza para atender exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos, aun tratándose de la actividad normal de la empresa. Al igual que el contrato anterior el convenio colectivo deberá delimitar aquellas actividades que podrán ser desarrolladas por esta modalidad de contratación temporal, personal eventual, así mismo también deberá delimitar el número de contratos que se podrán firmar en relación con la plantilla de la empresa.

El régimen jurídico de la contratación eventual por circunstancias de la producción se caracterizaba por tener que concretar con claridad la causa o circunstancias que los justifiquen y establecer la limitación temporal del mismo y debían tener una duración máxima de seis meses, dentro de un periodo de doce meses.

7.3. CONTRATO DE INTERINIDAD

Esta modalidad de contratación se utilizaba para sustituir a un trabajador de la empresa con derecho a reserva de puesto de trabajo, debiendo estar establecida el derecho a reserva de puesto de trabajo en una Ley, convenio colectivo o acuerdo individual. Este tipo de contrato también se utilizaba para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva. Esto supone una innovación con respecto a lo regulado en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores al no ser contemplado en dicho artículo esta posibilidad sino que fue regulado en el Real Decreto 2546/1994³³⁸ que desarrollo dicho artículo del Estatuto de los Trabajadores.

³³⁸ España, Real Decreto 2546/1994, de 29 de diciembre, por el que se desarrolla el Artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratación, *Boletín Oficial del Estado*, de 26 de enero de 1995, nº 22.

En el artículo 4, del Real Decreto 2546/1994, se estableció la posibilidad de utilizar el contrato de interinidad para cubrir un puesto mientras dure el proceso de selección para cubrir dicha plaza de forma definitiva, es decir no se produce la sustitución de una persona con reserva de puesto de trabajo, sino que se cubre una plaza vacante hasta que sea cubierta de forma definitiva cuando finalice el proceso de selección.

Como posteriormente desarrollaremos, la duración del contrato eventual es incierta, pues la persona sustituida puede no tener establecido el tiempo máximo para volver a su puesto. Un ejemplo de ello es la sustitución de personal liberado sindical, hasta que no se produce el cese de este tipo de reserva, el sustituto podrá ocupar dicha plaza puesto que las elecciones sindicales se producen cada cuatro años, por lo que funcionario liberado por motivos sindicales tendrá derecho a la reserva de su puesto durante este periodo, si es reelegido en la siguientes elecciones podrá estar otros cuatro años más, sin límite de tiempo, por lo que contratado eventual podrá estar prestando su servicios en la Administración de forma indefinida.

En cuanto a las características de su régimen jurídico podemos señalar la obligación de identificar al trabajador sustituido y la causa de la sustitución, señalando si el puesto de trabajo que se va a cubrir corresponde al desempeñado por el trabajador sustituido u otro, la permanencia en este tipo de este tipo de contrato estará ligada al tiempo que dure la ausencia del trabajador sustituido.

Con respecto a la modalidad de contratación eventual para cubrir una plaza durante el proceso de selección, ha producido numerosas críticas por parte de la doctrina, puesto que los procesos de selección suelen durar largos periodos, llegando a ser utilizada de forma fraudulenta. Esta modalidad de contratación temporal para PUERTA SEGUIDO supone, “la flexibilidad de la modalidad contractual, acompañada con una actuación ajustada a Derecho de las Administraciones contratantes podría servir para satisfacer las necesidades de personal laboral temporal con que suelen contar las Administraciones Públicas hasta la cobertura definitiva de los puestos vacantes. Pero la situación real es

casi la contraria. Normalmente se contrata al interino y pasa allí años y años sin que la plaza sea proveída por los cauces reglamentarios”³³⁹.

8. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El papel que ha jugado el Tribunal Constitucional y el Tribunal Superior de Justicia en cuanto al intento por parte de las diferentes tendencias políticas de laboralizar a la Función Pública ha sido muy importante, también ha sido substancial la labor realizada en cuanto a la contención del abuso de la utilización de las modalidades de contratación temporal estableciendo límites en lo referente a incumplimiento de lo establecido por las normas de Derecho laboral asimilando a la Administración Pública al empresario privado.

8.1. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 99/1987, DE 11 DE JUNIO³⁴⁰

La Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1987, de 11 de junio, se dictó con motivo de pronunciamiento de inconstitucionalidad de algunos artículos de la Ley 30/1984 de Medidas para la Reforma de la Función Pública, en concreto el artículo 15, pues en este artículo, la Ley referida atribuyó al Ministerio de la Presidencia la elaboración de las relaciones de puestos de trabajo junto con la potestad para la determinación de los puestos que deberán reservarse a los funcionarios públicos, si analizamos más detenidamente lo regulado por este artículo, llegamos a la conclusión que los puestos de funcionarios serían la excepción mientras que la figura del personal laboral se convertiría en la regla general, pasando a convertirse de esta forma en el trabajador “tipo” de la Administración.

³³⁹ PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del empleo público precario”, Op. cit., p. 223.

³⁴⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional, Pleno 99/1987, de 11 de junio, publicada en el *Boletín Oficial del Estado*, de 26 de junio de 1987, nº 152.

El artículo 15 junto con otros artículos de la Ley de Medidas Para la Reforma de la Función Pública, supuestamente no acordes a lo establecido en la Constitución de 1978, fueron recurridos ante el Tribunal Constitucional, entre los motivos que argumentaron los 53 Diputados del Congreso, para esta interposición de inconstitucionalidad nos encontramos con, *“Entre las materias que la Constitución reserva a la Ley se encuentra la regulación del Estatuto de los Funcionarios Públicos. Puesto que los principios del Estado de Derecho, exige, en cuanto garantía de estabilidad y profesionalidad de los servidores Públicos que las normas se encuentren reguladas por Ley en cuanto exigencia de objetividad, que debe presidir el actuar de la Administración Pública”, “por lo que consideran se ha vulnerado el principio constitucional de reserva de Ley entre otros del artículo 15, puesto que vulnera los principios de mérito y capacidad”*.

El Tribunal Constitucional declaró inconstitucional el artículo 15, en el Fundamento Jurídico Tercero en el que se especifica que, *“El artículo 15 se refiere a las “relaciones de puestos de trabajo de las Administraciones del Estado”, debiendo circunscribirse su impugnación al último inciso del apartado 1.º De este precepto, donde se encomienda al Ministerio de la Presidencia determinar los requisitos para el desempeño de cada puesto de trabajo, debiendo especificarse aquellos puestos, en atención a la naturaleza de su contenido, se reservan a Funcionarios Públicos”. Para los recurrentes esta norma debería ser contraria, si se tienen en cuenta que en principio todos los puestos de la Administración Pública deben ser desempeñados por funcionarios, constituyendo una excepción su provisión por quienes no tengan tal condición. Por lo mismo, la norma impugnada habría contrariado los principios de mérito y capacidad en el acceso a la función pública (art. 103.3)”*.

En cuanto a la reserva de Ley regulada en el artículo 103.3 de la Constitución, la Sentencia estima la impugnación en los siguientes términos, *“Teniendo ahora en cuenta lo antes observado sobre el ámbito objetivo de la reserva de Ley introducida por el art. 103.3 de la Constitución, esta impugnación ha de ser estimada. Se decía que, en mérito de tal reserva, corresponde sólo a la Ley la regulación del modo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administraciones Públicas, pues no otra cosa se desprende*

de la opción genérica de la Constitución (arts. 103.3 y 149.1.18) en favor de un régimen estatutario para los servidores Públicos y de la consiguiente exigencia de que las normas que permitan excepcional tal previsión constitucional sean dispuestas por el legislador, garantizándose, de este modo, una efectiva sujeción de los órganos administrativos, a la hora de decidir qué puestos concretos de trabajo puedan ser cubiertos por quienes no posean la condición de funcionario”.

Podemos afirmar que esta Sentencia faculta al legislador mediante la reserva de Ley a establecer los puestos de trabajo que serán reservados para cada tipo de personal, teniendo libertad absoluta para su división, pues no son establecidos límites u obstáculos en la misma. La única puntualización que realiza es la del carácter excepcional del régimen laboral. Otro aspecto que señala esta Sentencia es la adquisición por parte de la Administración Pública de una materia reservada a la Ley tal y como establece el artículo 103 de la Constitución, el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, entendiéndose lo aprobado por la Ley 30/1984 como una renuncia por parte del legislador a lo mandado por la Constitución y con ello ser, “la propia administración la que determinase los puestos de trabajo reservados a los Funcionarios Públicos”³⁴¹.

El Alto Tribunal declara inconstitucional y por lo tanto nulo, este artículo en base a que, *“este apoderamiento indeterminado que la Ley confería al Ministerio de la presidencia, a efectos de especificar cuáles sean los puestos de trabajo que deban quedar reservados a Funcionarios Públicos, entraña una patente conculcación de la reserva de Ley establecida en el art. 103.3 de la Constitución y, de este modo, una plena renuncia del legislador a su tarea de establecer en este punto ,ciertamente crucial para la estructura de la Administraciones Públicas y de la propia Función Pública, condiciones y límites sobre las determinaciones concretas que puedan ser adoptadas por los órganos de la Administración. Tal necesario encuadramiento legislativo de las decisiones de quienes hayan de aplicar o desarrollar las propias normas de la Ley no viene dado en este precepto, desde luego, por su mención, como pretendido criterio para las decisiones*

³⁴¹ DESDETADO DAROCA, E. (2014): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p. 17.

obre esta reserva de puestos de trabajo, a “la naturaleza de su contenido” propio, imprecisa referencia que no vincula efectivamente a la decisión administrativa. Este último inciso del artículo. 15.1 (debiendo especificar aquellos puestos que, en atención a la naturaleza de su contenido, se reservan a Funcionarios Públicos”.

Así mismo en el Fundamento Jurídico Octavo especifica, *“corresponde solo a la Ley la regulación del modo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administraciones Públicas, pues no otra cosa se desprende de la opción genérica de la Constitución (artículos 103,3 y 149.1.18) a favor de un régimen estatutario para los servidores Públicos y de la consiguiente exigencia de que las normas que permitan excepcional tal previsión constitucional sean dispuestas por el legislador, garantizándose, de este modo, una sucesiva sujeción de los órganos administrativos, a la hora de decidir qué puestos concretos de trabajo puedan ser cubiertos por quienes posean la condición de funcionario”.*

Como podemos comprobar la Sentencia no entra en el estudio sobre la inconstitucionalidad de la contratación en régimen de Derecho laboral, por este motivo se reprocha al Tribunal Constitucional el no haber aprovechado esta oportunidad para pronunciarse sobre este tema, al ser la primera vez que se presentaba ante él un tema de Función Pública, cuestión que ha generado importantes problemas incluso como ya hemos señalado ha supuesto una división de la Doctrina.

Este no pronunciamiento o esta permisividad de la convivencia de los dos modelos³⁴² de personal totalmente diferentes en base a la Ley 30/1984, ha sido la causa más importante de la aparición de uno de los problemas más graves que tiene la Función Pública en la actualidad, el elevado número de personal laboral e interino, de esta forma el Tribunal

³⁴² RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. (1997): “Flexibilidad en la Administración Pública: una necesidad inaplazable. *Revista de Estudios Financieros*, nº 170 (20/1997), p. 5. Para esta autora “se ha optado por un régimen jurídico de personal de carácter dual, siguiendo las pautas de la STC 99/1987, en los que la regla general es que los puestos de trabajo de las Administraciones Públicas sean desempeñados por Funcionarios Públicos aunque se permite, excepcionalmente pero con bastante amplitud el desempeño de puestos con personal de régimen de Derecho Laboral, tal y como se pone de manifiesto en el artículo 15.1 c) de la LMRFP”.

Constitucional permite la existencia de personal laboral en la Función Pública, *“Pues habiendo optado la Constitución por un régimen estatutario, con carácter general, para los servidores Públicos (arts. 103.3 y 149.1.18), habrá de ser también la Ley la que determine en qué casos y con qué condiciones puedan reconocerse otras posibles vías para el acceso al servicio de la Administración Pública”*.

También debemos de resaltar que el Tribunal Constitucional en dicha Sentencia estableció cuales deberían de ser las materias que constituirían las bases del Estatuto de funcionarios públicos, en concreto se pronuncia en este sentido:

“Es éste, desde luego, un ámbito cuyos contornos no pueden definirse en abstracto y a priori, pero en el que ha de entenderse comprendida, en principio, la normación relativa a:

- 1. Adquisición y pérdida de la condición de funcionario.*
- 2. Condiciones de promoción en la carrera administrativa y las situaciones que en ésta pueden darse.*
- 3. Derechos y deberes y responsabilidad de los funcionarios.*
- 4. Régimen disciplinario.*
- 5. Creación e integración de escalas funcionariales.*
- 6. y al modo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administraciones Públicas.*

Las normas que disciplinen estos ámbitos serán, en el concepto constitucional, ordenadoras del Estatuto de los Funcionarios Públicos, pues todas ellas interesarán directamente a las relaciones entre éstos y las Administraciones a las que sirven,

configurando así el régimen jurídico en el que pueda nacer y desenvolverse la condición de Funcionario y ordenando su posición propia en el seno de la Administración. Esta formación, en virtud de la reserva constitucional a la que se viene haciendo referencia, habrá de ser dispuesta por el legislador en términos tales que, de conformidad con lo antes observado, sea reconocible en la Ley misma una determinación material suficiente de los ámbitos así incluidos en el Estatuto funcional, descartándose, de este modo, todo apoderamiento explícito o implícito a la potestad reglamentaria para sustituir a la norma de Ley en la labor que la Constitución le encomienda. Si estos límites se respetan no podrá decirse inconstitucional la remisión legal al Reglamento, según ya se apuntó por este Tribunal en el fundamento jurídico 6 ° de su Sentencia 57/1982. Se trata, pues, de apreciar si en los concretos preceptos de Ley que se impugnan se ha incurrido o no, por referencia a esta reserva constitucional, en la «deslegalización encubierta» que denuncian los recurrentes”.

De lo referido se establece la tendencia de una relación funcional pero no excluye la relación laboral, aunque si se constituyeron límites respecto de los trabajos, servicios y prestaciones que pedían ser encomendadas al personal laboral.

Según CANTERO MARTÍNEZ, en esta Sentencia el Tribunal Constitucional opta por la tendencia unilateral de la relación funcional, régimen estatutario, mediante una referencia indirecta a la dualidad de regímenes jurídicos, “de esta forma el Tribunal Constitucional cierra la duda sobre la posibilidad de contratación laboral dentro de la Administración Pública, dando espacio a la existencia de los dos regímenes jurídicos en el seno de la Administración Pública ”³⁴³.

La Sentencia se decanta por la reserva de ley establecida en el artículo 103.3 de la Constitución en los siguientes términos: “*Fundamento Jurídico tercero, respecto al contenido del estatuto funcional: “corresponde solo a la ley la regulación del modelo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administraciones Públicas, pues no*

³⁴³ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p. 259.

otra se desprende de la opción genérica de la Constitución en favor de un régimen estatutario de los servidores público. Garantizándose de este modo, una efectiva sujeción de los órganos administrativos, a la hora de decir qué puestos concretos de trabajo puedan ser cubiertos por quienes no posean la condición de funcionario”.

Otro punto importante que también trata el Tribunal Constitucional en esta Sentencia, es la necesidad de dejar un margen de maniobra sobre las futuras modificaciones que se pueden producir en cuanto al Estatuto de los Funcionarios Públicos, puesto que todo su contenido no forma parte de lo que hemos denominado núcleo.

Así mismo mantiene que los derechos y deberes de los funcionarios públicos, son modificables, dando “libertad” al legislador para que varíe las condiciones de trabajo en función de la situación del País o programa de gobierno.

En el Fundamento jurídico quinto, el Tribunal Constitucional hace referencia a la diferencia existente entre la Ley y el reglamento, en concreto a los partidos políticos y el desarrollo de su programa ideológico dentro de la Constitución, pues de no permitir la modificación del Estatuto de Funcionarios estaríamos ante un modelo perpetuo contrario a lo establecido en la Constitución encanto al poder que a misma da a los partidos políticos pues la pluralidad política es uno de los principios fundamentales de nuestra democracia.

“habrá de ser sólo la Ley la fuente introductora de las normas reclamadas por la Constitución, con la consecuencia de que la potestad reglamentaria no podrá desplegarse aquí innovando o sustituyendo a la disciplina legislativa, no siéndole tampoco posible al legislador disponer de la reserva misma a través de remisiones incondicionadas o carentes de límites ciertos y estrictos, pues ello entrañaría un desapoderamiento del Parlamento en favor de la potestad reglamentaria que sería contrario a la norma constitucional creadora de la reserva. Incluso con relación a los ámbitos reservados por la Constitución a la regulación por Ley no es, pues, imposible una intervención auxiliar o complementaria del reglamento, pero siempre -como se dijo

en el fundamento jurídico 4.º de la STC 83/1984, de 24 de julio- que estas remisiones «sean tales que restrinjan, efectivamente, el ejercicio de esa potestad (reglamentaria) a un complemento de la regulación legal, que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia Ley», de tal modo que no se llegue a «una total abdicación por parte del legislador de su facultad para establecer reglas limitativas, transfiriendo esta facultad al titular de la potestad reglamentaria, sin fijar ni siquiera cuáles son los fines u objetivos que la reglamentación ha de perseguir».

Podemos finalizar el estudio de esta Sentencia con una frase de CANTERO, MARTÍNEZ en la cual la autora hace una reflexión curiosa, “en primer lugar, está admitiendo explícitamente la plena constitucionalidad del vínculo laboral como forma de prestación de servicios en la Administración Pública y, en segundo lugar, al no fijar los límites ni las condiciones en las que ha de realizarse dicha remisión, está autorizando al legislador ordinario para que, en virtud de las circunstancias concretas de cada momento histórico, proceda a la fijación de los límites o extensión del régimen laboral en la Administración”³⁴⁴.

A modo de conclusión podemos decir que esta Sentencia del Tribunal Constitucional acepta la incorporación de los trabajadores de empleo a la Administración Pública, admitiendo de esta forma la constitucionalidad de un régimen excepcional que sería la contratación laboral, este régimen deberá estar regulado por Ley, pero mantiene al funcionario público como personal “tipo” de la Administración Pública.

Esta admisión del personal laboral generó una dualidad de empleo público, manteniendo de esta forma el Tribunal un enfoque intermedio en esta materia.

³⁴⁴ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2001): “El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”, Op. cit., p. 260.

8.2. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 57/1982, DE 27 DE JULIO³⁴⁵

Esta Sentencia se dicta por el recurso interpuesto por el Gobierno relacionado con el Decreto 83/1981 del Gobierno Vasco en el cual se regulan las relaciones colectivas de las condiciones de trabajo de la Administración Local, planteado conflicto de constitucionalidad positivo de competencia en base al artículo 161.2 de la Constitución de 1978, considerando el Gobierno que dicho Decreto, *“infringe el contenido del artículo 103.3 de la Constitución que establece la relación estatutaria que vincula a los Funcionarios Públicos con la Administración, vulnerando también el principio de reserva de Ley”*.

Con respecto al contenido de la relación estatutaria el Alto Tribunal establece que están, *“entera y unilateralmente definida por textos legales y reglamentarios con las consecuencias inherentes de:*

- 1. Poder ser modificado el Estatuto funcional en todo momento, sin que, por tanto, tengan los Funcionarios Públicos derecho alguno adquirido al mantenimiento de aquel.*
- 2. Estar la situación de los Funcionarios fijada de manera general e impersonal por los textos y carecer, pues, de valor un convenio que se celebrara entre la Administración y sus funcionarios.*
- 3. Ser el acto de nombramiento, que determina la incorporación a la relación de servicios (sin perjuicio de la posibilidad de no aceptación por el funcionario), un acto de autoridad, no contractual). Fundamento Jurídico número 4”*.

³⁴⁵ España, Pleno del Tribunal Constitucional, Recurso de inconstitucionalidad número 74/1982 Sentencia número 57/1982, de 27 de julio, *Boletín Oficial del Estado*, Suplemento al número 197, de 18 de agosto de 1982.

También establece que, “*el Funcionario se gobierna en relación a las condiciones de empleo y trabajo por normas legales y reglamentarias dictadas por los órganos competentes de los diversos poderes públicos, como producto de una relación estatutaria que es reconocida tradicionalmente por la doctrina y jurisprudencia contenciosa*”.

Respecto a la negociación colectiva de los funcionarios públicos y del personal laboral puntualiza que el personal laboral se apoya en el artículo 35.2 de la Constitución y el funcional en el 103.3, de tal forma que no existe una desigualdad puesto que los regímenes se encuentra regulados en diferentes artículos de la Constitución.

Esta Sentencia del Tribunal Constitucional junto con el artículo 103.3 de la Constitución y la Sentencia 99/1987 constituyen según GONZÁLEZ QUINZÁ³⁴⁶, el eje central del Derecho funcional y en base a ellas se pueden obtener los siguientes principios:

1. Opción de un Estatuto funcional específico, como consecuencia de la peculiaridad de su naturaleza jurídica, quedando reservada a la Ley.
2. Sistema de doble empleo, siendo ambos estatutos diferentes, pero conviven dentro del marco de la Función Pública.
3. En la legislación señalada no se produce ningún tipo de prohibición sobre la incorporación de nociones o instituciones típicamente laborales en el Derecho funcional, produciendo lo que denomina “desconfiguración de las características del estatuto funcional”.

³⁴⁶ GONZÁLEZ QUINZÁ, A. (1995): “Marco constitucional de la Función pública: punto de partida necesario para alternativas laboralizadoras”, *Documentación Administrativa*, nº 243 (septiembre-diciembre 1995), p 102.

Pero con respeto al Estatuto funcionarial no está todo concluido, los retos que aún quedan por realizar según CANALES ALIENDE³⁴⁷ son:

1. La configuración institucional y organizativa, de forma cohesionada, estable y racional de la Administración Pública española, que la haga productiva y eficaz, fue y sigue siendo un problema y un reto pendiente del sistema político y administrativo español. No hubo cambios sustanciales organizativos sino tan sólo parciales y cortoplacistas, de carácter pragmático.

2. La despolitización y la profesionalización de la función pública española es otro de los retos y problemas pendientes. Para la autora la “regeneración democrática” se produciría con la desaparición de, “la situación administrativa de servicios especiales”, generando la separación y diferencia entre política y Función Pública.

Como conclusión de este apartado, la Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1987 de 11 de junio estableció una preferencia por la relación funcionarial pero no excluye la posibilidad de utilizar la contratación laboral, pero lo que sí hizo fue limitar los trabajos, servicios y prestaciones que podrán ser desarrolladas por el personal laboral³⁴⁸, mostrando que el artículo 15 tal y como se confirió en la ley 30/1984, era claramente inconstitucional al ser contrario a la reserva de ley establecida en la Constitución de 1978.

Pero también hay que aclarar que el Tribunal Constitucional con esta Sentencia sentó las bases para que se generase una situación de inestabilidad laboral, definida por PUERTA SEGUIDO como, “la jurisprudencia, vacilante y confusa en esta materia ha utilizado auténticos “encajes” a media que han desnaturalizado principios básicos y consolidados

³⁴⁷ CANALES ALIENDE, J. M. (2013): “La Administración y la Función Pública durante la Transición política española (1975-1978): una aproximación y unas lecciones aprendidas”, *Res Pública: Revista de Filosofía Política*, nº 30, p. 91.

³⁴⁸ PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del empleo público precario”, *Op. cit.*, p 207.

del Derecho y la jurisprudencia Sociales en la lucha contra el fraude en la contratación temporal³⁴⁹.

9. LEY 23/1988, DE 28 DE JULIO, DE MODIFICACIÓN DE LA LEY DE MEDIDAS PARA LA REFORMA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Tras la Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1987, de 11 de junio en la cual se declararon inconstitucionales algunos artículos de la Ley 30/1984, hizo necesaria la publicación de una nueva Ley que cumpliera con lo establecido en dicha Sentencia. La Ley 23/1988³⁵⁰, dio nueva redacción a los artículos que habían sido declarados inconstitucionales. En concreto se ajusta el artículo 15 a lo establecido en la Constitución. De tal forma que se plantea una nueva posición en lo referente a las relaciones de puestos de trabajo que podrían ser desempeñadas por el personal laboral en las Administraciones Públicas teniendo esta un carácter excepcional, quedando redactado el artículo 15 de la siguiente forma:

1. las relaciones de puestos de trabajo de la Administración del Estado son el instrumento técnico a través del cual se realiza la ordenación del personal, de acuerdo con las necesidades de los servicios y se predicen los requisitos para el desempeño de cada puesto en los términos siguientes:

a) Se establecerán los puestos de trabajo del personal Funcionario así como aquellos que puedan ser ocupados por personal eventual y personal laboral, mediante las relaciones de puestos de trabajo, que se podrán publicar conjunta o separadamente.

b) Dichas relaciones deberán contener denominación y características esenciales de los mismos, requisitos exigidos...

³⁴⁹ PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del empleo público precario”, Op, cit., p 209.

³⁵⁰ España, Ley 23/1988, de 23 de julio, de Reforma de la Ley de Medidas, *Boletín Oficial del Estado*, de 29 de julio, n ° 181.

c) Con carácter general, los puestos de trabajo de la Administración del Estado y de sus Organismos Autónomos..., serán desempeñados por Funcionarios Públicos.

Se exceptúa de la regla anterior y podrán desempeñarse por personal laboral:

1. Los puestos de naturaleza no permanente y aquéllos cuyas actividades se dirijan a satisfacer necesidades de carácter periódico y discontinuo.

2. Los puestos cuyas actividades sean propias de oficios, así como los de vigilancia, custodia, porteo y otros análogos.

3. Los puestos de carácter instrumental correspondientes a las áreas de mantenimiento y conservación de edificios.

4. Los puestos correspondientes a áreas de actividades que requieran conocimientos técnicos especializados cuando no existan Cuerpos o Escalas de Funcionarios cuyos miembros tengan la preparación específica necesaria para su desempeño.

5. Los puestos de trabajo en el extranjero con funciones administrativas de trámite y colaboración y auxiliares que comporten manejo de máquinas, archivo y similares.

Con la utilización de las relaciones de puesto de trabajo la Administración Pública estableció su estructura interna que le posibilita la detección de las necesidades de personal, pero a la vez cumple otras misiones como son, agrupar al personal atendiendo a las funciones que debe de desarrollar y establecer, al mismo tiempo, cuáles son sus derechos y deberes.

Las Sentencias referidas no establecen limitación alguna en cuanto a los puestos que dentro de la Administración Pública pueden ser desarrollados por el personal laboral, siendo esta discrecional para la Administración Pública. Por ello es necesaria una buena

planificación del Empleo Público en la cual quede especificado con claridad las relaciones de puesto de trabajo y los puestos que deberían de ser ocupados por personal laboral, pues no solo está en juego la laboralización de la Administración General del Estado sino todas las Administraciones Públicas, en concreto la Administración Autonómica y, en particular, la Administración Local que contiene el mayor número de personal laboral.

Según GONZALEZ QUINZA “la ley 23/1988, determina funcionalmente los puestos de trabajo que podrían ser ocupados por personal laboral, pero con una estrategia no explícita, es decir, mediante una fórmula negativa, que puestos de trabajo o tareas pueden ser cubiertas por personal laboral”³⁵¹.

Aun teniendo en cuenta las dos Sentencias señaladas en este capítulo y las nuevas normas aprobadas durante este periodo, la situación que existe en materia de contratación laboral en la Función Pública es que esta es cada vez más la regla general frente a la utilización de personal Funcionario de carrera que se ha convertido en la excepción.

A esta dominación de la laboralización de la Administración Pública la Doctrina le ha conferido la denominación de “huida del Derecho administrativo”, teniendo una especial incidencia en la Administración Local.

10. RECAPITULACIONES

1. Para concluir este Capítulo tenemos que señalar que las reformas que se han realizado durante este periodo no han conseguido crear un Empleo Público eficaz en cuanto a su gestión productiva, en cuanto a la ejecución de las funciones encomendadas a los funcionarios y no existiendo una relación equitativa entre la eficiencia de los recursos

³⁵¹ GONZÁLEZ QUINZÁ, A. (1995): “Marco constitucional de la Función pública: punto de partida necesario para alternativas laboralizadoras”, Op. cit., p. 96. También aclara este autor que, “el marcado carácter manual o intelectual no es suficiente para separar la actividad señalada entre el personal funcional y el laboral”.

los recursos económicos de los que se dispone y la productividad que se intenta conseguir con los mismo, siendo este equilibrio un objetivo muy importante en la actualidad, motivado por la necesidad de recortar partidas presupuestarias en la Administración Pública.

Como define CASTILLO BLANCO, “una reforma ha de realizarse de forma coherente y con seriedad. Desde la aprobación de la Constitución destaca la ausencia de una auténtica política funcional coherente y ordenada pero, sobre todo, planificada, integrada desde una concepción global de servicio a la sociedad y al ciudadano y dirigida a potenciar una auténtica cultura de servicio público”³⁵².

También debemos afirmar que fue en este periodo donde se establecieron las bases para la creación de un empleo público dual, y cuya principal característica es la coexistencia de dos clases de personal y con ello de dos regímenes jurídicos diferentes pero cuya tendencia es a unificarse³⁵³ y que realmente se ha producido una osmosis ente ambos.

2. El uso abusivo de los contratos temporales no ha podido ser encauzado hacia una utilización más racional y acorde con las necesidades de las empresas, a pesar de las reformas laborales realizadas en este sentido desde 1994. Podemos resaltar, que los expertos no han podido dar una explicación de los motivos por los que las reformas planteadas han reducido de forma sustancial la alta tasa de temporalidad

3. En la actualidad, en nuestro mercado de trabajo existen diferentes ‘tipos de trabajadores’, es decir, conviven en el mercado laboral español una heterogeneidad de los mismos. En este escenario, en 1984, se produce la división entre trabajadores, por un lado, se encuentran aquellos con contratos fijos, fuertemente protegidos por los convenios colectivos y, por otro lado, los trabajadores con contratación temporal, más desprotegidos por las negociaciones llevadas a cabo por los representantes sindicales.

³⁵² CASTILLO BLANCO, F. A. (1995): “Las políticas de Recursos Humanos en las Administraciones Públicas: consideraciones jurídicas generales”, Op. cit., p. 161-162-163.

³⁵³ DESDENTADO DAROCA, E. (2004): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, Op. Cit., p. 16.

4. La reforma aprobada mediante la Ley 30/1984 presentaba un carácter plenamente laboralizador de la Función Pública, tendencia que se seguirá ampliando a lo largo de los años, culminando con la aprobación del Estatuto Básico del Funcionario Público de 2007.

5. La importancia que tiene para esta investigación el estudio de las diferentes reformas realizadas en el marco de las relaciones laborales es por la afectación que estas producen en el desarrollo de la Función Pública. En este sentido, la reforma que le afectaría de forma trascendental y que supuso una modificación del Estatuto de los Trabajadores fue la Ley 30/1982, la cual permitió la utilización de la contratación laboral temporal en la Administración Pública sin limitación alguna.

6. Esta posibilidad de incluir personal laboral temporal tenía un doble objetivo, primero la reducción de la tasa de desempleo en concreto durante 1984 y 1993 y, segundo proceder a flexibilizar las rígidas estructuras en materia de personal de la Función Pública. Al contrario de lo que sucede en la actualidad, en este periodo, se consideró oportuna la necesidad de elevar el déficit público en materia de personal.

7. Las reformas realizadas en las normas de Derecho laboral han sido parciales. En concreto, en 1984 se inicia una flexibilización de entrada y salida de ciertos trabajadores al permitir un despido casi sin costes para el empresario, lo que tuvo como resultado la utilización indiscriminada de la contratación temporal, pero no se tuvieron en cuenta las consecuencias que esta utilización masiva de contratación temporal podría tener para los diferentes sujetos de la relación laboral.

a. Para el trabajador supondría una precarización laboral y un estado de incertidumbre muy elevado.

b. La empresa, en un principio si reduciría sus costes en materia de personal. Pero como consecuencia negativa produciría un exceso de rotación de trabajadores, que lo que puede suponer la pérdida en productividad y en calidad

de sus productos y servicios. Otras secuelas serían el aumento considerable de la accidentalidad laboral y contaría con profesionales cada vez menos cualificados y preparados para el desarrollo de sus actividades, como específica FERRERO APARICIO, “la elevada temporalidad estaba generando problemas de competitividad. Los empresarios eran conscientes de que para ganar productividad necesitaban incrementar el peso en las plantillas de trabajadores cualificados con contratos indefinidos”³⁵⁴.

c. Por último la Administración Pública que aumentó su déficit por dos situaciones, primero por el aumento en la contratación de personal laboral en la Administración Pública, y en segundo el aumento del coste por el pago de la prestación por desempleo. El alto índice de rotación laboral, supuso un coste adicional para las arcas del Estado.

8. En este periodo se inicia un proceso de interconexión entre el Derecho laboral y el Derecho de Función Pública, esta afirmación se basa en el estudio de las características que presentan ambos regímenes. El Derecho laboral permite una mayor flexibilidad a la hora de contratación cuando esta tiene un carácter urgente y no permanente frente a la rigidez del proceso de selección de personal funcionario de carrera, pero esta flexibilidad puede ser engañosa en el sentido que el Derecho laboral tiene un carácter tuitivo o protector con respecto al trabajador, pues le protege del poder del empresario, protección que no es característica del Derecho Administrativo, el cual no tiene la misión de proteger al trabajador frente a la Administración. Por este motivo podemos afirmar que no existe tanta flexibilidad en cuanto al uso del Derecho laboral.

9. El Derecho laboral y el Derecho Administrativo regulan dos regímenes jurídicos diferentes, pero en el momento que la Administración Pública puede actuar como “empresario” y contratar en su seno a personal laboral tanto fijo como temporal se produce una inclusión de normas laborales en la Función Pública. Esta invasión nos

³⁵⁴ FERRERO APARICIO, J. (2003):”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 46, p. 32.

obliga a conocer y discernir las consecuencias que para ella va a tener la aplicación de dichas normas. Por ello hemos considerado importante su estudio al dejar de ser paralelo y se convierte en un Derecho incluido en las relaciones laborales de la Función Pública.

10. En este periodo no solo se produjeron cambios en el marco de las relaciones laborales, sino que se intentó sin éxito la realización de la reforma de la Administración Pública. Los Proyectos y Anteproyectos de ley no cuajaron, y se tuvo que esperar hasta 1984 para la realización de una reforma de Función Pública, en concreto la Ley 30/1984. Esta Ley presentaba aspectos que la diferenciaban de las anteriores reformas implantadas en España, en concreto el establecimiento de derechos colectivos, generando una mayor laboralización de la Función Pública. Además permitió implantar en la Administración Pública un sistema de empleo, dando de lado al antiguo sistema cerrado, en cuyo centro se situaba el funcionario público, y pasar a un sistema de empleo abierto, basado en una dualidad de personal, el laboral y el funcionarial, en todas sus variantes temporales.

Como elemento organizador de este sistema de empleo nos encontramos con los puestos de trabajo, instrumento básico en el cual se establece las funciones, tipo de personal y retribuciones de cada uno de los puestos que tiene la Administración y en los cuales se basará la Oferta de Empleo Público.

11. La Ley 30/1984 presenta aspectos que podemos calificar como poco operativos de la Función Pública, entre ellos la parcialidad que presenta, pues para su plena aplicación deberá ser desarrollada por diferentes normativas, dándole un carácter de provisionalidad que no beneficia a la Función Pública.

Así mismo tenemos que señalar la implantación de un sistema híbrido, pues lo que intenta el legislador con esta reforma será dar giro de ciento ochenta grados en lo referente al tipo de personal que debe desarrollar sus actividades en la Función Pública, poniendo en primer lugar al empleado laboral y dando un papel secundario al personal funcionario.

Por ello determina que será el Ministro de la Presidencia el que establezca los puestos que deberán ser ocupados por el personal funcionario, dando un carácter restrictivo a este tipo de personal, motivo por el cual se presentó recurso de inconstitucionalidad.

12. Otro de los factores que podemos apreciar, fue la posibilidad de contratar a personal de forma temporal para cubrir necesidades que en ese momento no pudieran ser cubiertas por personal fijo. Esta posibilidad relajó los requisitos necesarios para la incorporación del personal laboral a la Función Pública. Al contrario que sucedía para la selección de personal laboral, que se le seguía aplicando los principios constitucionales con el mismo rigor.

Esta falta de rigor en la contratación de personal laboral temporal no hace pensar en el sistema de “botín” que señalamos en el Capítulo I.

13. El recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra algunos artículos de la Ley 30/1984, tuvo como resultado una de las Sentencias del Tribunal Constitucional más importantes en materia de Función Pública. En ella se sentaron las bases para la incorporación de personal laboral a la misma. En esta Sentencia quedó patente la tendencia que se vivía en este momento, nos referimos a la posibilidad de incorporar a trabajadores regidos por el Derecho laboral en la Administración Pública, no de una forma tan amplia como pretendía la Ley, pero sí de una forma más comedida pero que a la larga se ha convertido en el sistema normal de acceso, pues el Tribunal Constitucional no estableció límite de cantidad, pero sí establece un mínimo en cuanto al cumplimiento de los límites marcados por la Constitución.

14. Otro aspecto a tener en cuenta en la Sentencia 57/1982 del Tribunal Constitucional es la potestad que da al legislador para poder modificar las normas de Función Pública en atención a las necesidades de cada momento. Esta libertad supone que los funcionarios públicos podrán ver modificados sus derechos y obligaciones cuando así se considere oportuno por el partido político que gobierne en cada momento.

15. Un problema generado por la aprobación de la reforma de 1984 en la Administración Pública, junto con la falta de claridad de las Sentencias del Tribunal Constitucional en lo referente a la incorporación de personal laboral a la Administración Pública, es el dejar a la discrecionalidad de la Administración Pública los puestos de trabajo que deben de ser cubiertos por el personal laboral y cuales por el funcionarial. Esta incorporación masiva de personal que no cumpla los requisitos constitucionales de capacidad, mérito, supone el incumplimiento de otro mandato Constitucional, el derecho al acceso al empleo público de los ciudadanos en condición de igualdad, suponiendo este un proceso de patrimonialización del empleo público.

En la Tabla 6 relacionamos las normas que se aprobaron durante este periodo y los motivos que llevaron a su aprobación, así como las Sentencias del Tribunal Constitucional que sirvieron de base para establecer la Función Pública que conocemos en la actualidad.

Estas normas de Función Pública junto con las Sentencias del Tribunal Constitucional contribuyeron considerablemente a la aparición en el seno de la Administración Pública del empleo temporal, y sobre todo de la cada vez más expansiva laboralización del empleo en el Sector Público.

Esta tendencia hacia la laboralización del Sector Público quedó patente en el Dictamen del Consejo de Estado de 1960, sirviendo de base para la reforma de 1963. Pero realmente esta tendencia laboralizadora no ha servido para la hacer más eficaz a la Administración Pública. La obstinación del legislador en seguir este camino, ha llevado a la Administración Pública a un callejón sin salida, pues no solo es incapaz de resolver los problemas que se plantearon, sino que además se han generado otros de difícil o mejor dicho imposible solución podremos comprobar en los capítulos siguientes.

Las estructuras que componen tanto el Empleo Público como el laboral son sensibles a los cambios que se producen en su entorno, estos pueden venir producidos por la

economía, los adelantos científicos o técnicos, los cambios sociales o de tendencias políticas.

Los cambios que se producen en el seno de las relaciones laborales durante el periodo 1994 a 2006 son tan importantes que influyeron de una forma intensa en el Sector Público, por ello en el siguiente capítulo estudiaremos las reformas laborales que se produjeron en este periodo y que tendrán un importante repercusión en el desarrollo posterior del Empleo Público.

Tabla 7. Características de la Administración Pública (1984-1993)

Características de la Administración Pública en este periodo	<ul style="list-style-type: none"> - Necesidad de aprobar un Estatuto de la Función Pública. - Incorporación de personal laboral a la Función Pública. - Introducción del sistema de empleo en la Administración Pública. - Importante aumento de la temporalidad en la Función Pública. -Proceso de laboralización del Empleo Público.
Legislación Administración Pública aprobadas en el periodo.	<ul style="list-style-type: none"> - Dictamen del Consejo de Estado de 14 de diciembre de 1960. - Ley 30/1984 de Medidas para la Reforma de la Función Pública. - Ley 53/1984 de Incompatibilidades. - RD 2546/1994 De desarrollo del ET. - Ley 23/1988, que modifica la Ley 30/1984.
Sentencias del Tribunal Constitucional	<ul style="list-style-type: none"> - STC 57/1982, de 27 de julio. - STC 99/1987, de 11 de junio.

Fuente: Elaboración propia

CAPITULO V

SEGUNDO DECENIO (1990-1999)

1. INTRODUCCIÓN

A comienzos de los años 90, en un escenario de crisis económica, se puso de manifiesto “la elevada sensibilidad del empleo a la evolución del ciclo económico”³⁵⁵, sobre todo por las fluctuaciones que presentaba nuestra economía en este periodo. Sería esta debilidad del empleo ante una nueva crisis económica, lo que preocupó a los agentes sociales. Pues supuestamente de nuevo los trabajadores con contrato temporal resultarían afectados por la nueva crisis económica.

Pero como aclaró TOHARIA³⁵⁶, durante la crisis económica de 1991-1993, los contratos temporales no fueron los más afectados. Al contrario, serían los contratos indefinidos los que sufrieron un descenso considerable sobre todo en el periodo de 1991-1992, la causa que motivó esta caída en la contratación indefinida, se debió a la menor duración de los contratos de trabajo. Esta reducción de la permanencia de los trabajadores en activo tuvo como contrapartida dos efectos perniciosos. El primero, para el trabajador, pues generó una reasignación de fuerzas de trabajo mediante el aumento considerable del índice de rotación laboral (54% en 1992). El segundo efecto sería, la carga que suponía para las arcas del Estado el incremento de la rotación laboral, elevando el gasto por desempleo a límites insostenibles, haciendo necesaria una modificación del sistema de prestaciones por desempleo.

³⁵⁵ La reforma del mercado de trabajo (1993), “Documento que el Gobierno dirige al Consejo Económico y Social en demanda de un dictamen”, *Cuadernos de Información Económica*, nº 75, (ejemplar dedicado a: tareas para una legislatura), p. 56.

³⁵⁶ TOHARIA CORTÉS, L. (2002), “El modelo español de contratación temporal”, *Temas laborales*, nº 64, pps. 117-139.

Para evitar este aumento de coste de protección por desempleo se aprobó la Ley 22/1992³⁵⁷, de 30 de julio, de Medidas urgentes sobre el empleo y desempleo. En ella se hace especial referencia a la contratación temporal y sus elevados índices de rotación, así como su correspondencia con los períodos mínimos de cotización exigidos para acceder a la protección por desempleo.

2. LA REFORMA LABORAL DE 1994: TENUE RECUPERACIÓN DEL PRINCIPIO DE CAUSALIDAD

Con este panorama laboral y ante la falta de consenso de los agentes sociales. El Gobierno español solicitó en 1993 al Consejo Económico y Social³⁵⁸, un Dictamen, sobre determinados puntos señalados en el documento denominado, ‘La reforma del mercado de trabajo’. La intención del Gobierno, con este documento, fue dar un soporte de discusión en el participasen todos los agentes sociales y, conseguir un punto de encuentro para la aprobación de la reforma laboral tan necesaria.

En este Documento³⁵⁹, se pondría de manifiesto la necesidad de realizar un análisis de la reforma laboral de 1984 y, en concreto, efectuar un examen profundo de la pérdida del ‘principio de causalidad’ con la que se intentó facilitar la entrada y la salida de los trabajadores al empleo, sobre todo para que esta última fuese menos costosa para el empresario.

Como señaló el Gobierno en este Documento, el abuso de la contratación ‘atípica’ podría ser consecuencia de la rigidez existente en el mercado de trabajo, que afectaba al

³⁵⁷ España, Ley 22/1992, de 30 de julio, de Medidas urgentes sobre el empleo y desempleo, *Boletín Oficial del Estado*, de 4 de agosto de 1992, nº 186.

³⁵⁸ El Consejo Económico y Social, es un órgano consultivo en materia socioeconómica y laboral. Entre sus funciones está la de emitir Dictámenes, con carácter preceptivo, sobre los Anteproyectos de Leyes del Estado y Proyectos de Reales Decretos Legislativos, que regulen algunas de las materias señaladas. Está compuesto por representantes de sindicatos más representativos, representantes de la patronal, entre otros.

³⁵⁹ La reforma del mercado de trabajo (1993), “Documento que el Gobierno dirige al Consejo Económico y Social en demanda de un dictamen”, *Cuadernos de Información Económica*, nº 75 (ejemplar dedicado a: tareas para una legislatura), pps. 49-70.

funcionamiento de las empresas por la falta de movilidad interna³⁶⁰ de los trabajadores. Tal circunstancia pudo deberse a la vigencia de las reglamentaciones de trabajo y ordenanzas laborales que generaban un alto índice de rotación. Este abuso del despido de trabajadores temporales hizo necesario, “reducir el excesivo recurso a la contratación temporal como mecanismo de flexibilidad”³⁶¹.

En concreto, con esta nueva reforma se intentó dar un mayor protagonismo a los agentes sociales, para que mediante la aplicación de determinadas herramientas, como eran la negociación colectiva y, mecanismos de información, consulta y negociación entre empresarios y trabajadores, consiguieran conservar el mayor número posible de puestos de trabajo y garantizar de esta forma la supervivencia de la empresa. Por este motivo se apostó por una negociación colectiva más flexible, que permitiese la adaptación de la legislación a las necesidades reales de las empresas, introduciéndose elementos de flexibilidad interna, y desarrollando lo que se denominó ‘flexibilidad negociada’³⁶².

Las cuestiones planteadas anteriormente, pusieron de manifiesto la necesidad de hacer una reflexión sobre determinados temas que podrían solucionar la grave situación en la que se encontraban los trabajadores. Entre las cuestiones que se plantearon nos encontramos con:

1. La reforma del Servicio Nacional de Empleo.
2. Las modalidades de contratación relacionadas con la incorporación al empleo. En concreto aquellas que siendo las más utilizadas repercutían en el considerable aumento de los contratos de duración determinada.

³⁶⁰ Con la movilidad interna hacemos referencia tanto a la movilidad funcional, geográfica y la distribución del tiempo de trabajo.

³⁶¹ Informe de la Comisión de Experto para el Dialogo Social, “Más y mejor empleo en un nuevo escenario socioeconómico: por una flexibilidad y seguridad laboral efectivas”, de 31 de enero de 2005, p. 6.

³⁶² SEGURA SÁNCHEZ, J. (1993): “Algunas reflexiones sobre la reforma del mercado de trabajo”, *Cuadernos de Información Económica*, nº 75, (ejemplar dedicado a: tareas para una legislatura), p 58.

3. La escasa utilización del contrato a tiempo parcial. Pues al contrario de lo que sucediera en Europa donde demostró su utilidad para empresas y trabajadores. En España ante la falta de valoración positiva de esta modalidad de contratación por parte de los sujetos del contrato de trabajo, el legislador consideró oportuno modificar la normativa reguladora de este tipo de contratación, con la intención de hacerlo más atractivo a las empresas y cubriese las necesidades de los trabajadores. Para ello, se planteó la ordenación del tiempo de trabajo, permitiendo una mayor flexibilidad de los recursos disponibles tanto humanos como económicos de las empresas.

4. La empresas de trabajo temporal, su aprobación género un foco de libre circulación de trabajadores no controlados por el Sistema Nacional de Empleo. La rigidez que presentaba su regulación, no las hizo muy atractivas para el empresario y, suscito muchos recelos entre los trabajadores.

Ante lo señalado anteriormente, se realizó un examen sobre la división que había sufrido el mercado de trabajo español, en concreto entre trabajadores temporales y fijos. La conclusión a la que se llegó fue la necesidad de volver a utilizar los contratos de duración determinada causal. Es decir se volvería a la contratación temporal basada en un motivo o causa objetiva, pues las empresas para su desarrollo necesitaban de la existencia de contratos de duración determinada.

En resumen, el Dictamen que emitió el Consejo Económico y Social sobre los temas planteados por el Gobierno dio como resultado una nueva reforma del Estatuto de los Trabajadores. En esta reforma, como se ha señalado anteriormente, no existió un consenso político y social, lo que dejo patente una división que, se plasmó fundamentalmente en el voto particular de los sindicatos, UGT y CCOO³⁶³.

³⁶³ Según el Consejo Económico y Social, siendo estas deficiencias, “dificultades de conexión entre la oferta y la demanda de trabajo y defectos en el funcionamiento de nuestro Servicio Público de Empleo, así como vacíos y problemas formativos que dificultan la obtención de empleo, frenan la adaptación a la evolución técnica o reducen la productividad”. “También puede apreciarse una peligrosa tendencia a la dualización de nuestro mercado de trabajo y una cierta rigidez, mayor o menor según los casos, que

Para el Consejo Económico y Social, la reforma debería de establecer medidas equilibradas y coordinadas, siendo éstas las que se presentan a continuación:

1. Mejorar el Servicio de Empleo Público, la formación y reducir la rotación en el empleo.
2. Fortalecer la flexibilidad, sin que se produzca una reducción de los derechos de los trabajadores.
3. En cuanto a la extinción del contrato de trabajo, realizar una mejora para que sea menos costosa.
4. Potenciación de la negociación colectiva, convirtiéndola en el eje del equilibrio³⁶⁴.
5. La reforma del mercado de trabajo, no sería la única reforma necesaria. Su conexión con otros elementos como, la economía, la financiación, la formación, la tecnología o la cohesión social, hace necesaria una reforma global para conseguir el equilibrio deseado.
6. Para limitar los efectos no deseados, se debía tener en cuenta mecanismos de control y seguimiento. En este sentido, sería conveniente realizar una valoración a nivel político, económico y social de los resultados. Cuyo objetivo principal fuese el crecimiento económico y la mejora del empleo.

Por consiguiente, con la reforma laboral de 1994, se intentó reducir la alta tasa de temporalidad que generaron las normas aprobadas en el periodo comprendido entre 1984

dificulta la adaptación laboral en una economía permanentemente cambiante. Igualmente, una limitada responsabilización de las partes sociales en la propia ordenación y evolución de las relaciones laborales y del mercado de trabajo, y una escasa articulación de las relaciones entre ellas que conlleva dificultades de racionalización de la inevitable conflictividad social”.

³⁶⁴ Entre, “las exigencias de eficiencia del sistema productivo y la protección de las condiciones de trabajo”.

y 1993. Asimismo, en este periodo, se producirían diferencias entre los agentes sociales, en relación al contenido de la reforma y de cómo debía ser esta.

El contenido de esta reforma, se estableció por la Ley 11/1994³⁶⁵, en la que se realizó una nueva revisión del Estatuto de los Trabajadores, intentando dar solución a los problemas que hemos mencionado anteriormente, en concreto, reducir la elevada tasa de paro que se situaba en el nivel más alto de la historia en ese momento, un 24,2%, el alto índice de rotación y, el elevado coste de la prestación por desempleo.

Para ello, se suprimió la posibilidad de contratar temporalmente como medida de fomento del empleo y, se ligo la contratación de duración determinada a las actividades temporales desarrolladas por la empresa. Pero esta limitación no se aplicó a los colectivos cuya tasa de desempleo era más elevada. Esta nueva reforma tuvo sin proponérselo un efecto negativo pues con su aplicación se estableció un doble límite, el primero, temporal, que afectó a la duración del contrato laboral y, el segundo, subjetivo, relacionado con los colectivos de trabajadores que firmaban dichos contratos.

En la Exposición de Motivos de la Ley 11/1994, se exponen los objetivos a conseguir. Entre ellos, “potenciar el desarrollo de la negociación colectiva” e, “introducir mecanismos de adaptabilidad en la relación laboral”. Como se puede observar, dichos objetivos, estaban fundamentalmente orientados a recuperar el principio de causalidad.

También, será en el año 1994 cuando se regulen las Empresas de Trabajo Temporal³⁶⁶. La forma de contratación se realizará mediante contrato de puesta a disposición incluyendo los contratos temporales de carácter coyuntural³⁶⁷. La legalización de las

³⁶⁵ España, Ley 11/1994, de 19 de mayo, por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de los Trabajadores, del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, *Boletín Oficial del Estado*, de 23 de mayo de 1994, nº 122.

³⁶⁶ España, Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regula las Empresas de Trabajo Temporal. *Boletín Oficial del Estado*, de 2 de junio de 1994, nº 131.

³⁶⁷ Contratos por obra o servicio determinado, por circunstancias de la producción, interinidad y por lanzamiento de nueva actividad.

Empresas de Trabajo Temporal en España no supuso ninguna otra modificación en relación al amplio abanico de contratos de trabajo temporal existentes hasta el momento.

En concreto, en el artículo 1 de la Ley 14/1994, define a las Empresa de Trabajo Temporal, como, “la actividad consiste en poner a disposición de otra empresa usuaria, con carácter temporal, trabajadores por ella contratados. La contratación de trabajadores para cederlos temporalmente a otra empresa sólo podrá efectuarse a través de empresas de trabajo temporal debidamente autorizadas en los términos previstos en esta Ley”.

A pesar de la rigidez que presenta la contratación laboral, se van incorporando mecanismos de salida del mermado laboral, que proporcionan una tenue flexibilidad, mediante la modificación de los trámites de despido y, de los costes económicos del mismo.

Como hemos señalado en los párrafos anteriores, ante el aumento considerable del nivel de rotación de la contratación laboral, el legislador intento reducir las modalidades de contratación temporal coyuntural. El cierre de esta vía de contratación, hizo que los empresarios se decantaran por la contratación temporal estructural. Es decir, el empresario derivo la contratación hacia los contratos por obra o servicio determinado, acumulación de tareas, reserva del puesto de trabajo y, lanzamiento de nueva actividad.

En este punto, cabe destacar el papel fundamental que otorga la Ley 11/1994 a la negociación colectiva. En este sentido, el poder de la negociación colectiva radica en adecuar las modalidades de contratación a las necesidades reales de la empresa. En concreto, los contratos por obra o servicio determinados y eventuales por circunstancias de la producción. Consiguiendo que dichos convenios colectivos no forjen un, “uso fraudulento de la autorización que la ley le ha confiado”³⁶⁸.

³⁶⁸ AGUILERA IZQUIERDO, R. (2001), “El principio de <causalidad> en la contratación temporal”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Derecho del Trabajo*, nº 33, p. 107.

En este periodo, se aprobaron otras normas, mención debemos hacer, al Real Decreto 2546/1994³⁶⁹ que reguló el contrato de lanzamiento por nueva actividad y el contrato de interinidad. En concreto, el contrato de interinidad sirvió de base para cubrir vacantes que estaban en proceso de selección o promoción en la Administración Pública. El uso de estos contratos ha supuesto un aumento considerable de personal interino en la Función Pública en los últimos años.

A continuación, presentamos sintetizadas en un cuadro resumen, tabla 8, las características más destacadas de la reforma laboral de 1994 y que han sido objeto de estudio en el presente capítulo.

³⁶⁹ España, Real Decreto 2546/1994, de 29 de diciembre, por el que se desarrolla el Artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratación, *Boletín Oficial del Estado*, de 26 de enero de 1995, nº 22.

Tabla 8. Características de la reforma laboral (1994-1997)

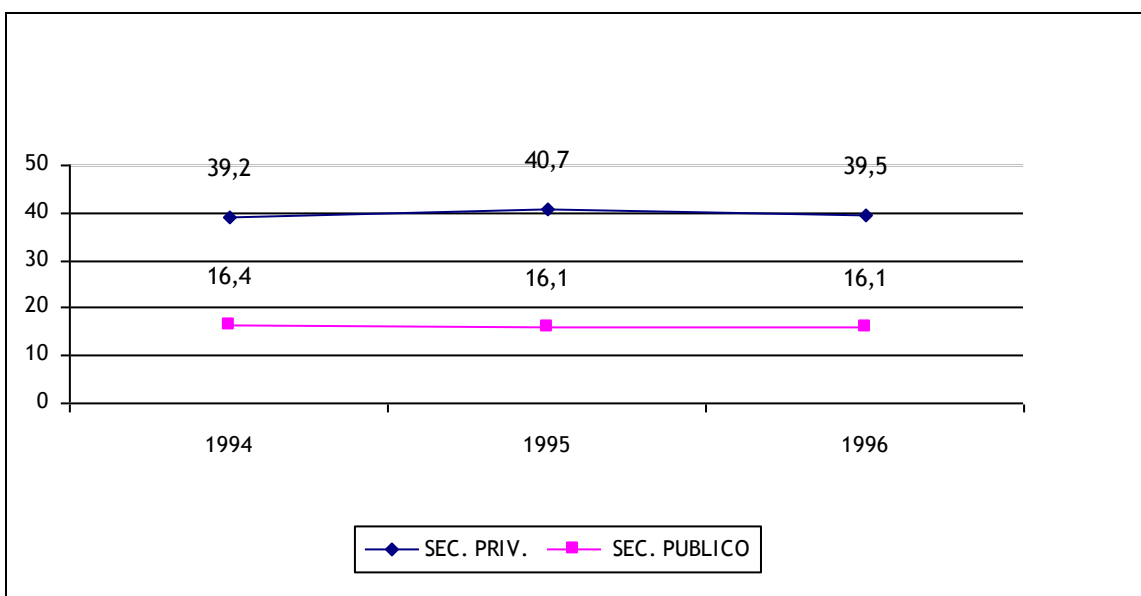
<p>Contexto político, social económico y laboral más destacado del periodo</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Crisis económica de los años 90. - Alta tasa de temporalidad. - Diferencias entre los agentes sociales en cuanto a la de realizar la reforma laboral. - Elevada sensibilidad del empleo al ciclo económico. - Reducción de la duración de los contratos de trabajo produciendo un fuerte aumento en la rotación laboral. - Modificación en la duración mínima del contrato temporal de fomento al empleo, siendo esta de un año. - Se da un mayor protagonismo a la negociación colectiva. - Se apuesta por la flexibilidad interna frente a la externa. - Aprobación de la ley de Empresas de Trabajo Temporal. - Fuerte aumento de la tasa de paro.
<p>Legislación aprobada en el periodo 1994-1997</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 1993: RD 18/1993 de medidas urgentes para fomento a la ocupación. - 1993: Ley 22/1993. - 1994: Ley 11/1994, por la que se modifica determinados artículos del ET - 1994: Ley 14/1994, por la que se regula las ETT. - 1994: RD 2546/1994, por la que se desarrolla el Art. 15 del ET en materia de contratación - 1995: RD 735/1995, regula las Agencias de Colocación.
<p>Pactos y Acuerdos</p>	<p>Distanciamiento de los agentes sociales.</p>

Fuente: Elaboración propia.

Como se ha comentado al principio de este apartado, los objetivos que se plantearon en esta reforma laboral fueron, en primer lugar, la creación de empleo y, en segundo, la disminución de la contratación temporal causada por la reforma laboral de 1984. Sin embargo, si analizamos los datos tras la reforma de 1994 se puede observar que, (gráfico 4), los objetivos, con los que nació dicha reforma, no han tenido los resultados esperados. Por ejemplo, la tasa de temporalidad aumento de forma excesiva, un 60%, en el periodo de 1994-1997³⁷⁰.

El incremento de esta tasa, se justifica en el hecho de que empresario encontrara otras fórmulas de contratación temporal. En concreto el contrato eventual, seguido por el contrato por obra o servicio determinado. Frustrando los objetivos planteados en la reforma de 1994. No obstante, cabe destacar el repunte que realiza la contratación indefinida al aumentar en un 7% en 1997.

Gráfico 4. Evolución de la Tasa de temporalidad en el Sector Público y Sector Privado de (1994-1996) (%).

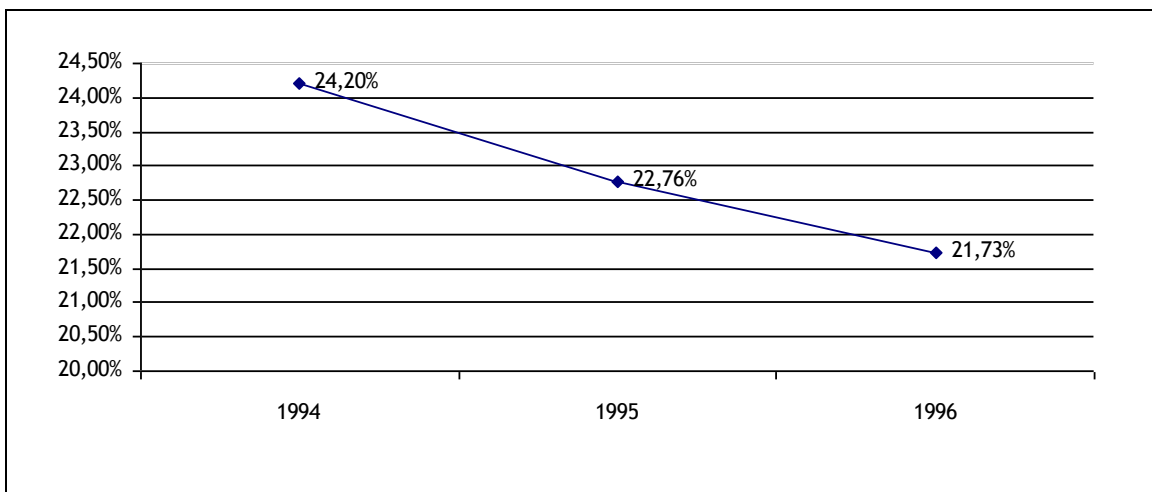


Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la EPA

³⁷⁰ GÓMEZ, S. (2008): “Las reformas laborales en España y su impacto real en el mercado de trabajo en el periodo de 1085-2008”, Cátedra SEAT de Relaciones Laborales, IESE Business School Universidad de Navarra, p. 20.

Otro tema importante que tenemos que destacar fue, el fuerte aumento de la tasa de paro en este periodo, (ver gráfico 5). Tal circunstancia se vio favorecida por la crisis económica de principios de los años 90. En 1994 se alcanza uno de los niveles más altos de paro conocidos en España, llegando al 24,20%.

Gráfico 5. Evolución Tasa de paro en España (1994-1996) (%)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la EPA.

En este punto, se ha examinado la contratación temporal laboral bajo la óptica de la reforma laboral de 1994, cuya legislación se extiende hasta 1997. En el próximo apartado, se abordará esta misma cuestión en un periodo diferente. El que se corresponde con las reformas laborales que tuvieron lugar en los años 1997 y 2001.

3. LA REFORMA LABORAL DE 1997 Y 2001, INTENTO DE RECUPERAR UN EMPLEO MÁS ESTABLE

3.1. REFORMA LABORAL DE 1997: ELIMINACIÓN DE LA CONTRATACIÓN NO CAUSAL

Pese a los esfuerzos realizados para solucionar los problemas de temporalidad del mercado laboral español, las reformas aprobadas durante el periodo de 1991 a 1997, no dieron el resultado esperado. Por ello, en 1997, se considero la necesidad de volver a plantear una nueva reforma orientada a conseguir una mayor estabilidad en el empleo y, aumentar la contratación indefinida, por ello se retomaron dos de los objetivos que fueron planteados en la reforma de 1991 en concreto, “en primer lugar, la reducción de la inestabilidad laboral provocada por el empleo temporal y, en segundo lugar, la reducción de los costes de despido como instrumento para generar flexibilidad laboral”³⁷¹

Para la consecución de estos objetivos, se firmaron tres acuerdos en materia de empleo, entre los representantes de los empresarios, trabajadores y el Gobierno (PP). Estos acuerdos fueron: “Acuerdo Interconfederal para la Estabilidad en el Empleo”³⁷², “Acuerdo Interconfederal sobre cobertura de vacíos”³⁷³ y, “Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva”³⁷⁴. Teniendo como base los acuerdos señalados, se publicó la Ley 63/1997³⁷⁵, de 26 de diciembre, de Medidas Urgentes para la Mejora del

³⁷¹ ESCABO RODRÍGUEZ, I. (2006), “Reforma laboral, temporalidad y comportamiento del Mercado de Trabajo. Incidencias de las reformas laborales: Desde 1997 hasta la actualidad en el mercado de trabajo de la Comunidad de Madrid”, enero 2006, p. 19.

³⁷² Firmado el 7 de abril de 1997.

³⁷³ España, Resolución de 13 de mayo de 1997, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el Registro y publicación del acuerdo de cobertura de vacíos, *Boletín Oficial del Estado*, de 9 de junio de 1997, nº 137.

³⁷⁴ España, Resolución de 13 de mayo de 1997, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el Registro y publicación del contenido del Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva, *Boletín Oficial del Estado*, de 6 de junio de 1997, nº 135.

³⁷⁵ España, Ley 63/1997, de 26 de diciembre, de Medidas Urgentes para la Mejora del Mercado de Trabajo y el Fomento a la Contratación Indefinida, *Boletín Oficial del Estado*, de 30 de diciembre, nº 312.

Mercado de Trabajo y el fomento a la Contratación Indefinida, cuya misión sería el desarrollo de la reforma del mercado de trabajo.

Con la aprobación de estos acuerdos, los interlocutores sociales (CEOE, CEPYME, CCOO Y UGT) junto con el Gobierno, pretendieron, primero, recuperar el camino de la contratación indefinida y la estabilidad en el empleo, mediante la aprobación de modificaciones sustanciales de las normas laborales y, segundo, terminar con la tendencia de los últimos años que era la utilización abusiva de la contratación temporal, en sus dos modalidades, no causal o coyuntural. Esta pretensión generó efectos perniciosos, tanto en los trabajadores, como en el funcionamiento de las empresas y el sistema de protección social. Pues según los datos aportado en dichos acuerdos la tasa de paro en España en este periodo se situaba en el 22%, llegando al 42% en los jóvenes y la tasa de temporalidad se acercaba al 32%.

Entre las normas aprobadas en este periodo señalaremos, la Ley 63/1997³⁷⁶ que acoge las reformas realizadas en la contratación laboral por el Real Decreto Ley 8/1997³⁷⁷, así como la Ley 64/1997³⁷⁸ que contiene, los incentivos en materias de Seguridad Social y de Carácter fiscal del RDL 9/1997³⁷⁹.

Para desarrollar lo firmado en el Acuerdo Interconfederal para la Estabilidad en el Empleo, se aprueba el RDL 8/1997. En esa norma se crea una nueva figura contractual, “contrato indefinido para el fomento del empleo”, orientada hacia los colectivos afectados por desempleo y la inestabilidad laboral. Entre sus objetivos principales nos

³⁷⁶ España, Ley 63/1997, de 26 de diciembre, de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado de Trabajo y el Fomento a la Contratación Indefinida, *Boletín Oficial del Estado*, de 30 de diciembre de 1997, n° 312.

³⁷⁷ España, Real Decreto-ley 8/1997, de 16 de mayo, de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo y el fomento de la contratación indefinida, *Boletín Oficial del Estado*, de 17 de mayo de 1997, n° 118.

³⁷⁸ España, Ley 64/1997, de 26 de diciembre, para la que se regulan incentivos en materia de Seguridad Social y de carácter fiscal para el fomento de la contratación indefinida y la estabilidad en el empleo, *Boletín Oficial del Estado*, de 10 de diciembre, n° 312,

³⁷⁹ España, Real Decreto-Ley 9/1997, de 16 de mayo, por el que se regulan incentivos en materia de Seguridad Social y de carácter fiscal para el fomento de la contratación indefinida y la estabilidad de empleo, *Boletín Oficial del Estado*, de 17 de mayo de 1997, n° 118.

encontramos con, la intención de favorecer la inserción laboral y la formación teórico-práctica de los jóvenes menores de 25 años, así como, intento de especificar y delimitar la contratación temporal estructural y mejorar el contrato a tiempo parcial.

Así, el Acuerdo Interconfederal para la Estabilidad del Empleo, apostó por la contratación indefinida mediante la recuperación del principio de causalidad en la contratación temporal. Pues, como consecuencia de la utilización de los contratos por obra o servicio determinado y eventuales por circunstancias de la producción, se originó un aumento del 60% de la contratación temporal en el año 1996.

Por todo ello, se llega al convencimiento de la necesidad del establecimiento de limitaciones para la utilización de estos contratos de duración determinada, mediante la aprobación del contrato de fomento de la contratación indefinida. Debiendo ser orientada la contratación laboral principalmente a la reducción de la rotación laboral y facilitar por tanto una mayor estabilidad laboral. Como recoge el Informe de la Comisión de Expertos para el Dialogo social de 2005 se intentó, “una ruptura definitiva del modelo dual de contratación temporal”³⁸⁰.

En definitiva, lo que se pretendió con esta reforma fue proporcionar una mayor estabilidad laboral a través de la contratación indefinida. Así como, facilitar la inserción laboral de quienes tienen especial dificultad para encontrar un empleo. Y sobre todo que la incorporación se realizase en igualdad de derechos laborales y sociales, como quedo patente en el Acuerdo Interconfederal para la Estabilidad de Empleo de 1997.

Pero la medida más importante que incorporó esta reforma, fue la reducción de la indemnización por despido basado en causas objetivas y que sea declarado improcedente, siendo esta de 33 días de salario por año de servicio hasta un máximo de 24 mensualidades. Así mismo, se mantiene un límite para este tipo de contratación

³⁸⁰ Más y mejor empleo en el nuevo escenario socioeconómico: por una flexibilidad y seguridad laborales efectivas. Informe de la Comisión de Expertos para el Diálogo Social, 31 de enero de 2005, p. 12.

indefinida³⁸¹. Esta reducción de la cuantía de la indemnización por despido solamente sería de aplicación para el contrato indefinido de fomento al empleo y cuando el motivo del despido estuviesen recogidos en el artículo 56 del ET. Esta modificación generó una nueva segmentación del mercado de trabajo, pero, en esa ocasión, entre los trabajadores fijos.

Esta segmentación del mercado de trabajo, se produjo por la aplicación inmediata de la Ley 63/1997, que no tuvo carácter retroactivo. Lo que supuso la existencia de dos tipos diferentes de indemnización por despido. Por un lado, una indemnización por despido de 45 días de salario por año trabajado, con un máximo de 42 mensualidades que corresponderán a los trabajadores con un contrato indefinido anterior a 1997 y, por otro, el derecho a una indemnización de 33 días por año de servicio, con un máximo de 24 mensualidades.

En lo referente al procedimiento de salida o de finalización de la relación laboral (despido), se proponen que se modifique el artículo 52³⁸² del ET, que regula los mecanismos de despido por causas organizativas, tecnológicas y de producción. Teniendo en cuenta la causalidad del despido en el artículo 85 se añade la posibilidad de información y seguimiento de los despidos por parte de los sindicatos.

En esta nueva revisión del mercado de trabajo, se dio protagonismo de nuevo a la negociación colectiva con la intención de que esta ejerciera un mayor control sobre la firma de contratos temporales estructurales. En concreto, de los contratos por obra o

³⁸¹ Que consistía en que las empresas que en los 12 meses anteriores hubieran realizado despidos por causas objetivas declaradas improcedentes o hubieran procedido a un despido colectivo, no podrán formalizar este tipo de contratos. En ambos supuestos, la limitación a la contratación se circunscribirá a la cobertura de puestos de la misma categoría o grupo profesional que los afectados por la extinción y para el mismo centro o centros de trabajo.

³⁸² Cuya redacción sería: «Cuando exista la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajoA tal efecto el empresario acreditará la decisión extintiva en causas económicas, con el fin de contribuir a la superación de situaciones económicas negativas, o en causas técnicas, organizativas o de producción, para superar las dificultades que impidan el buen funcionamiento de la empresa, ya sea por su posición competitiva en el mercado o por exigencias de la demanda, a través de una mejor organización de los recursos. Los representantes de los trabajadores tendrán prioridad de permanencia en la empresa en el supuesto al que se refiere a este apartado».

servicio determinado, endureciéndose su firma mediante la necesidad de identificar las obras o servicios que se fuesen ejecutadas.

También la nueva fórmula de negociación colectiva, permitiría establecer límites a la contratación temporal, estableciendo una relación adecuada entre el volumen de contratación por esta causa y la plantilla total de la empresa. Asimismo, se suprime el contrato temporal de carácter estructural de lanzamiento de nueva actividad que había sido aprobado en la reforma de 1984.

Como en las anteriores reformas, el artículo 17.3 del ET permite al Gobierno la realización de planes o medidas para hacer frente al aumento de la inestabilidad laboral y reducción del paro. Así como fomentar el empleo estable de trabajadores desempleados y la conversión de contratos temporales en indefinidos. En este sentido, se da un plazo de cuatro años para poner en práctica dichas modificaciones, procediendo, posteriormente, a su evaluación con la intención de proponer nuevas reformas o prorrogar medidas aprobadas en la reforma de 1997.

El objetivo planteado fue estimular y facilitar la contratación estable de desempleados y trabajadores con contrato temporal por un periodo de cuatro años.

En la Exposición de Motivos del RDL 9/1997³⁸³ se pone de manifiesto que la elevada tasa de temporalidad existente en España no tiene su igual en los demás países comunitarios. La finalidad, por tanto, de este RDL es la regulación de incentivos fiscales y de Seguridad Social para fomentar la contratación indefinida o la transformación de los contratos de duración temporal en indefinidos. Los incentivos que se establecen son bonificaciones en cuotas empresariales a la Seguridad Social, los porcentajes a deducir, en este caso, dependerán de los colectivos y la duración de los contratos.

³⁸³ España. Real Decreto-Ley 9/1997, de 16 de mayo, por el que se regulan incentivos en materia de Seguridad Social y de Carácter Fiscal para el Fomento de la Contratación Indefinida y la Estabilidad en el empleo. *Boletín Oficial del Estado*, de 17 mayo de 1997, nº 118.

En resumen, la reforma realizada en 1997, ante la existencia de una concertación social, intento hacer frente a los problemas generados por la política laboral desarrollada desde 1984, en la que todos los recursos se habían orientado en incentivar la contratación fuese cual fuese su forma. Pues su único objetivo era el descenso de la elevada tasa de paro existente en esta etapa.

Como específica SEMPERE “Sucesivamente se incorporan a nuestro panorama laboral una serie de *modalidades contractuales* que, en aras de estimular el empleo (...), a veces mediante normas cuya vigencia temporal es asimismo limitada, acaban no solo por legitimar el uso de contratos temporales para cualesquiera supuestos sino también por introducir numerosas dudas y polémicas a cerca de su aplicación práctica”³⁸⁴.

Por ello, se vuelve a la exigencia de causalidad de los contratos temporales y al fomento la contratación indefinida. A cambio, se produce una modificación de la indemnización por despido. También, se permite una mayor intervención de la negociación colectiva en el control de los contratos temporales dentro de la empresa.

Antes de acabar este apartado y como se hiciera en los capítulos anteriores, se presenta en la, tabla 9, las principales características de la reforma laboral realizada en 1997. A continuación, se comentarán los principales resultados que se alcanzaron con dicha reforma.

³⁸⁴ SEMPERE NAVARRO, A. V (2011): “Cuestiones generales sobre contratación temporal”, Colección “El contrato de trabajo”, Volumen III, Contratos de trabajo temporales”, Editorial Aranzadi, Navarra, p. 29.

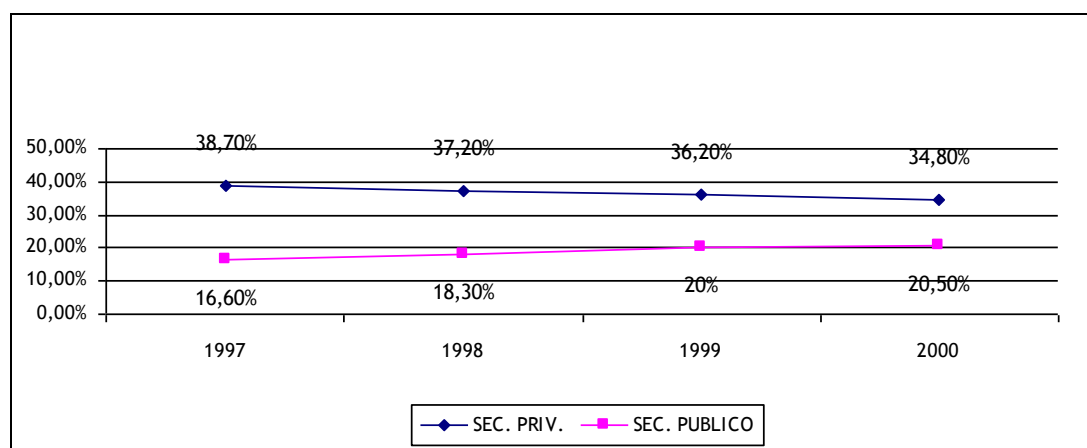
Tabla 9. Características de la reforma laboral (1997-2000)

<p>Contexto político, social económico y laboral más destacado del periodo</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Recuperación del consenso social. - Alta tasa de temporalidad. - Recuperación de la contratación indefinida y estabilidad laboral mediante el contrato indefinido de fomento al empleo, con un nuevo cálculo para el despido improcedente por causas objetivas. -Esta reforma supone una nueva dualización del mercado laboral, pero afectará más a los trabajadores fijos. - Recuperación del principio de causalidad de la contratación temporal. - Fuerte aumento en la rotación laboral. - Utilización abusiva de los contratos temporales coyunturales. - Se da un mayor protagonismo a la negociación colectiva.
<p>Legislación aprobada en el periodo 1997- 2000</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 1997: RDL 8/1997, de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo y fomento de la contratación indefinida. - 1997: Ley 63/1997, de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo y fomento de la contratación indefinida. - 1997: RDL 9/1997, regula incentivos en materia de SS y de carácter fiscal para el fomento de la contratación indefinida y la estabilidad en el empleo. - 1997: Ley 64/1997, regula incentivos en materia de Seguridad Social para el fomento a la contratación indefinida. 1998: RDL 15/1998, de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo en relación con el trabajo a tiempo parcial y fomento a la estabilidad laboral.
<p>Pactos y Acuerdos entre los Agentes Sociales</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 1997: Pactos de Toledo. - 1997: Acuerdo Interconfederal para la estabilidad en el empleo. - 1997: Acuerdo Interconfederal sobre Cobertura de Vacíos. - 1997: Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva. - 1998: Acuerdo sobre el Trabajo a Tiempo parcial y Fomento de su Actividad. - 1999: Acuerdo sobre el Trabajo a Tiempo Parcial. - 2000: Acuerdo sobre Formación Continua.

Fuente: Elaboración propia

En conclusión, pese a los beneficios que se derivaron de esta reforma hay que tener en cuenta algunas críticas, como por ejemplo, la limitación de los contratos temporales estructurales que llevó consigo la utilización por parte de los empresarios de otras modalidades de contratación temporal coyuntural, sobre todo, el contrato por obra o servicio determinados y el eventual, que supusieron el 60% de la contratación temporal que se realizó en 1996³⁸⁵.

Gráfico 6. Evolución de la Tasa de temporalidad en el Sector Público y Sector Privado (1997-2000) (%)

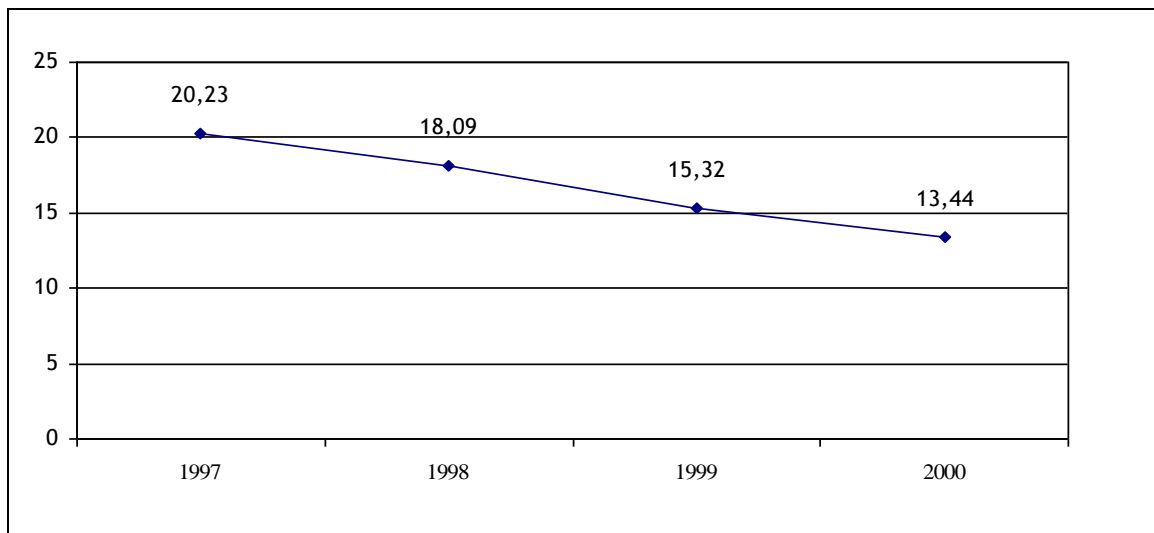


Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la EPA.

La utilización del contrato por obra o servicio determinó la aparición de nuevas figuras en el mundo laboral, como fue la ‘descentralización productiva’ o el desarrollo de contratas y subcontratas de prestación de servicios para terceros. Esta utilización generó un efecto elevador de la tasa de temporalidad (gráfico 6), pues que como bien dice la definición del contrato de obra o servicio, éste será por tiempo determinado o indeterminado, pero siempre estará delimitado en el tiempo.

³⁸⁵ Acuerdo Interconfederal para la Estabilidad de Empleo (1997), p. 234.

Gráfico 7. Evolución Tasa de desempleo (1997-2000) (%)



Fuente: elaboración propia a partir de datos de la EPA.

Al igual que en las anteriores reformas, la realizada en el año 1997 tampoco pudo cumplir los objetivos planteados. Reflejo de ello, la tasa de temporalidad que ascendió a más del 33% y los contratos más utilizados fueron los eventuales y los de obra o servicio determinado. Pero si se produjo una reducción en la tasa de desempleo que se situó en el 13,44%.

En el apartado siguiente, se estudia la reforma de 2001, que comprende un periodo de 5 años, hasta 2006.

3.2. REFORMA LABORAL DE 2001: EMPLEO MÁS ESTABLE

La reforma laboral del año 2001 puede considerarse como una continuidad de la iniciada en el año 1997, dado que en ella, se establece un periodo de cuatro años para su desarrollo y una posterior evaluación por los agentes sociales. Como resultado de este proceso se aprueba la Ley 12/2001³⁸⁶ y se publica el Real Decreto Ley 5/2001³⁸⁷ siendo este decreto anterior a la Ley.

En el apartado de Exposición de Motivos de la Ley 12/2001, se señala que, la evaluación de la última reforma, realizada en 1997 es positiva, puesto que la tasa de paro ha evolucionado, según datos de EPA, de un 20,23% en el año 1997 a un 10,50% en el año 2001. Asimismo, pone de manifiesto algunos problemas que siguen latentes en el mercado de trabajo, como, la tasa de temporalidad que, se sitúa en un 32,2%, viéndose reducida esta tasa solamente un 1,6% desde la aprobación de la reforma de 1997. Además, destaca la alta rotación de los trabajadores temporales. En este sentido, el número de contratos firmados en el año 2001 superan los doce millones frente al millón doscientos de contratos indefinidos en el mismo año.

Pese a las carencias que se advierten en la Ley, el descenso del desempleo en los últimos años junto a la necesidad de seguir generando empleo, dirigen los esfuerzos a la aprobación de nuevas reformas que contribuyan especialmente a reducir la aún elevada tasa de temporalidad. Sin embargo, cabe destacar la falta de acuerdo entre los agentes sociales para la elaboración de la reforma del 2001, al contrario de lo sucedido en la reforma realizada en 1997.

Como se ha señalado anteriormente, el abuso de los contratos de duración determinada genero precariedad e inseguridad laboral. Así como, una segmentación del mercado de

³⁸⁶ España, Ley 12/2001, de 9 de julio, de Medidas Urgentes de Reforma del mercado de Trabajo para el Incremento del Empleo y la Mejora de su Calidad, *Boletín Oficial del Estado*, de 10 de julio de 2001, nº 164.

³⁸⁷ España, Real Decreto-Ley 5/2001, de 2 de marzo, de Medidas Urgentes de Reforma del mercado de Trabajo para el Incremento del Empleo y la Mejora de su Calidad. *Boletín Oficial del Estado*, de 3 de marzo de 2001, nº. 54.

trabajo. En la reforma aprobada en el año 2001 se incluyó el contenido de la Directiva 1999/70/CE³⁸⁸, con la voluntad de conseguir una igualdad entre los trabajadores, con independencia de la duración de su contrato y limitar el abuso de la contratación temporal.

Dicha norma (Directiva 1999/70/CE), se inclina por la utilización de los contratos de duración indefinida como la forma más positiva de relación entre empresarios y trabajadores. Pero también reconoce la necesidad del uso de los contratos de duración determinada para cubrir puestos de trabajo que, por un lado, respondan a las necesidades de las empresas y, por otro lado, de ciertos trabajadores. Un ejemplo de ello, la petición de trabajo por parte de los estudiantes durante el periodo de vacaciones.

En esta Directiva, por la que se desarrolla el Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, se aconseja a los agentes sociales que negocien acuerdos que modernicen la organización del trabajo mediante la incorporación de flexibilidad en las relaciones laborales. Con el objetivo, de que las empresas puedan competir en un mercado global y, así, se pueda alcanzar un equilibrio entre flexibilidad y seguridad.

En este acuerdo se establecen los principios generales y los requisitos mínimos relativos al trabajo de duración determinada y la necesidad crear un marco general que garantice la igualdad de trato a los trabajadores con un contrato de duración determinada, evitando de esta manera la discriminación.

De igual modo, permite la posibilidad de utilización de contratos laborales temporales³⁸⁹. No obstante, establece una serie de medidas orientadas a prevenir el

³⁸⁸ Es un instrumento que, “La Directiva europea establece los objetivos que deben lograr los Estados miembros, dejándoles elegir los medios para hacerlo. Para que los principios en ella establecidos surtan efectos para los ciudadanos, el legislador nacional debe adoptar una norma de Derecho interno que conforme el ordenamiento jurídico nacional a los objetivos de la Directiva. Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999. Relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el Trabajo de Duración Determinada.

³⁸⁹ Establecido en la (Consideración General 7°), y en la Cláusula 5.1 para la prevención del abuso de esta contratación. De la Directiva 1999/70.

abuso de la utilización de estos contratos de manera consecutiva (contratos encadenados). Las medidas que deberán ser adoptadas para evitar el uso de contratos encadenados serian, entre otras, razones objetivas que justifique su renovación, la duración máxima del contrato y el número de renovaciones de los contratos. Sin embargo, esta Directiva, no define lo que entiende por contratación temporal coyuntural o renovaciones de contrataciones temporales. Tampoco aclara cuál debería ser la duración máxima de dichos contrato. En resumen, deja a los países miembros que en función de las características internas de su mercado de trabajo establezcan dichas definiciones.

Como se puede comprobar, dicha norma deja abiertas ciertas posibilidades a la ampliación de la contratación temporal de carácter coyuntural y, también, estructural. En este sentido, se aprecia otro vacío por el cual se pueden filtrar un buen número de contratos temporales. Entre los que encontramos, “las relaciones de formación profesional inicial y de aprendizaje y los contratos o las relaciones de trabajo concluidas en el marco de un programa específico de formación, inserción y reconversión profesionales, de naturaleza pública o sostenida por los poderes Públicos”³⁹⁰.

Basándonos en lo señalado anteriormente, la reforma realizada por la Ley 12/2001 y el RDL 5/2001, desarrolla un nuevo contrato de trabajo temporal, el ‘contrato de inserción’. Este contrato, dirigido en exclusividad a la Administración Pública y a las Entidades sin Ánimo de Lucro, “responde a objetivos de política de empleo”³⁹¹. Teniendo como efecto la elevación de la temporalidad en la Administración Pública.

A esto hay que añadir que para restringir el abuso de la contratación laboral, se limita la duración del contrato por circunstancias de la producción a un máximo de doce meses. Además, se establece una indemnización para los contratos por obra o servicio

³⁹⁰ Establecido en la Cláusula 2.- Ámbito de aplicación de la Directiva 1999/70.

³⁹¹ AGUILERA IZQUIERDO, R. (2001): “El principio de <causalidad> en la contratación temporal”, Op. cit., p. 120.

determinado y eventuales en proporción al tiempo trabajado (ocho días de salario por cada año de servicio).

En este contexto, es relevante destacar el poder que desde la Directiva 1999/70/CE, se le otorga a la negociación colectiva, como elemento de lucha contra el abuso de la contratación temporal, tanto coyuntural como estructural. En este sentido, la norma confiere a la negociación colectiva la capacidad para, “la implantación de medidas negociadas para conciliar la estabilidad en el empleo con la flexibilidad en el empleo”³⁹².

Para finalizar este capítulo, se presenta en la, tabla 10, los datos más relevantes de la reforma de 2001 y que han sido ampliamente analizados en el presente apartado.

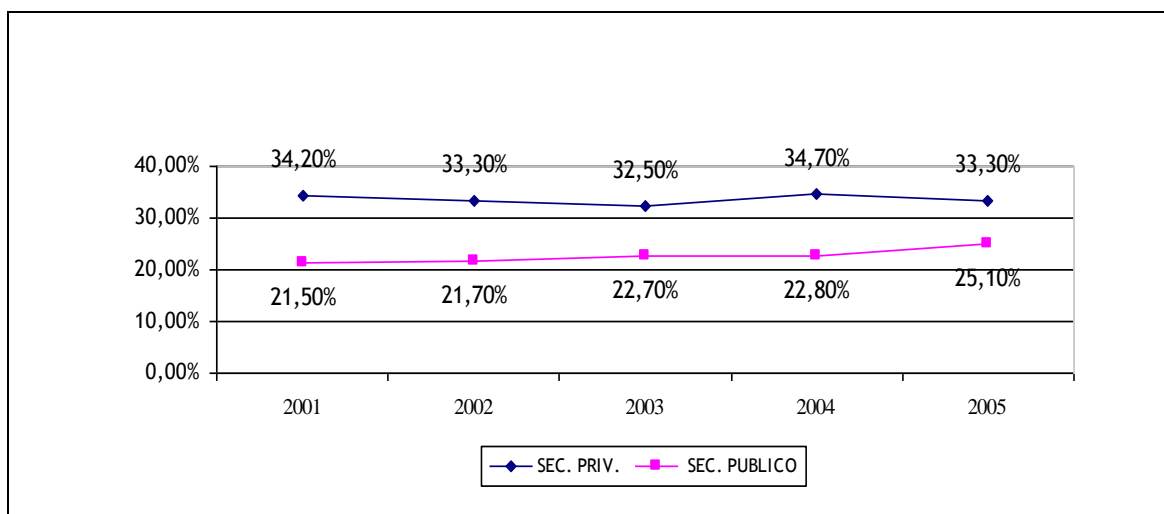
³⁹² Comisión de Expertos para el Diálogo Social (2005): *Más y mejor empleo en el nuevo escenario socioeconómico: por una flexibilidad y seguridad laborales efectivas*, MTAS, p. 25.

Tabla 10. Características de la reforma laboral (2001-2005)

<p>Contexto político, social económico y laboral más destacado del periodo</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Constituye una continuidad de la reforma iniciada en 1997. - Se mantiene a pesar de las modificaciones una alta tasa de temporalidad y alta rotación de los trabajadores. - No hay un acuerdo entre los agentes sociales obre la reforma laboral. - Intento de conseguir una igualdad entre hombres y mujeres. - Se intenta un equilibrio entre flexibilidad y seguridad. - Se limitará el encadenamiento de contratos, mediante la reducción del número de renovaciones laborales.
<p>Legislación aprobada en el periodo 2001-2005.</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 1999: Directiva 1999/70/CE, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada. - 2001: Ley 12/2001, medidas urgentes de la reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad. - 2001: RDL 5/2001, medidas urgentes de la reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad.
<p>Pactos y Acuerdos entre los Agentes Sociales</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 2001: Acuerdo sobre la solución extrajudicial de los conflictos laborales. - 2001: Acuerdo para la mejora y el Desarrollo del sistema de Protección Social. - 2001: Acuerdo para la Negociación Colectiva. - 2002: Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva. - 2003: Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva. - 2004: Acuerdo para el Dialogo Social sobre Competitividad empleo estable y cohesión social. - 2005: Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva.

Fuente: Elaboración propia

Gráfico 8. Evolución de la Tasa de temporalidad en el Sector Público y Sector Privado (2001-2005) (%)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la EPA

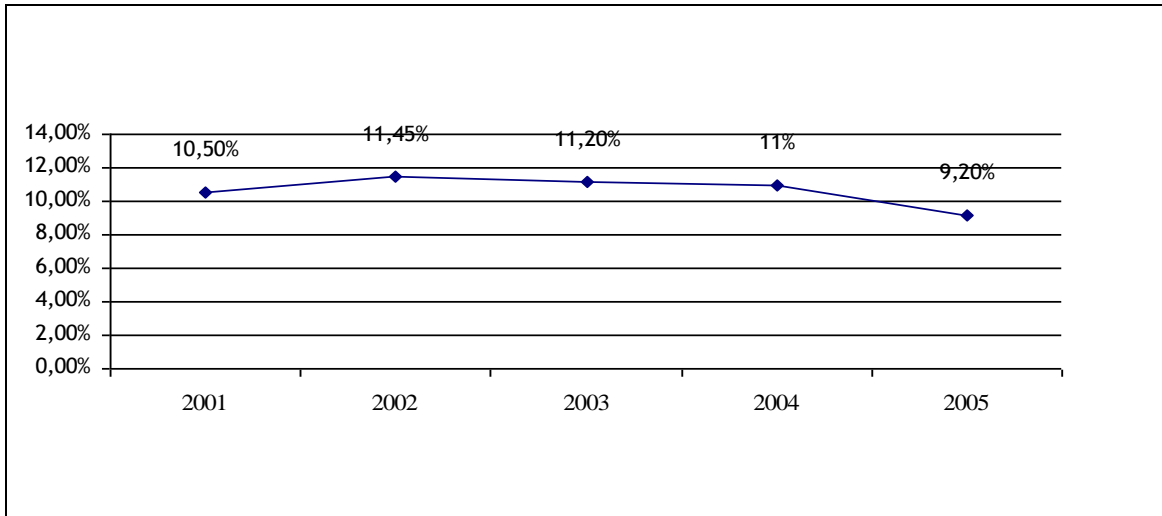
A modo de conclusión, se puede decir que será a partir de la firma de los acuerdos para la negociación colectiva en el año 2002 cuando los agentes sociales establezcan una definición sobre estabilidad en el empleo, siendo ésta “un elemento a tener presente en la negociación colectiva como garantía de la competitividad para las empresas y de seguridad para los trabajadores”³⁹³.

Por último, las modificaciones legislativas realizadas hasta 2004 no han producido el efecto que con ellas se pretendía, como la reducción de la tasa de temporalidad que en este año seguía situada alrededor del 30%³⁹⁴ (ver gráfico 8). No obstante, cabe destacar que la tasa de temporalidad se va reduciendo en el sector privado frente a un aumento en el sector público.

Comisión de Expertos para el Diálogo Social (2005): *Más y mejor empleo en el nuevo escenario socioeconómico: por una flexibilidad y seguridad laborales efectivas*, MTAS, p. 8.

³⁹⁴ CAPARROS RUÍZ, A. y NAVARRO GÓMEZ, L. (2007): “La naturaleza de la temporalidad en el empleo: nueva evidencia empírica”, *Estadística Española*, vol. 49, nº 164, p. 207.

Gráfico 9. Evolución Tasa de paro en España (2001-2005) (%)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la EPA.

La evolución de la tasa de paro en el periodo comprendido entre 1997 a 2001 como podemos comprobar en el Gráfico 9 presenta una tendencia decreciente, situándose al mismo nivel que en el año 1974. Esta evolución favorable de la tasa de paro puede ser debida a la tendencia expansiva de la económica española y el resto del mundo.

A continuación se aborda la evolución de la contratación temporal laboral en España, que supuso la reforma laboral que tuvo lugar en 2006.

4. REFORMAS Y/O CONTRAREFORMAS REALIZADAS EN EL AÑO 2006

A principios del siglo XXI, el mercado de trabajo español presentaba diferentes problemáticas³⁹⁵, entre las que se pueden destacar por su gran incidencia, el insuficiente nivel de tasa de empleo, la desigual distribución de la misma en los diversos grupos de población, la elevada tasa de temporalidad, la limitada y compleja cobertura de protección social y, por último, la baja tasa de crecimiento de la productividad.

Pero realmente lo más importante, es la paradoja que presenta España en este periodo, consistente en el fuerte crecimiento económico que se ha producido en los últimos años y la existencia de inestabilidades que siguen aquejando al mercado de trabajo español.

Ante esta situación de degeneración del mercado de trabajo, el Gobierno planteo de nuevo tras la celebración de las elecciones generales de 2004, la necesidad de un diálogo con los diferentes agentes sociales, que tendría como objetivo principal el alcanzar un pacto orientado a resolver los problemas endémicos que presentaba el mercado de trabajo nacional anteriormente comentados.

Como resultado de estas negociaciones, nace la declaración para el diálogo social, “Competitividad, Empleo estable y Cohesión”. Esta será una declaración de intenciones orientada al desarrollo de temas relacionados con el empleo temporal, iniciándose de esta forma una nueva etapa de concertación social³⁹⁶. Como consecuencia de este acercamiento que recoge el espíritu de la reforma de 1997, se elabora el Acuerdo para la Mejora del Crecimiento y Empleo.

³⁹⁵ Comisión de expertos para el diálogo social (2005) “Más y mejor empleo en un nuevo escenario socioeconómico: por una flexibilidad y seguridad laboral efectivas”. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales en este Informe se realiza un estudio de todas estas problemáticas

³⁹⁶ Para PÉREZ INFANTE, J. I. (2009): “La concertación y el diálogo social en España: 1977-2007”, *Revista Documentación Administrativa*, nº 29, p 64. Se inicia una nueva fase de concertación social, diferenciada de las anteriores, “la tercera de concertación social, con características diferentes a las de las dos fases anteriores, la primera de 1977-1986, y la segunda de 1994-1997”.

La Reforma Laboral iniciada en el año 2006 tuvo como objetivo principal, establecer medidas que incidieran en el crecimiento del nivel de empleo y, que mejorasen su estabilidad, Así como, reducir la alta tasa de temporalidad y controlar la adecuada utilización de la contratación temporal. Según PÉREZ INFANTE³⁹⁷, estas medidas estaban principalmente dirigidas a limitar la contratación temporal sucesiva y abusiva, así como, a estimular la contratación indefinida. Dichos objetivos serán el resultado de los acuerdos que se adopten en este periodo.

Por la importancia de los temas tratados, “la reforma planteada en el año 2006 puede ser catalogada como la primera gran reforma laboral de carácter general, pues en ella se trataron los grandes problemas del mercado de trabajo español, contando con el apoyo de los Agentes Sociales y el Gobierno”³⁹⁸.

Esta reforma de 2006 cuenta con el consenso de los agentes sociales. Por este motivo a continuación, se abordaran los temas más importantes que se pactaron y, que dieron origen a varios de los Acuerdos Interconfederales que sirvieron de base para renovar entre otros aspectos la negociación colectiva. Esta nueva interpretación, permitió comprender mejor las posibilidades de lucha que aportaba la negociación colectiva contra determinadas circunstancias que afectaban negativamente al mercado de trabajo y a las relaciones laborales y que podrían ser mejoradas a través de la misma.

En este sentido, se reconoce la necesidad de actuar contra la temporalidad laboral desde el mismo corazón de la negociación colectiva, estableciendo así, las bases de actuación, no sólo para las negociaciones entre empresas y trabajadores, sino también, para aquella que surgiera entre los agentes sociales y Gobierno. De este modo, el informe de la Comisión de expertos para el diálogo social de 2005 define tal circunstancia como, “la

³⁹⁷ PÉREZ INFANTE J. I. (2006b): “Primer balance de la reforma laboral”, Artículo de Cinco Días, de 27 de octubre.

³⁹⁸ GÓMEZ GONZALEZ, A.; PÉREZ INFANTE, J. I. (2007): “La reforma laboral de 2006: Objetivos, contenido, costes y resultados”, *Presupuesto y Gasto Público*, nº 46, p. 180.

más destacada expresión del derecho autorreflexivo, que pretende formular orientaciones, recomendaciones e indicaciones a la negociación colectiva vinculante”³⁹⁹.

De esta forma, en los acuerdos firmados quedo patente la necesidad de la existencia de contratos temporales, para las empresas, no obstante, también se pone de manifiesto que no todos los puestos de trabajo de las empresas deban tener carácter temporal. Por ello, los contratos reflejaran las necesidades reales de las mismas. En definitiva, que las necesidades de carácter permanente de la empresa sean cubiertas por contratos fijos y, los contratos temporales cubrirán las necesidades temporales de las mismas. La finalidad de estos contratos temporales sería la de proporcionar una mayor flexibilidad de adaptación de las empresas a los cambios de una economía globalizada. Impidiendo de esta forma, el encadenamiento no justificado de contratos temporales.

Otro de los temas importantes que recogen estos acuerdos Interconfederales, era la preferencia por la utilización de la flexibilidad interna⁴⁰⁰ en lugar de la flexibilidad externa⁴⁰¹. Puesto que, esta última, suponía proceder al despido del trabajador frente a una ubicación en otro puesto de trabajo. Estableciendo de esta manera el equilibrio entre seguridad y flexibilidad⁴⁰².

³⁹⁹ Comisión de Expertos para el Diálogo Social (2005) “Más y mejor empleo en el nuevo escenario socioeconómico: por una flexibilidad y seguridad laborales efectivas”, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, p. 24.

⁴⁰⁰ La Flexibilidad interna, capacidad empresarial para modificar las condiciones de empleo y la organización del trabajo dentro de su propia empresa, directamente relacionada con las obligaciones de los trabajadores y las facultades de los empresarios de alterarlos a través de sus poderes de organización. Movilidad funcional y sistema de clasificación profesional, movilidad geográfica en interior de la propia empresa, tiempo de trabajo, sistemas de trabajo o rendimiento. Definición de la Comisión de Expertos (2005), p.8.

⁴⁰¹ Flexibilidad externa también denominada “numérica”, capacidad que tiene la empresa para realizar contrataciones y despidos, organizar el proceso productivo, en esta capacidad de obrar lo que influye son las modalidades de contratación contractual existentes, también los trabajadores puestos a disposición de la empresa por las ETT’s. En cuanto a la descentralización del proceso productivo depende de las posibilidades de externalización de actividades por las contratas o subcontratas con otras empresas o autónomos. Definición de la comisión de Expertos (2005), p. 8.

⁴⁰² Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2002 (2001), p. 26.

5. ACUERDOS PARA NEAGOCIACIÓN COLECTIVA

En el año 2003, con la elaboración del Acuerdo para la Negociación Colectiva, se busca la consecución de distintos objetivos, entre los que se encuentran la estabilidad en el empleo para favorecer la capacidad de planificación de las empresas y la seguridad de los trabajadores y su cualificación. También, se plantea la necesidad de establecer el equilibrio entre flexibilidad y seguridad que proporcione a las empresas un mecanismo para adaptarse al mercado globalizado.

Esta misma tendencia, se persiguió con la firma del Acuerdo en 2007 que acato, como objetivo principal, la nueva regulación sobre prohibición de encadenamientos de contratos de trabajo ya establecida en la reforma del año 2006. En este escenario y ante la pluralidad de situaciones que pudieran ocurrir en el mercado laboral, se hizo quizás más evidente que fuese la negociación colectiva la herramienta idónea para establecer procedimientos que evitasen dicho encadenamiento de contratos. Asimismo, este Acuerdo de 2007 tenía como finalidad aumentar el empleo más productivo, mediante una mejor cualificación profesional, así como el desarrollo tecnológico e innovación.

Por lo referido anteriormente, los diferentes Gobiernos, han tenido muy claro que la concertación social en España era necesaria para el éxito de las reformas laborales. Dado que las reformas pactadas entre los agentes sociales han tenido mejor resultado en el cumplimiento de sus objetivos. Pero la concertación social también produce una limitación, como es, poder realizar la reforma laboral que realmente es necesaria para poder cumplir el objetivo fundamental del mercado laboral, la creación de empleo estable y de calidad. Para la consecución de un mayor beneficio para las empresas y, los trabajadores.

Teniendo presente lo señalado, se inició una nueva etapa de la concertación social con la Declaración para el Diálogo Social sobre Competitividad, Empleo estable y Cohesión social. Los principales pilares de esta reforma fueron, “Competitividad, empleo estable y

cohesión social”. Sin duda, estas palabras se convirtieron en una declaración de intenciones para futuros pactos y acuerdos.

La Declaración para el diálogo social del año 2004 identifica dos grandes problemas en el mercado laboral español, por un lado, la baja tasa de empleo, es decir, insuficiente volumen de empleo y, por otro, el alto nivel de empleo temporal.

Entre los objetivos planteados por la Declaración del año 2004 destaca la necesidad de mejorar el volumen de empleo, dotarlo de mayor estabilidad, así como, de impulsar las políticas de empleo y de los Servicios Públicos de Empleo. Para ello, se compromete a la realización de un estudio de los elementos que incidan en la creación de empleo, estabilidad y utilización no justificada de la contratación temporal. En consecuencia, se espera que estas medidas tengan como resultado la seguridad para el trabajador y flexibilidad para las empresas y el cumplimiento de la Estrategia Europea de Empleo.

Además, esta Declaración define las materias, los objetivos y orientaciones generales para conseguir acuerdos que favorezcan la competitividad, el empleo estable y la cohesión social. También, tiene como objetivos alcanzar el mayor nivel de desarrollo económico, de calidad en el empleo, bienestar social y de sostenibilidad ambiental. Para su cumplimiento sería necesario crear un modelo económico equilibrado y duradero, donde se puedan adoptar políticas que den respuesta a la globalización de la economía entre otros.

Esta Declaración para el Diálogo Social no abandona la idea de consolidar en nuestro país el sistema de bienestar social, apoyar el desarrollo tecnológico y humano y el establecimiento de normas que permitan una mayor transparencia del mercado laboral y del marco económico. Por su parte, el Gobierno se compromete a mejorar los servicios públicos para hacerlos más eficientes y adecuados a las necesidades que demanda la sociedad. Para ello, será necesario reforzar los derechos de participación y negociación colectiva en las Administraciones Públicas, asimismo, será necesario profesionalizar y

mejorar las condiciones de los Empleados Públicos, además de reducir las altas tasas de temporalidad existentes.

Los firmantes de la Declaración para el Diálogo Social consideraron necesario la realización de un análisis de la evolución de las políticas de empleo en el periodo de tiempo comprendido entre 1992-2004. Por ello, se crea una comisión de expertos. Dicho informe se denominó: “Más y mejor empleo en un nuevo escenario socioeconómico: por una flexibilidad y seguridad laborales efectivas”.

Teniendo como base el Acuerdo de 1997, la comisión encargada de realizar dicho informe analizará, ‘los diferentes elementos’ que, pueden contribuir a la creación de empleo, entre los que destacan medidas para fomentar la estabilidad de empleo y combatir la utilización no justificada de la contratación temporal. Lo que se pretende con estas medidas es que la sociedad española alcance unos mayores niveles de desarrollo económico, calidad en el empleo, cohesión social y sostenibilidad ambiental, mediante un crecimiento equilibrado y duradero basado en la mejora de la competitividad y en el crecimiento de la productividad.

Los temas tratados en el seno de esta comisión son:

- *Equilibrio entre flexibilidad y seguridad*, como elementos vertebradores de las políticas de empleo.
- *El Marco normativo de la contratación en España*, poner de manifiesto sus carencias para cumplir uno de los objetivos del Diálogo: más y mejor empleo.
- *Dinámica del mercado laboral español en la última década*, en concreto, evolución del empleo temporal, senda decreciente de la productividad del trabajo y seguridad en el empleo y flexibilidad en la organización productiva.

Entre las indicaciones señaladas en el informe ‘Más y mejor empleo’, se pueden destacar como aspectos más relevantes los siguientes:

1. No sólo las reformas legislativas son la solución a los problemas planteados. Las relaciones laborales están constituidas por la legislación laboral, la negociación colectiva y el control judicial, por lo que la modificación de la legislación debe de tener en cuenta:

- *La legislación laboral*, que establece las reglas del juego delimitando los ámbitos de actuación de los agentes sociales.

- *La negociación colectiva*, en función de esas reglas del juego adquiere una determinada estructura y contenidos, lo que produce unos resultados.

- *El control judicial*, incide sobre la aplicación de las normas laborales.

2. A su vez, estas reformas también dependen de factores exógenos a las propias políticas laborales, como pueden ser, las dimensiones y estructuras de las empresas, los grados de innovación tecnológica, la especialización productiva de la economía española y su capacidad competitiva. También, habría que tener en cuenta como factores exógenos, la empleabilidad de la mano de obra y su capacidad real de adaptarse a los cambios productivos, la influencia de otras políticas públicas como conciliación de la vida laboral y familiar para poder flexibilizar los horarios de trabajo.

Una vez emitido el informe de los expertos, el Gobierno se compromete a lograr como objetivos básicos: “incrementar la creación de empleo, aunando seguridad para los trabajadores y flexibilidad para las empresas, promover la integración laboral de las mujeres y de los colectivos más desfavorecidos y fortalecer las políticas de empleo y el

papel de los Servicios Públicos de Empleo para conseguir la eficacia y eficiencia de sus funciones”⁴⁰³.

Así mismo, los problemas que conviene ser abordados y las líneas de actuación que deben ser tomadas para la consecución de los objetivos anteriormente mencionados, son los que se describen a continuación:

1. *Regulación laboral.* Las distintas medidas que se deben de adoptar para cumplir los objetivos como, crecimiento del desempleo, reducir la temporalidad y aumentar la estabilidad, serán la modificación del Estatuto de los Trabajadores. En concreto, las normas de contratación temporal, contratación indefinida, contrata y subcontratas de obras y servicios. Todo ello, para evitar el fraude y la utilización injustificada de la contratación temporal.

También, hace alusión específica a la contratación temporal de la Administración Pública. En esta se establece la necesidad de, “estudiar la situación del empleo temporal en las Administraciones Públicas, con vista a su racionalización, lo que requerirá un acuerdo en las distintas Administraciones Públicas especialmente en las Administraciones Territoriales”⁴⁰⁴.

2. *Coste de la contratación temporal e indefinida.* Uno de los aspectos que hacen que las empresas decidan por un tipo de contrato son los costes salariales. Estos incluyen salario, cotización a la Seguridad Social y costes de rotación, (contratación, formación y posible despido). Por este motivo, las reformas que se lleven a cabo no pueden suponer un aumento de dichos costes, sino más bien, las medidas que se tomen estarán encaminadas a modificar las indemnizaciones, revisión de los tipos de cotización en función del tipo de contrato, contingencias por desempleo y los tipos que se aplican a las Empresas de Trabajo Temporal.

⁴⁰³ Documento para el Diálogo Social sobre el Mercado de Trabajo (2005), p. 1.

⁴⁰⁴ Comisión de Expertos para el Diálogo Social (2005): *Más y mejor empleo en el nuevo escenario socioeconómico: por una flexibilidad y seguridad laborales efectivas*, MTAS, p. 6.

3. *Políticas activas de empleo.* El sistema de incentivos, es poco selectivo y demasiado complejo. Por ello, las reformas que se realicen deberán revisar los incentivos que se desarrollarán, principalmente, para la incentivación de la contratación indefinida, limitando los colectivos, cuantías y duración. Asimismo, se reactivará la relación entre políticas de empleo y desempleo, con ello se intentó fomentar el autoempleo y se intentó establecer una mejor protección para el colectivo de discapacitados.

4. *Protección por desempleo y servicios Públicos de empleo.* Desarrollar la ley de empleo y mejorar la cooperación entre los distintos Servicios de Empleo, para la consecución de una mayor eficacia y eficiencia.

En este apartado se han detallado y analizado los diferentes acuerdos que han sido negociados. Por un lado, los agentes sociales para la mejora de la negociación colectiva y, por otro lado, los acuerdos firmados entre los agentes sociales y el Gobierno. En los mismos, se puso de manifiesto la necesidad de mejorar nuestro mercado de trabajo para hacerlo más competitivo y poder generar más y mejor empleo. Por ello, el Gobierno dictó normas que conformaron la reforma laboral del año 2006. Formada por el Real Decreto Ley 5/2006⁴⁰⁵ que se dictó en primer lugar y la Ley 43/2006⁴⁰⁶ publicada posteriormente.

Entre las medidas adoptadas en estas normas destacamos, la definición de cesión ilegal de trabajadores. Como en anteriores reformas realizadas en nuestro ordenamiento jurídico, también se modificó el artículo 15.5 del ET. Con la intención de limitar la contratación temporal, evitando los encadenamientos sucesivos y abusivos de los contratos temporales.

⁴⁰⁵ España, Real Decreto-Ley 5/2006, de 9 de junio de 2006, para la mejora del crecimiento y del empleo, *Boletín Oficial del Estado*, de 14 de junio de 2006, nº 141.

⁴⁰⁶ España, Ley 43/2006 de 29 de diciembre de 2006, para la mejora del crecimiento y del empleo, *Boletín Oficial de Estado*, de 30 de diciembre de 2006, nº 312.

Otro punto importante fue la posibilidad de utilización de los contratos de fomento a la contratación indefinida hasta diciembre de 2007. La indemnización por despido se reduce a 33 días al año con un máximo de 24 mensualidades, eliminando el límite anterior establecido en diciembre de 2003.

También, se produce, una triple modificación en el contrato de fomento al empleo indefinido en las siguientes reformas:

1. De naturaleza subjetiva, pues se mejora la selección de los colectivos que tienen tasa de paro más elevada (mujeres, jóvenes, mayores de 45 años, discapacitados, exclusión social, violencia de género, parados de larga duración).

2. Otra modificación es el cambio en la concesión de incentivos a la contratación. Dado que sólo los contratos que inicialmente se firmen indefinidos, ya sean ordinarios o de fomento de la contratación indefinida, tendrán derecho a las subvenciones establecidas. Según CAPARROS y NAVARRO⁴⁰⁷, en febrero de 2007, sólo el 15% de los contratos firmados eran indefinidos. También, se modifica la forma de subvencionar la contratación, ya que, se descontará una cuantía fija con independencia del salario del trabajador, lo que traerá como resultado una reducción en los costes laborales.

3. Como medida de estimulación para el mantenimiento del empleo, se amplía la duración mínima de los contratos indefinidos de fomento al empleo de dos a cuatro años. Con esta medida se intenta un doble objetivo, por un lado, que el trabajador consiga una mayor experiencia laboral y por otro lado, hacer más alto el coste del despido y de esta forma disuadir al empresario para sustituir un trabajador por otro, lo que reducirá en consecuencia, la rotación laboral del trabajador en el mismo puesto de trabajo.

⁴⁰⁷ CAPARROS RUÍZ, A.; NAVARRO GÓMEZ, L. (2008): “Temporalidad, segmentación laboral y actividad productiva: ¿existen diferencias regionales?”, *Estadística Española*, vol. 50 n 168, p 206.

Siguiendo la línea de los capítulos anteriores y a modo de resumen del presente capítulo, se presentan sintetizados, en la tabla 11, las características más relevantes que tuvieron lugar en la reforma realizada en el año 2006. De este modo, entendemos que hacer un breve recorrido por el escenario político, económico y social junto a los datos más relevantes sobre el empleo en el periodo de estudio, ayudará a comprender la aparición de la legislación en materia de empleo y, así, a cumplir el principal objetivo de esta investigación, es decir, examinar la evolución de la contratación temporal laboral en España.

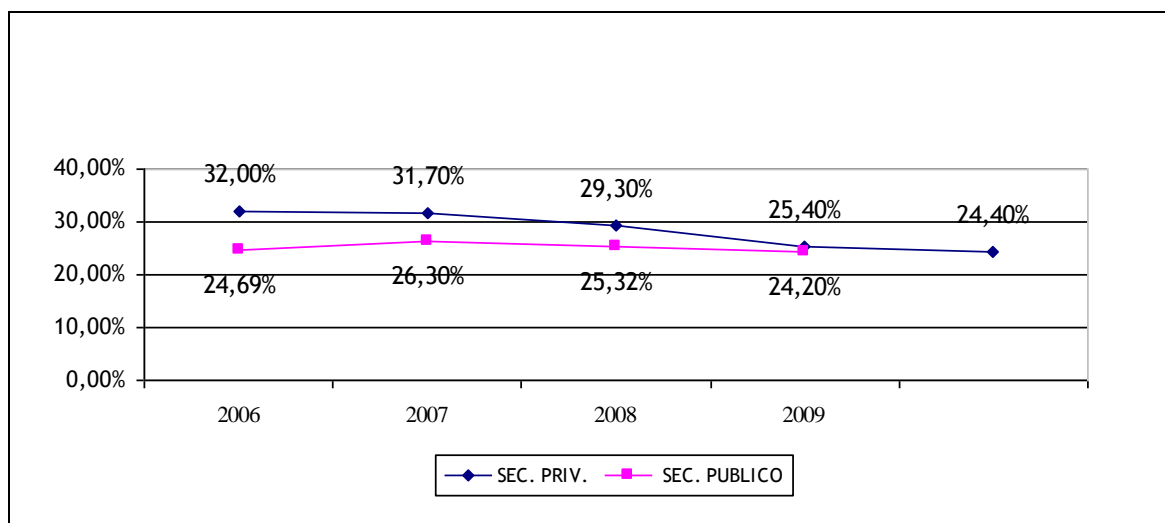
Tabla 11. Características de la reforma laboral (2006-2010)

<p>Contexto político, social económico y laboral más destacado del periodo</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Situación económica expansiva y favorable. - Insuficiente nivel de tasa de empleo. - Se limita el encadenamiento de contratos temporales firmados con la misma empresa. - Elevada tasa de temporalidad. - Baja tasa de crecimiento y productividad. - Desigual distribución de la tasa de empleo entre los diferentes grupos de la población. - Baja tasa de ocupación de la mujer y tasa de desempleo elevada. - Se intenta equilibrar flexibilidad laboral con seguridad laboral.
<p>Legislación aprobada en el periodo año 2006-2008.</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 2005: Informe de la Comisión de Expertos para el Diálogo Social “Más y mejor empleo en un nuevo escenario socioeconómico: por una flexibilidad y seguridad laborales efectivas”. - 2006: RDL 5/2006, para la mejora del crecimiento y del empleo. - 2006: Ley 43/2006. - 2007: Ley 2/2007, sobre igualdad entre el hombre y la mujer.
<p>Pactos y Acuerdos entre los Agentes Sociales</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 2006: Acuerdo para la Mejora del Crecimiento y el Empleo (AMCE). - 2007: Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva. - 2008: Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva.

Fuente: Elaboración propia

En conclusión, en un primer balance de la reforma realizada en el año 2006 sobre los contratos indefinidos registrados en el Servicio Público de Empleo y según los resultados publicados por la EPA, éstos aumentaron en el mes de septiembre de 2006 situándose en el 12,6%, el dato más alto de la historia, produciéndose mayor aumento en los contratos bonificados y, en concreto, en los contratos de fomento de la contratación indefinida. Estos cambios, según Pérez Infante (2006b), son consecuencia de la reforma realizada en el año 2006.

Gráfico 10. Evolución de la Tasa de temporalidad en el Sector Público y Sector Privado (2006-2009) (%)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la EPA.

Por su parte, GÓMEZ (2008)⁴⁰⁸ considera que la reforma realizada en el año 2006 no ha resuelto el principal problema que presenta el mercado laboral español, puesto que la tasa de temporalidad se sigue manteniendo en el 30%, en el tercer trimestre del año 2008.

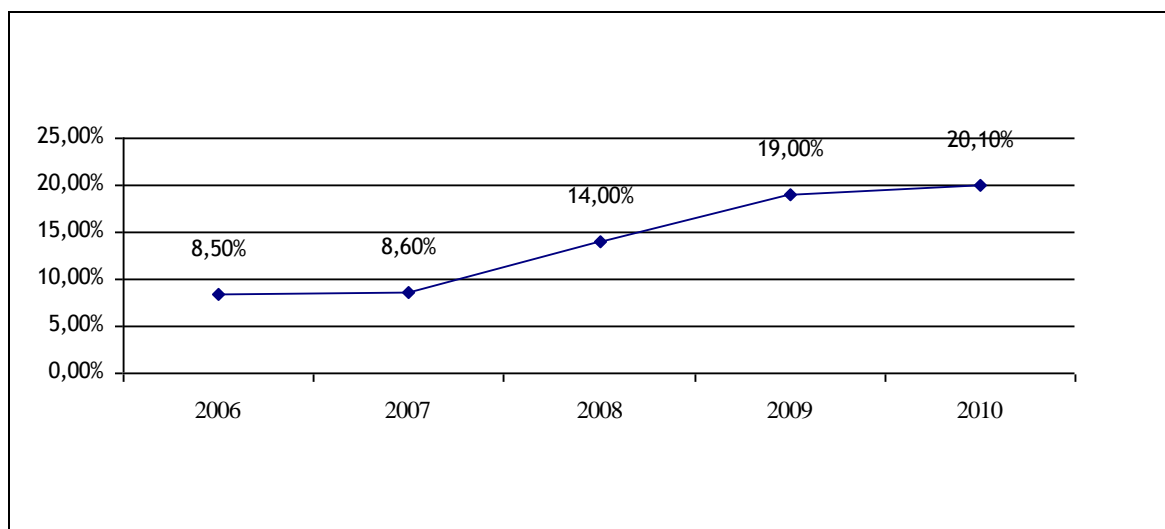
En el gráfico 10 se puede comprobar que la evolución que ha sufrido la tasa de temporalidad tanto en el sector privado como público, la tendencia que se observa es

⁴⁰⁸ GÓMEZ, S. et otros (2008): “Las reformas laborales en España y su impacto real en el mercado de trabajo en el periodo de 1085-2008”, Cátedra SEAT de Relaciones Laborales, IESE Business School Universidad de Navarra, p. 39.

contraria en el sector privado y en el sector público. Mientras que en el sector privado la trayectoria ha sido la de reducir la contratación temporal, en el sector público esa tendencia ha sido la contraria, es decir, a elevar la tasa de contratación temporal hasta llegar casi a igualar la contratación temporal en el sector privado.

Es precisamente la utilización abusiva de la contratación temporal por parte de la Administración Pública, tanto a nivel de Administración Central como Autonómica y Local, lo que sugirió la realización de un estudio más detallado sobre esta anomalía.

Gráfico 11. Evolución Tasa de Paro en España (2006-2010) (%)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la EPA.

En la actualidad, la fuerte crisis económica mundial calificada como la peor crisis sufrida desde la I Guerra Mundial⁴⁰⁹, plantea la necesidad de una nueva reforma laboral dirigida a hacer frente a una tasa de paro que, en mayo de 2010 era superior al 20,05% (ver gráfico 11), según datos del Instituto Nacional de Estadística (INE). Esta reforma ha sido publicada en el Boletín Oficial del Estado, de 18 de septiembre de 2010. Su aprobación no contó con el apoyo de los agentes sociales. Pues las propuestas, después de más de un año de negociaciones, se han mostrado irreconciliables. Siendo el Gobierno el que impuso esta reforma laboral.

⁴⁰⁹ Entrevista a Trichet, Presidente del Banco Central Europeo, publicada en el País de 15/05/2010.

Esta importante reforma será motivo de estudio en siguientes Capítulos. Su repercusión en el Empleo Público ha sido de hondo calado, a continuación, procederemos a tratar las reformas realizadas en la Administración Pública sobre todo lo relacionado a las necesidades que esta presenta en los inicios del siglo XXI.

Por ello, la aprobación de un nuevo Estatuto de la Función Pública y la peculiaridad en cuanto a la forma de clasificar al “empleado Público”, será motivo de estudio. También haremos un recorrido por los pactos y acuerdos firmados entre la Administración Pública y los agentes sociales, como ya hemos realizado en el marco de las relaciones laborales.

6. RECAPITULACIONES

1. En estos últimos años, las consecuencias de la crisis económicas, han recaído sobre los trabajadores una mayor precariedad laboral e incertidumbre en todos los aspectos de la vida. De hecho las constantes reformas laborales han supuesto una reducción de derechos y sobre todo una merma importante de sus las retribuciones. Cada vez son más los trabajadores que tienen como referencia de sus retribuciones el Salario Mínimo Interprofesional. Así mismo, los diferentes Organismos de carácter económico, tanto nacionales como internacionales, recomiendan la contención del salario y una mayor flexibilidad en el mercado laboral.

Dichos organismos, exigen al Gobierno que realice las reformas oportunas para liberalizar el mercado de trabajo de la inflexibilidad en la que supuestamente le caracteriza e imposibilita la contratación de trabajadores. Estas modificaciones se realizaron, sin preocupar lo que esta liberalización supondría para el trabajador. Otra de las posturas que sigue inalterable en nuestra economía es la implantación de reformas en otros sectores, tal y como ya expusimos anteriormente.

2. Además de lo señalado, se puede decir que las características fundamentales de los trabajadores con contrato temporal son, entre otros, el trabajo precario, de menor salario,

fuerte siniestralidad laboral, dificultad para ascender o mejorar dentro de la empresa, falta de acceso a la formación, incertidumbre tanto a nivel laboral como personal.

Entre los colectivos más castigados por el desempleo nos encontramos con los mayores de cuarenta y cinco años, jóvenes en busca de su primer empleo y mujeres, que son sin ninguna duda, los trabajadores que más contratos temporales firman y con ello los que están sometidos a una mayor rotación de trabajo y una prestación laboral con un índice más elevado de precarización.

3. El Real Decreto-Ley de 1/1992, amplía a un año la duración mínima del contrato de fomento al empleo. Este hecho derivó la contratación hacia otros contratos temporales, como son, el contrato de obra o servicio determinado e interinidad. En la actualidad, los contratos mencionados presentan nuevas desviaciones, en concreto, contrata y subcontrata. Provocando un aumento de la rotación de los trabajadores en un mismo puesto de trabajo, así como, una mayor inestabilidad laboral.

4. Los expertos exponen que una cierta contratación temporal es necesaria para cubrir actividades temporales de las empresas en atención a las demandas del mercado y de los trabajadores. Pero una cuestión sin resolver es si las empresas necesitan realmente una tasa de temporalidad tan alta para cubrir esas necesidades. A pesar de las reformas realizadas para luchar contra la temporalidad laboral, España es el país de la Unión Europea con mayor precariedad laboral y volatilidad en el empleo. De este modo, características tales como la rigidez en la entrada y salida del mercado laboral y la altísima tasa de temporalidad, son protagonistas de nuestro mercado de trabajo pese a los intentos de disminuirla o erradicarla a través de las reformas laborales aprobadas.

5. En este escenario, los niños del 'Baby boom' de los años setenta y ochenta son los que tendrán menos años de cotización a la Seguridad Social por el tipo de contratación que se está generando y, junto con las modificaciones que se están produciendo para generar el derecho a prestaciones como, desempleo, jubilación, Incapacidad, etc., puede suponer que no puedan acceder a las mismas. Pues la mayoría tienen contratos de trabajo

temporales y no podrán completar el periodo de carencia necesario, causando con ello un grave perjuicio. Planteándose problemas de supervivencia, en un País donde la cobertura de prestaciones es cada vez menor.

6. Las modificaciones planteadas en este periodo vuelven a introducir un desdoblamiento del mercado laboral, pero, esta vez, entre los trabajadores con contratos fijos, dado que esta reforma plantea una reducción en la indemnización en materia de despido que se mantiene tras la reforma del año 2006. Entre otras modificaciones aprobadas en este periodo nos encontramos con, la aprobación políticas activas de fomento al empleo, el contrato de fomento de la contratación indefinida, pero con una reducción considerable a la hora de establecer la indemnización por despido.

7. El Instituto Nacional de Empleo que nació como herramienta para la generación de empleo no cumplió con la misión encomendada, pues incluso el Consejo Económico y Social consideró oportuno su reforma para hacerlo más eficaz para la creación de empleo. Este fue el motivo por el cual se consideró necesaria la integración de las Empresas de Trabajo Temporal como nueva herramienta de flexibilización del mercado laboral. Esta puesta a disposición de los trabajadores tuvo como consecuencia dos efectos contrarios, por un lado, para el empresario supondría una mejora en cuanto al tiempo de espera de la contratación y la incorporación de personal adecuado a sus demandas y, por otro lado, se generó recelos a los trabajadores pues supuestamente supondría una reducción de retribuciones y de derechos laborales.

8. La negociación colectiva fue epicentro de las reformas realizadas en este periodo. En base a ellas, se intentará que sean los agentes sociales los que negocien las condiciones necesarias para reducir la tasa de temporalidad y se produzca una mayor duración de los contratos laborales. Al contrario de lo que se pueda suponer los trabajadores con contrato indefinido han sido los más perjudicados al reducirse la duración de los mismos.

9. La incorporación de la Directiva 1999/70/CE a nuestro ordenamiento jurídico, supuso la inclusión de medidas que limitarían la utilización de la contratación temporal de forma sucesiva. Supondría legislar contra el “encadenamiento de contratos temporales” en la misma empresa. Por las características de la Directivas dictadas por la Unión Europea serán los Gobiernos de los diferentes países los que deberán proponer a sus Parlamentos las normas oportunas que contengan o desarrolle lo establecido en la misma.

En lo referente a la Administración Pública y, en base a los contratos exentos de aplicación de esta Directiva nos encontramos con el “contrato de inserción” que como medida de fomento de empleo, supuso un aumento considerable de la temporalidad laboral en las Administraciones Públicas.

10. No menos importante ha sido la aportación que han realizado los diferente Pactos y Acuerdos firmados por lo agentes sociales durante todo este periodo. La intención u objetivo de los mismos, hacer más efectivo nuestro mercado laboral, en el cual tienen cabida todas las formas de contratación existentes. En concreto, la contratación indefinida porque aporta estabilidad y seguridad al trabajador y al empresario le proporciona trabajadores cualificados que desarrollan un trabajo de calidad en cuanto a la Administración Pública supone un ahorro en los gastos de abono por desempleo.

Así mismo, el trabajo temporal utilizado con sentido, aporta oportunidades positivas a todos los agentes implicados en el mercado de trabajo, pues proporciona flexibilidad al trabajador y al empresario frente a las necesidades personales de unos y a las demandas del mercado para los otros.

Como conclusión final, queremos resaltar, el efecto pernicioso que el exceso de contratos temporales genera en nuestra economía. Sobre todo, en el desarrollo de la vida cotidiana de los trabajadores. Según las estadísticas, los jóvenes se emancipan a una edad cada vez más tardía retrasando la decisión de tener hijos. Este hecho hace que las mujeres tengan su primer hijo a edades más tardías y, solamente, se tengan un hijo por

pareja. Este descenso de la natalidad en España, podrá generar en el futuro graves problemas, pues tal y como está diseñada las prestaciones de la Seguridad Social son necesarios trabajadores/as que estén contratados. De no ser así peligran no solo las prestaciones de jubilación sino todo el sistema de bienestar social que conocemos.

CAPÍTULO VI

TERCER DECENIO (2000-2009)

1. INTRODUCCIÓN

Como hemos podido comprobar en los apartados anteriores, la necesidad de una reforma de la Función Pública era imperiosa, como quedó patente en la Orden en la que se regulo la Comisión de Expertos⁴¹⁰, cuya misión fue la elaboración de un Informe para llevar a cabo la reforma de la Función Pública, en ella el Gobierno declara que, *“la Administración española ha estado marcada en los últimos años por una serie de realidades que han determinado su profunda transformación, más intensa incluso que la experimentada por las Administraciones Públicas de otros países de su entorno geográfico y político”*.

De esta Orden se desprenden las profundas transformaciones que se realizaron en la Administración Pública tras la aprobación de la Constitución de 1978. Según ORTEGA ÁLVAREZ⁴¹¹, se debieron entre otros motivos a, la descentralización administrativa que se produjo por la creación de las Comunidades Autónoma y, sobre todo, a las nuevas demandas de los usuarios al solicitar estos cada vez más servicios de la Administración, así como una mayor calidad y eficacia de los mismos. Estas nuevas peticiones tienen su base en la evolución que fue experimentando la sociedad española en los últimos años.

Por último no se puede omitir la necesidad de aplicar las nuevas tecnologías a las actividades desarrolladas por la Administración Pública, pues con su inclusión se ha

⁴¹⁰ ORDEN APU/1014/2003, de 25 de abril, por la que se crea el Grupo de Expertos para el Estudio de las Principales Líneas de Reforma de las Administraciones Públicas, *Boletín Oficial del Estado*, de 29 de abril, nº 102.

⁴¹¹ ORTEGA ÁLVAREZ, L. (2012): “¿Es posible desarrollar el EBEP en tiempos de crisis?”, “Crisis económica y Función Pública, Jesús Ángel Fuentetaja Pastor y Josefa Cantero Martínez (Coord.), *passim*, además para este autor no solo, “es posible desarrollar el EBEP en tiempos de crisis (...), sino que es imprescindible”, *PASSIM*. p. 11.

producido una modificación tanto en la forma de trabajo de los Empleados Públicos, como en las relaciones que mantiene el ciudadano con la Administración.

En base a esta necesidad de reformar la Administración Pública se constituyó un Grupo de Expertos en el año 2004, cuyo cometido fue la elaboración de un Informe que posteriormente sería remitido a la Comisión del Régimen de las Administraciones Públicas del Congreso de los Diputados, y cuyo objetivo sería “*poner de manifiesto los principales aspectos requeridos de reforma y líneas de actuación en la estructura y funcionamiento de las Administraciones Públicas*”, en concreto el estudio de los problemas que presenta el empleo público, “con la finalidad de <llevar a cabo los análisis y estudios previos así como la elaboración de un documento que sirviera de base para la posterior elaboración del anteproyecto>”⁴¹² de dicho Estatuto”.

El resultado de esta Comisión de expertos, fue un Informe presentado en abril de 2005. Este Informe se podría dividir en tres partes, “la primera se basa en la unificación de regímenes de personal, la segunda trata sobre la ampliación de la capacidad de las diferentes Administraciones Públicas en lo referente a la organización del empleo público y, por último, la necesidad de modernizar los recursos humanos en base a la aplicación de factores como el mérito, flexibilidad y profesionalidad de los trabajadores”⁴¹³.

Por todo lo referido, en abril de 2007 se publicó el nuevo Estatuto Básico del Empleado Público, con la intención de constituirse en una base normativa con carácter de mínimos y cuyo ámbito de aplicación fuesen todos los Empleados Públicos y todas las Administraciones Públicas. En los apartados siguientes haremos un estudio de dicho EBEP.

⁴¹² INAP, (2005) Comisión de expertos para el estudio del *Estatuto Básico del Empleado Público*, Madrid, p. 9.

⁴¹³ DESDENTADO DAROCA, E. (2014): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p. 19.

2. CUESTIONES JURÍDICAS PENDIENTES EN EL ÁMBITO FUNCIÓN PÚBLICA

Con carácter previo al estudio del EBEP, debemos hacer una reflexión sobre los problemas que presentaba la Función Pública en este periodo. En concreto nos referimos a la alta tasa de temporalidad que afecta a la Función Pública en los inicios del siglo XXI, en sus dos modalidades, funcionarial y laboral.

La inquietud generada por este problema, fue recogida por el Defensor del Pueblo⁴¹⁴ y por el Consejo Económico Social⁴¹⁵, emitiendo cada uno de ellos, un Informe de la situación creada por la alta tasa de temporalidad en la Administración Pública. En ellos, se pusieron de manifiesto la precariedad laboral de los empleados públicos y el abuso que las Administraciones Publicas hacen de los mismos, sin motivos que lo justifiquen.

La mayoría de los expertos coinciden en señalar como características de la Administración Pública, la rigidez en la contratación y la ineficacia de los empleados, pudiéndose considerar a la vez, estas dos características, como carencias y a la vez problemas más significativos de la misma y, que viene arrastrando la Administración Pública desde el siglo XIX. Según SÁNCHEZ MORON “es un sistema demasiado rígido, poco eficiente o productivo y en buena medida improvisado y desequilibrado”⁴¹⁶.

Otra de las debilidades que presenta la Administración Pública en el siglo XXI, es la falta de mecanismos de gestión y de planificación de los recursos humanos, ya mencionados según PRATS CATALÁ “en el informe del Banco Mundial de 1983 se

⁴¹⁴ Informes, Estudios, Documentos: Funcionarios, interinos y personal eventual: La provisionalidad y temporalidad en el empleo público, 2003.

⁴¹⁵ CES (2004): Informe 3/2004: *Temporalidad en el empleo en el Sector Público*, Colección Informes CES.

⁴¹⁶ SÁNCHEZ MORON, M. “La Administración tras la crisis: el empleo público”, <https://www.vitoria-gesteiz.org/wbo21adjunto/es.....45598.pdf>.

dedicó monográficamente al tema de la mejora de la gestión pública entendida como clave estratégica de desarrollo en el contexto de la crisis económica”⁴¹⁷.

En la actualidad esta carencia de herramientas de gestión y planificación está generando una descoordinación entre las necesidades reales de personal y las incorporaciones de nuevos empleados a la Función Pública. Así mismo, esta ausencia de dispositivos pone de manifiesto la necesidad de constituir un colectivo de expertos cualificados en recursos humanos que diseñe una estructura que permita adaptar las plantillas a las necesidades reales de personal y, a la vez incorporar dispositivos de control en lo referente a la contratación del mismo.

Otro punto importante a tener en cuenta, es la falta de utilización sin ningún tipo de temor, de los procedimientos establecidos para el cumplimiento de los objetivos planteados por parte de los funcionarios. Nos referimos a los procedimientos disciplinarios, que en la actualidad no se plantean, salvo escasas excepciones para supuestos considerados muy graves.

Junto con este problema de falta de mecanismos de gestión y planificación de los recursos humanos nos encontramos con otra problemática no menos importante, en concreto nos referimos, a la imposibilidad de saber cuánto personal forma parte de las diferentes Administraciones Públicas. Pues éstas han alcanzado tal dimensión que hace difícil su control. Como expresa RAMÍO MATAS⁴¹⁸ “lo que llama la atención es que hay que decir <más o menos>, ya que a ciencia cierta nadie sabe cuántos Empleados Públicos hay, al existe una diferencia entre el Registro Central de Personal y la Encuesta de Población activa en al menos 400.000 Empleados”⁴¹⁹. En este mismo sentido, se expresa el informe realizado por el Defensor del Pueblo cuando señala las diferencias

⁴¹⁷ PRACTS CATALÁ, J. (1987): “Política, gestión y administración de Recursos Humanos en las Administraciones Públicas”, DA, nº 210-211, p 121.

⁴¹⁸ RAMÍO MATAS, C. (2014): “La administración que se espera para después de la crisis”, Obra colectiva “El empleo Público en tiempo de reformas”, Coordinador: Sonia Rodríguez Campos, p.418.

⁴¹⁹ IBIDEM.

que existen en materia de personal entre los informes aportados por las diferentes Instituciones y el Registro General de Personal⁴²⁰.

En lo referente a la dualidad de personal que presta sus servicios en el sector público, los problemas que se plantean son varios, en primer lugar, la presencia de desigualdades en las condiciones de trabajo entre los funcionarios públicos y el personal laboral; en segundo lugar, nos encontramos con una rigidez excesiva a la hora de los procedimientos de acceso en el colectivo de funcionarios, siendo más laso en cuanto a la contratación de personal laboral tanto temporal como fijo, generando un trato discriminatorio entre trabajadores que desempeñan actividades iguales. Este menor rigor en cuanto a la selección de personal, unido a la prolongación indebida de la situación de temporalidad y a la ulterior y frecuente reivindicación para la estabilización en el empleo, provocan los problemas comentados.

La rigidez que presenta en cuanto a los procesos de selección también está patente los procesos que regulan la posibilidad de promoción interna, ascensos, movilidad forzosa y movilidad entre Administraciones Públicas que, “contrasta con la excesiva movilidad voluntaria interna”⁴²¹ que tienen los funcionarios públicos.

Igualmente, tenemos que poner de manifiesto las carencias que en cuanto a los procesos de provisión, concurso, libre designación y comisiones de servicio se aprecian en este periodo. En lo referente al primero, sistema de méritos, no tiene en cuenta ni las habilidades ni la capacidad de los candidatos, solo aspectos reglados como son el tiempo de antigüedad o determinados cursos de formación. En lo referente, a las comisiones de servicio, se han convertido en la forma habitual de movilidad interna, incluso se utilizan como ascensos encubiertos. En cuanto a la libre designación, la cual, es un procedimiento excepcional para la asignación de personal directivo y de confianza, ha

⁴²⁰ Informe del Defensor del Pueblo, 2004, p 296; en este mismo sentido se expresa el Informe del Consejo Económico y Social de 2005 en cuanto a la necesidad de utilizar diferentes fuentes para determinar aproximadamente el número de Empleados en la Administración Pública, p. 10 y siguientes.

⁴²¹ Comisión de Expertos para el Diálogo Social (2005) “Más y mejor empleo en el nuevo escenario socioeconómico: por una flexibilidad y seguridad laborales efectivas”, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, p. 13.

pasado a convertirse en un proceso común, se ha desvirtuado tanto el motivo por el cual se utiliza como las formas para su utilización.

Otro de los problemas con los que se enfrenta la Función Pública, es la baja productividad de los empleados públicos, lo cual ha sido objeto de fuertes críticas, ejemplo de ello lo encontramos en la frase de REMIO MATAS “El problema no es tanto un exceso de administraciones o de empleados públicos sino que el problema es la baja productividad de nuestras administraciones públicas”⁴²², llegando incluso a poner en tela de juicio la eficiencia de dicho personal, convirtiéndose en la mejor baza para criticar a la Función Pública, críticas que vienen de todos los sectores de la sociedad. Pues incluso los empresarios y los periodistas se han unido a los ciudadanos para denunciar la falta de profesionalidad que presentan los mismos. Para CANTERO estas apreciaciones están “basadas en fundamentalmente en estereotipos y falsas generalizaciones”⁴²³.

Como simple ejemplo, indicaremos, la tendencia hacia la laboralización del personal funcionario con la consiguiente pérdida del derecho de fijeza en el puesto con los problemas que está supresión supondría para la Administración y que ya ha sido comentada con anterioridad. Otra de las propuestas señaladas, sobre todo por el colectivo de empresarios, es la necesidad de externalización⁴²⁴ de servicios que presta la Administración Pública, pues en ella ven un motivo de posible negocio.

Pero hay que romper una lanza a favor de los empleados públicos, así probablemente, esta baja productividad podría estar basada en el sistema de retribuciones que utiliza la Función Pública con sus empleados y en el esfuerzo al que estos se someten para

⁴²² REMIO MATAS, C. (2014): “La Administración que se espera después de la crisis”, incluido en “El empleo público en tiempo de reformas”, PASSIM. p. 113-131.

⁴²³ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2012): “El Debate sobre la externalización y el número de funcionarios en nuestras administraciones públicas”, obra incluida en “Crisis económica y Función Pública”, Thomson Reuters, Aranzadi, p, 162.

⁴²⁴ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2012): “El Debate sobre la externalización y el número de funcionarios en nuestras administraciones públicas”, obra incluida en “Crisis económica y Función Pública”, Thomson Reuters, Aranzadi, p, 156. Esta autora también especifica “ciertos sectores relacionados directamente con las organizaciones empresariales ha empezado a transmitir la idea de que nuestro país sobran funcionarios y que estos son una rémora para el crecimiento de nuestra economía”, p. 164

conseguir, “un trabajo seguro y cómodo, que admite incluso períodos de excedencia voluntaria con oportunidad de reingreso y en el que, <ganada plaza en propiedad>”⁴²⁵. Pues las retribuciones no están ligadas a los resultados del desempeño del puesto de trabajo ni sobre la productividad, lo cual genera desánimo y escasa motivación.

Otro de los motivos que podemos señalar para justificar la falta de estimulación de los funcionarios público, puede ser la dificultad para acceder a puestos de responsabilidad en una Administración Pública. Pues la forma de ascenso es utilizada para favorecer al personal con afinidad a los altos Cargos de la misma.

Pero realmente la crítica que se ceban con la Administración Pública están basadas en la proyección de la crisis económica que se esta viviendo en España, pues según ORTEGA ÁLVAREZ estamos ante “una crisis financiera, (...), pero en ningún caso es una crisis de prestación de servicios públicos, (...), haya originado a la postre, una crisis de financiación del gasto del Estado en términos generales”⁴²⁶.

No menos importante es la complicación que genera la presencia de las organizaciones sindicales en la Administración Pública, con su presencia se ha creado “un modelo de relaciones laborales trasladado directamente desde el sector privado”⁴²⁷. Junto con las organizaciones sindicales hay que hacer referencia a la negociación colectiva que, presenta una ambigüedad en cuanto a las materias que pueden ser objeto de la negociación pudiendo ser incluso contrarias al interés público⁴²⁸ y, por último, la estructura del sistema de negociación.

⁴²⁵ SÁNCHEZ MORÓN, M. (2012): “Consideraciones sobre la reforma del régimen de acceso al Empleo Público”, *Revista catalana de dret públic*, nº 45, p. 50.

⁴²⁶ ORTEGA ÁLVAREZ, L. (2012): “¿Es posible desarrollar el EBEP en tiempos de crisis?”, “Crisis económica y Función Pública, Jesús Ángel Fuentetaja Pastor y Josefa Cantero Martínez (Coord.), Según este autor, “es posible desarrollar el EBEP en tiempos de crisis (...), sino que es imprescindible”, p. 15.

⁴²⁷ MAURI MAJÓS, J. (2009): “Análisis general del Estatuto básico del empleado público: problemas, soluciones y huidas”, *Estudios QDL*, p. 19.

⁴²⁸ Para MAURI MAJÓS, J. (2009), “Análisis general del Estatuto básico del empleado público: problemas, soluciones y huidas”, *Estudios QDL*, p. 19. “la imprecisión en las materias que han de ser objeto de negociación o la práctica de una negociación inspirada en la obtención de ventajas concretas y tangibles para los Empleados Públicos al margen de toda consideración por el interés colectivo y la eficiencia del servicio público como elemento esencial de la solidaridad social”.

Como hemos señalado con anterioridad, el Informe emitido por la comisión de Expertos de 2005 señalaba una serie de medidas encaminadas a paliar todos los problemas señalados, entre ellas encontramos la inclusión de plazas vacantes en las Ofertas de Empleo Público; el cese del personal temporal, cuando se produzca la finalización de la causa que motivó dicho contrato, prohibiendo una prórroga de los mismos que no esté suficientemente justificada; exigir responsabilidades a las autoridades o funcionarios que permitan la prolongación ilegal de esta situación de temporalidad, en su modalidad de funcionario interino o laboral temporal. De estas recomendaciones el EBEP solamente recogió lo referente a las plazas vacantes que eran desempeñadas por personal interino o personal laboral temporal y, que deberían estar contenidas en la Oferta de Empleo Público, no haciéndose mención alguna en dicho Estatuto a ninguna otra medida contraria a la utilización abusiva de la contratación temporal por parte de la Administración Pública.

Pero también tenemos que señalar que nuestra Función Pública presenta aspectos positivos, tales como la profesionalidad de los funcionarios públicos. Esta característica supone que el personal que presta sus servicios en la Función Pública tiene una preparación y cualificación superior para poder desempeñar su actividad. Si a esta cualificación añadimos la formación permanente que la Función Pública dispensa a su personal estamos ante los empleados con mejor preparación para llevar a cabo las tareas propias de su puesto de trabajo, lo que le servirá para poder realizar un desarrollo de su carrera y con ello mejorar sus retribuciones y su estatus dentro de la Administración Pública, siempre que se le den oportunidades para ello.

3. EL ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO

A lo largo de esta investigación se han desarrollado las diferentes “reformas” que ha sufrido la Administración Pública desde 1812. Algunas de ellas, pueden considerarse reformas integrales de la misma, en concreto la realizada en 1918, que fue la más duradera de todas; le siguió la realizada en 1964, de la cual siguen vigentes algunas normas. En 1984 tras la instauración de la democracia en España, se llevó a cabo una

reforma que se calificada como provisional, teniendo que esperar al siglo XXI para realizar la que se ha considerado la reforma general de la Administración Pública. Pero realmente el Estatuto aprobado en la misma no puede ser considerado una reforma integral, pues precisa normas de desarrollo para su completa aplicación⁴²⁹.

El EBEP se aprueba en un contexto social, político y económico determinado, en concreto este periodo se caracteriza por “una confrontación política, entre los dos partidos más importantes, pero con un acuerdo entre el Gobierno socialista y los partidos nacionalistas, contando con el apoyo de las Comunidades Autónomas, la Federación Española de Municipios y Provincias y los tres Sindicatos más representativos. Por lo que podemos afirmar que es fruto de una serie cruzada de aportaciones, a veces de signo contrario, que explica la extraña arquitectura de relaciones normativas con la que se dibuja, la peculiar forma de disposición de sus preceptos básicos –a veces detallados y concretos, otras veces mínimos o dispositivos- y la complejidad de su Derecho transitorio”⁴³⁰. Como consecuencia de la necesidad de contar con el apoyo de diferentes agentes sociales el texto final del EBEP tuvo que pagar un coste que fue plasmado en la lasitud con la que se afrontaron las reformas presentadas por el mencionado Informe de Expertos de 2005.

Esta reforma de la Función Pública se llevó a cabo mediante la aprobación del EBEP por la Ley 7/2007, de 12 de abril⁴³¹. Siguiendo a MAURI MAJÓS podemos afirmar que este Estatuto “parte de una premisa sustancial que condiciona todo su análisis: la consolidación de un modelo dual de empleo público”⁴³², mostrando una de las novedades que presenta este Estatuto la unificación de la relación laboral de personal

⁴²⁹ FRESNEDA PLAZA, F. (2009): “Provisión de puestos de trabajo y movilidad funcional en el nuevo Estatuto Básico”, *Revista Fundación Democracia y Gobierno Local*, nº 19, p. 49.

⁴³⁰ MAURI MAJÓS, J. (2009): “Análisis general del Estatuto básico del empleado público: problemas, soluciones y huidas”, *Estudios QDL*, p. 8.

⁴³¹ España, Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, *Boletín Oficial del Estado*, de 13 de abril de 2007, n° 89.

⁴³² PARADA VÁZQUEZ, R.; FUENTETAJA PASTOR, J. A. (2014): “Derecho de la Función Pública”, OPEN, Madrid, p 76.

funcionario y laboral denominados con del término genérico “Empleados Públicos”, sirviendo de base a lo señalado con anterioridad.

Siguiendo esta misma línea, la coexistencia de estos dos tipos de personal hizo necesario el desarrollo de un régimen conjunto de relaciones laborales, este proceso debió tener en cuenta lo establecido en la Constitución española de 1978. En concreto nos referimos a la preferencia del régimen estatutario frente al personal laboral siendo este la excepción, a tenor de lo establecido en la Sentencia del Tribunal Constitucional ya tratada en apartados anteriores de este estudio.

Teniendo en cuenta estas premisas y, sobre todo, la necesidad de establecer las funciones que deben de ser desarrolladas por el personal funcionario y aquellas tareas que pueden ser encomendadas al personal laboral. El EBEP “formula una regulación mayoritariamente unitaria para Empleados Públicos y laborales, pone de relieve que el propio legislador levanta acta del fin del modelo de función pública tradicional”⁴³³.

A pesar que el EBEP intenta modernizar las relaciones laborales en el entorno de la Función Pública, sorprende que mantenga vigentes algunos aspectos regulados por la Ley de Funcionarios Civiles del Estado y por la Ley de Medidas de la Función Pública, entre los que nos encontramos con aquellos “que no tienen la condición de legislación básica, que serán aplicables a los funcionarios de la Administración General del Estado y operan como legislación supletoria”⁴³⁴.

En el EBEP se desarrolla por fin el mandato del artículo 103.3 de la CE, precepto de regular mediante Ley un Estatuto de la Función Pública. Como reseña en el Informe del Estatuto Básico realizado para el Gobierno Vasco “es de la «Función Pública» en sentido lato, puesto que no se circunscribe al personal Funcionario sino que incorpora, con relativa intensidad, una regulación que también se aplica —y, en no pocos casos,

⁴³³ PARADA VÁZQUEZ, R.; FUENTETAJA PASTOR, J. A. (2014): “Derecho de la Función Pública”, OPEN, Madrid, p 76.

⁴³⁴ DESDENTADO DAROCA, E. (2014): “las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p. 20.

con preferencia a la legislación laboral— al personal vinculado con las administraciones públicas por una relación contractual⁴³⁵.

Existen algunos aspectos que, dependiendo del texto que se estudie, son calificados de positivos o negativos del EBEP, uno de estos es el carácter de básico que presenta el mismo, La necesidad de su desarrollo mediante normativa aprobada por las Comunidades Autónomas, generando con ello una “maraña de leyes y reglamentos”⁴³⁶. Otra de las consecuencias, de esta legislación de mínimos, es la desigualdad de trato entre los funcionarios públicos⁴³⁷. En concreto, en lo referente a los salarios, jornadas, situaciones administrativas, etc., pues cada Comunidad Autónoma legislará atendiendo a sus necesidades, recursos y costumbres.

Pero si, tenemos en cuenta a las diversas Comunidades Autónomas, este aspecto que podemos calificar de positivo, puesto que les permite realizar “su propia Función Pública”, acorde con sus características y las demandas concretas de sus ciudadanos. Pero tenemos que hacer una apreciación importante, las Comunidades Autónomas no podrán legislar en materia laboral pues es competencia exclusiva del Estado según lo establecido en la CE

Entre los aspectos negativos que presenta este Estatuto Básico podemos señalar la facilidad con la que el personal laboral puede conseguir la condición de funcionario de carrera, es decir la “funcionarización” de dicho personal, establecida en la Disposición Transitoria Segunda en la cual se especifica que, “*el personal laboral fijo que a la entrada en vigor del presente Estatuto esté desempeñando funciones de personal funcionario, o pase a desempeñarlos en virtud de pruebas de selección o promoción convocadas antes de dicha fecha, podrán seguir desempeñándolo. Así mismo, también especifica que “podrán participar en los procesos selectivos de promoción interna”*”.

⁴³⁵ Informe, “Estatuto Básico del Empleado Público y Márgenes de configuración del legislador vasco para su desarrollo”: (2007), TOÑA GÜENAGA, F, (Director); JÍMENEZ ASENSIO, R. (Consultor y Coordinador), Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati, p 16.

⁴³⁶ PARADA VÁZQUEZ, R.; FUENTETAJA PASTOR, J. A. (2014): “Derecho de la Función Pública”, OPEN, Madrid, p 96.

⁴³⁷ IBIDEM. p. 100.

También se considera perjudicial para la Función Pública la posibilidad de consolidación de empleo temporal, mediante la convocatoria de procesos de selección restringidos para el personal de empleo temporal. En dicha convocatoria se incluirán plazas de carácter estructural dotadas presupuestariamente y que estén desempeñadas por personal interino o temporal con anterioridad a 1 de enero de 2005⁴³⁸.

Con esta medida se intenta reducir la alta tasa de temporalidad, pero, contrariamente, a este propósito, introduce dos nuevas formas de interinidad: para la ejecución de programas de carácter temporal y por acumulación de tareas, figuras que generarán más empleo temporal y con ello más incertidumbre en los trabajadores ya sean personal funcionario interino como personal laboral temporal.

Junto a los problemas que presentaba la Función Pública en este momento, habría que añadir la abundante normativa en materia de empleo público que la regulaba, así como la amplia implicación que el Estado mantenía en esta materia con respecto a las Comunidades Autónomas. El intento de dar una solución a este problema ha generado otras dificultades como son la aplicación demorada de lo establecido en el Estatuto Básico, en concreto, en función de lo desarrollado por la Administración Pública Estatal o de las Comunidades Autónomas, como ejemplo, la demora al desarrollo del derecho a la carrera profesional y a la promoción interna; evaluación del desempeño, derechos retributivos, derechos y deberes; código de conducta de los empleados públicos, cuyos efectos se producirán con el desarrollo de lo establecido en este Estatuto.

En lo referente a la negociación colectiva en el EBEP no están claras las materias que pueden ser negociadas y cuáles no. Así mismo, la regulación conjunta del personal funcional y laboral ha generado un nuevo régimen jurídico que contempla principios

⁴³⁸ Esta consolidación de empleo está regulada en la Disposición Transitoria Cuarta, garantizando el cumplimiento de los principios establecidos en la Constitución, esta Disposición ha generado importantes opiniones en contra, por lo laxo que han sido los procesos selectivos para este personal.

y procedimientos diferentes⁴³⁹, que está produciendo lo que hemos denominado la “funcionarización” del personal laboral al servicio de la Administración, degenerando de esta forma la negociación colectiva, la cual tiene connotaciones diferentes para ambos tipos de personal.

El Estatuto Básico hace referencia a los acuerdos mixtos o acuerdos sobre materias comunes del personal laboral y funcionarial, en concreto en la Exposición de Motivos se dice que “*La negociación colectiva de los Funcionarios Públicos y del personal laboral, en los términos que contempla el presente Estatuto, habrá de contribuir finalmente a concretar las condiciones de empleo de todo el personal al servicio de la Administración, como ya sucede en la actualidad*”. Los efectos producidos serán diferentes para cada uno de estos colectivos, para el personal laboral, tendrá calidad de convenio colectivo, mientras que para los funcionarios tendrá la calificación, de acuerdo, surgiendo el problema sobre cuál de las dos jurisdicciones, la laboral o la contencioso administrativa serían competentes en caso de denuncia sobre la legalidad de los mismos. Otro de los puntos, podría decirse no tratados por el EBEP, es la constitución de un personal preparado y cualificado para poder llevar a cabo la difícil misión de la negociación colectiva.

Otro aspecto negativo que podemos señalar reside en la relación que existe entre el ET y el EBEP, es decir nos tenemos que realizar la siguiente pregunta ¿cuál de los dos Estatutos es de aplicación al personal laboral que presta sus servicios en la Administración Pública? Si nos basamos para la respuesta en el EBEP, en su artículo 7 especifica que, “*el personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas se rige, además de por la legislación laboral y por las demás normas convencionalmente aplicables, por los preceptos de este Estatuto que así lo dispongan*”. Esta situación genera según MAURI, “posibilidades de colisión normativa o de pura interpretación”⁴⁴⁰,

⁴³⁹ MAURI MAJÓS, J. (2009): “Análisis general de Estatuto básico del empleado público: problemas, soluciones, huidas”, Estudios QLD, p. 22.

⁴⁴⁰ MAURI MAJÓS, J. (2009): “Análisis general de Estatuto básico del empleado público: problemas, soluciones, huidas”, Estudios QLD, p. 10.

que supondrá, como ha sucedido con los Estatutos anteriores, la utilización de la jurisprudencia para establecer las bases de los criterios de aplicación.

Entre los aspectos positivos que contiene el EBEP podemos resaltar:

1. La mejora de las condiciones de trabajo de los funcionarios y del personal contratado,
2. Y, como reza en la misma norma, la mejora de la prestación de servicios a los ciudadanos pues como principal objetivo se plantea “mejorar la calidad de los servicios que el ciudadano recibe de la Administración”.

En realidad, el legislador no ha realizado la profunda transformación que se proponía en el propio Estatuto, pues en esta reforma se tendría que haber propuesto el reajuste de las plantillas orgánicas así como el establecimiento del aumento de la productividad de los empleados públicos. Tomar esta decisión en el contexto que hemos señalado al inicio de este capítulo fue imposible, pues al no tener la mayoría suficiente para aprobar este Estatuto, el Gobierno necesito buscar apoyos en otros colectivos sociales.

De no haber sido así, supondría según PARADA “la confrontación con los sindicatos y con los Funcionarios teniendo que pagar un alto coste político, otro motivo por el cual los representantes políticos no propinen la modificación de la función pública es la utilización para el pago de favores que realiza de la Función Pública, igual que sucedía en el siglo XIX”⁴⁴¹.

El EBEP ha supuesto, con su aplicación, la aparición de nuevas formas de temporalidad en la Función Pública, pues, como indicamos, en su articulado, incluye dos nuevos tipos de personal interino, que podemos calificar como muy atractivas, nos referimos a la contratación de personal interino cuya asignación sea consecuencia de la ejecución de

⁴⁴¹ PARADA VÁZQUEZ, R.; FUENTETAJA PASTOR, J. A. (2014): “Derecho de la Función Pública”, OPEN, Madrid, p. 100.

programas de carácter temporal o del exceso o acumulación de tareas por plazo máximo de seis meses para cubrir las necesidades generadas por acumulación de tareas. Esta amplitud en la posibilidad de contratación temporal contradice la limitación impuesta al sector privado, al cual se le exige luchar contra el uso abusivo de este tipo de contratos.

Podemos concluir este apartado con un resumen de aquellos problemas que no han sido previstos por el EBEP y, por tanto, no se diseña un conjunto de remedios para aquellas cuestiones lo ahogan. Entre estos problemas nos encontramos con la política de selección de personal, la profesionalización de la negociación colectiva, la falta de dotación de personal cualificado en gestionar los recursos humanos y gestión de conflictos, entre otros.

A continuación pasaremos a realizar un estudio de las características que presenta el EBEP que no nos dejan indiferentes, sobre todo lo relacionado con la unificación en materia de regulación del personal que presta sus servicios en la Administración Pública.

3.1. CARACTERÍSTICAS GENERALES

Como característica más importante del EBEP podemos señalar la unificación que se produce entre los dos regímenes jurídicos del personal al servicio de la Administración Pública, pero esta característica lleva aparejada una duda: ¿es que el Estatuto ha originado un nuevo régimen jurídico no existente hasta su aprobación? La respuesta a esta pregunta debe de ser negativa, pues no se ha generado un nuevo régimen jurídico, sino que, se ha producido la incorporación de aspectos regulados por el Derecho Administrativo en lo normalizado por el Derecho Laboral en lo referente al personal laboral, y como dice MAURI, “El Estatuto Básico del Empleado Público es un estatuto de principios y normas de Derecho público directamente proyectadas sobre la legislación laboral”⁴⁴².

⁴⁴² MAURI MAJÓS, J. (2009): “Análisis general del Estatuto básico del empleado público: problemas, soluciones y huidas”, *Estudios QDL*, p. 10. Dicho autor continúa señalando que, “Se podrá argüir, como se hace en la disposición final primera sobre habilitación competencial, que las disposiciones del Estatuto

En la propia Exposición de Motivos del EBEP, se reconoce que se ha generado una “relación laboral de empleo público” que asume “especificidades” y “normas de derecho público” que pueden llegar a confundirse con la funcionarial.

En el apartado anterior nos hemos referido a los procesos de consolidación de empleo temporal y los hemos calificamos como un aspecto negativo de este Estatuto Básico pero también es una característica del mismo cuya finalidad principal es la reducción de la presencia del personal laboral temporal en la Administración Pública.

Estos procesos de consolidación son especiales al ser fruto de las negociaciones realizadas entre el Gobierno y los representantes sindicales, los frutos de esta negociación se reflejaron en la DT 4ª, la cual permite que las Administraciones Públicas puedan efectuar convocatorias de consolidación de empleo a puestos o plazas de carácter estructural que estén dotados presupuestariamente y se encuentren desempeñados interina o temporalmente con anterioridad a 1 de enero de 2005, fecha en la que se finalizó la consolidación de empleo del Estado llevado a cabo por el del Acuerdo Administración-Sindicatos para el período 2003-2004, para la modernización y mejora de la Administración pública. Estos procesos de consolidación debían cumplir los principios establecidos por la Constitución de igualdad, mérito, capacidad y publicidad y deberían estar ajustados a lo establecido en el artículo 61 del EBEP.

Para la aprobación de este Estatuto fue necesario un consenso político, como ya se ha dicho reiteradamente en este estudio. El consenso de las fuerza sociales junto con la negociación colectiva fueron la base para una mejor ejecución de lo acordado, por ello el EBEP ha regulado la negociación colectiva de su personal introduciendo peculiaridades interesantes que analizaremos en el siguiente apartado.

Básico del Empleado Público se dictan al amparo del artículo 149.1.7 de la CE, en función de la competencia exclusiva del Estado sobre legislación laboral, pero las matizaciones, excepciones o modulaciones del régimen jurídico del personal laboral de las administraciones públicas inducidas por el Estatuto Básico del Empleado Público sobre algunas instituciones laborales provoca un distanciamiento del Derecho del trabajo, y una primacía del derecho de la Administración pública que aparece dotada de un determinado estatuto constitucional capaz de publicar los tipos convencionales de Derecho privado y desequilibrar el sistema de fuentes que caracteriza la regulación del contrato de trabajo”.

3.2. LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

El derecho a la negociación colectiva de los empleados públicos ha sido un tema tratado en anteriores capítulos, pero en este apartado trataremos las modificaciones que se han producido en esta materia tras la aprobación del EBEP.

Regulada en el Capítulo IV con el título “Derecho a la negociación colectiva, representación y participación institucional. Derecho de reunión”, abarca los artículos 31 a 46 del EBEP. En concreto, en el artículo 31 se regula el derecho a la negociación colectiva definiéndola como, “*el derecho a negociar la determinación de condiciones de trabajo de los Empleados de la Administración Pública*”.

Hay que tener en cuenta el contexto en el que se realiza la negociación colectiva de los empleados públicos y cuáles son los intereses que están en juego, pues el fin más importante que debe de cumplir la Administración Pública es el interés general y el bien colectivo de todos los ciudadanos, aspecto olvidado por los representantes de los empleados públicos, sindicatos, acostumbrados a negociar en un contexto diferente como es el de la empresa privada.

En base a lo señalado es necesario tener claras las materias que pueden ser objeto de negociación y cuáles no, así como la estructura que debe de tener la negociación colectiva y quiénes pueden ser los sujetos que participen en la misma. El EBEP mantiene separadas la negociación colectiva del personal laboral y el funcionarial, pues el personal laboral mantiene lo regido por el Derecho laboral.

El EBEP establece un nuevo nivel de negociación, en concreto, la mesa general de negociación que deberá constituirse en todas las Administraciones Públicas y cuyo cometido será negociar todas las materias y condiciones de trabajo comunes al personal laboral y al funcionarial. Este nuevo nivel complica el ya de por sí difícil panorama de la negociación colectiva en el entorno de la Función Pública.

El EBEP identifica el objeto de la negociación colectiva mediante la enumeración de los temas que pueden ser negociados y, en cuanto a los límites que debe de cumplir la negociación, nos encontramos con el principio de legalidad, cobertura presupuestaria, obligatoriedad, buena fe negocial, publicidad y transparencia.

En relación a las materias que pueden ser negociadas se encuentran: el incremento de las retribuciones aprobadas en los respectivos Presupuestos Generales, la determinación y aplicación de las retribuciones complementarias de los funcionarios, ascensos, carrera provisión, planes e instrumentos de planificación de recursos humanos, entre otros.

Quedan excluidas de la negociación colectiva las decisiones de las Administraciones Públicas que afecten a sus potestades de organización, pero cuando estas tengan repercusión sobre condiciones de trabajo deberán ser negociadas con las organizaciones sindicales. Respecto a esta obligación, el EBEP, hace referencia a las repercusiones que la misma pueda tener en las condiciones de trabajo del personal, no de la decisión que se adopte en relación a la misma.

Así mismo en el EBEP, se establece las materias que no pueden ser incluidas en la negociación colectiva, entre otras nos encontramos con aquellas materias referentes a los derechos de los ciudadanos y de los usuarios de los servicios públicos, la determinación de las condiciones de trabajo del personal directivo, los poderes de dirección y control propios de la relación jerárquica y los sistemas, criterios, órganos y procedimientos de acceso al empleo público y la promoción profesional. Desapareciendo, según MAURI “las cláusulas generales de la antigua legislación que permitían negociar cuantas otras materias pudieran afectar a las condiciones de trabajo y al ámbito de las relaciones de los Funcionarios Públicos y sus organizaciones sindicales con la Administración”⁴⁴³.

⁴⁴³ MAURI MAJÓS, J. (2009): “Análisis general de Estatuto básico del empleado público: problemas, soluciones, huidas”, Op. cit., p. 20.

En lo referente a los Pactos y Acuerdos, el EBEP los define como “fruto de la negociación colectiva en el ámbito funcional”⁴⁴⁴, obligando a las partes a renegociar en aquellos casos que no se haya producido acuerdo, este proceso de renegociación impide a la Administración Pública tomar decisiones de forma unilateral, según ALFONSO MELLADO, “la potestad reglamentaria unilateral sobre las condiciones de trabajo de los funcionarios sólo se mantienen por la Administración ante el fracaso de la negociación colectiva y tras agotar, previamente los procedimientos de solución extrajudicial”⁴⁴⁵, tal y como sucedía con anterioridad a la aprobación del EBEP.

Fortaleciendo, Por otra parte y, solamente una vez que se agoten todas las posibles salidas será el órgano de gobierno correspondiente el que establecerá las condiciones de trabajo de los funcionarios públicos. En concreto, en el artículo 38.7 establece que: “*En el supuesto de que no se produzca acuerdo en la negociación o en la renegociación prevista en el último párrafo del apartado 3 del presente artículo y una vez agotados, en su caso, los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos, corresponderá a los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas establecer las condiciones de trabajo de los Funcionarios con las excepciones contempladas en los apartados 11, 12 y 13 del presente artículo*”, es decir, en lo referente a la prórroga, vigencia y derogación de los Pactos y Acuerdos.

Como consecuencia de la crisis económica que vive España desde 2007, se ha incluido en el EBEP una importante cláusula que podríamos denominar de “descuelgue”, en concreto el punto 10 del artículo 38 establece lo siguiente: “*Se garantiza el cumplimiento de los Pactos y Acuerdos, salvo cuando excepcionalmente y por causa grave de interés público derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas, los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas suspendan o*

⁴⁴⁴ ALONSO MELLADO, C.L. (2013): “La negociación colectiva en el empleo público”, integrada en la obra colectiva “Derecho del empleo público”, Tirant lo Blanch, Guías prácticas, Valencia, p. 87.

⁴⁴⁵ IBIDEM. Según este autor “una posibilidad excepcional, aunque en los últimos tiempos se ha convertido en relativamente frecuente, de suspensión o modificación del mismo, ésta se produce a iniciativa de la Administración; en concreto se admite cuando una causa grave de interés público, derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas, lo justifique a criterio de los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas”, p.90.

modifiquen el cumplimiento de Pactos y Acuerdos ya firmados, en la medida estrictamente necesaria para salvaguardar el interés público". En este mismo artículo se hace referencia a la necesidad de la mera comunicación a las organizaciones sindicales de los motivos de las suspensión o modificación "*En este supuesto, las Administraciones Públicas deberán informar a las Organizaciones Sindicales de las causas de la suspensión o modificación*".

Las modificaciones introducidas en las reformas llevadas a cabo por la Administración Pública en los últimos años han estado basadas en este apartado, y han afectado a temas tan importantes como son las retribuciones, permisos y despidos colectivos del personal laboral. Estas cuestiones por su importancia serán estudiadas en otro apartado.

3.3. CLASES DE PERSONAL

El termino "empleado público", es utilizado en EBEP para referirse a "*quienes desempeñan funciones retribuidas en las Administraciones Públicas al servicio de los intereses generales*", dando un enfoque global de los trabajadores que integran la Función Pública, al incluir a los funcionarios en sus variantes de carrera, interinos o eventuales y al personal laboral en su modalidad de fijo o temporal, sustituyendo "el termino general de <funcionario público> que utilizaba la Ley de Funcionarios Públicos del Estado"⁴⁴⁶. Sin embargo, este término fue utilizado en algunas de las normas aprobadas en el siglo XIX, por ello no es tan peculiar en cuanto al termino pero si en lo referente al personal que engloba en el mismo.

Con el término <empleado público> el legislador también intenta unificar el régimen jurídico que regule las relaciones laborales del personal que presta sus servicios en la Administración Pública, entre los que podemos señalar: principios rectores, requisitos para la adquisición de empleado público, los derechos y deberes y, el código de conducta. También se produce un intento de unificar los instrumentos de negociación

⁴⁴⁶ CANTERO MARTINEZ, J. (2009): "Estructura del empleo público y clases de Empleados Públicos", en Castillo Blanco. F. A (Director), *Manual de Empleo Público*, Iustel, Madrid, p. 90.

colectiva, la promoción y provisión de puestos de trabajo, el régimen disciplinario, reforzando el derecho a la inamovilidad.

Pero no toda la Doctrina está conforme con lo acabado de exponer, pues PARADA Y FUENTETAJA consideran que el término empleado público “es una noción formal carente de contenido propio. No es ni una clase ni una categoría de personal al servicio de las Administraciones Públicas. Es un recurso nominal para referirse al mismo tiempo a dos realidades diferentes: Funcionarios y contratados laborales. En suma, una técnica legislativa”⁴⁴⁷.

En cuanto a la forma de clasificar al personal de la Administración pública el EBEP utiliza un doble criterio, por un lado la naturaleza del vínculo y, por otro lado la duración de la relación laboral. De esta combinación se extraen cuatro categorías, a las cuales habría de añadir la del personal directivo regulado en el artículo 13 de dicho Estatuto con un régimen jurídico específico. La clasificación sería, pues:

1. Funcionarios de carrera.
2. Funcionarios interinos.
3. Personal eventual.
4. Personal laboral, fijo, indefinido y temporal.
5. Personal directivo.

Del empleado público debemos de diferenciar a otro tipo de personal que trabaja para la Administración Pública con una relación de contrato de servicios o de gestión de

⁴⁴⁷ PARADA VÁZQUEZ, R.; FUENTETAJA PASTOR, J. (2014): “Derecho de la Función Pública”, OPEN, Madrid, p. 134.

servicios públicos, pues en lo establecido en la Ley de Contratos del Sector Público⁴⁴⁸, en concreto en su artículo 10, se define a este tipo de trabajadores como *“aquellos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidos a la obtención de un resultado distinto de una obra o un suministro”* y, en su artículo 8, define los contratos de gestión aquellos en los que la Administración Pública, *“encomienda a una persona, natural o jurídica, la gestión de un servicio cuya prestación ha sido asumida como propia de su competencia por la Administración”*.

Por tanto, podemos concluir que las personas que tienen este tipo de relación con la Administración Pública no tienen la calidad de “empleado público”, sino como específica DESDENTADO, “son trabajadores autónomos o asalariados de la empresa privada que contrata con la Administración”⁴⁴⁹.

3.3.1. FUNCIONARIO DE CARRERA

En el artículo 36 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, se estableció el termino “funcionario de carrera” y las condiciones o requisitos que debería de cumplir un aspirante para poder ser nombrado como tal, siendo éstas; *“superar las pruebas de selección y, en su caso, los concursos de formación que sean procedentes. Nombramiento conferido por la autoridad competente. Prestar juramento o promesa y tomar posesión dentro del plazo de un mes, a contar desde la notificación del nombramiento”*. Dichas condiciones no han sido modificadas por el EBEP por lo que en la actualidad siguen vigentes.

En cuanto a su definición el EBEP establece en su artículo 9.1 que son funcionarios de carrera *“quienes, en virtud de nombramiento legal, están vinculados a una*

⁴⁴⁸ España, Real Decreto- Ley 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, *Boletín Oficial del Estado*, de 16 de noviembre, nº 276.

⁴⁴⁹ DESDENTADO DAROCA, E. (2014): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p. 36, esta autora también especifica que, “esta conclusión sólo se admite si, realmente, el trabajo no se presta en régimen de ajenidad dependencia respecto de la Administración, pues si fuera así estaríamos ante una relación laboral encubierta y el trabajador sería empleado público” (SSTS 4ª de 26 de marzo de 2014, rec. 1255/1013 y de 16 de diciembre de 2013, rec. 3265/2012),

Administración Pública por una relación estatutaria regulada por el Derecho Administrativo para el desempeño de servicios profesionales retribuidos de carácter permanente”.

De esta definición podemos extraer lo siguiente: por un lado, la condición que debe de cumplir el aspirante como es la necesidad de superar el proceso de selección correspondiente y, en cuanto a la relación o vínculo entre la Administración y el funcionario público, se consensua mediante el acto del nombramiento legal teniendo carácter no contractual. Otra de las características de esta relación es la unilateralidad en cuanto al establecimiento de las condiciones de trabajo, reguladas por el Estatuto de la Función Pública, pudiendo ser modificadas por el legislador sin que el funcionario pueda reclamar ningún derecho adquirido.

Esta relación unilateral se atenuó con el reconocimiento a los funcionarios públicos del derecho a la negociación colectiva que, como veremos más adelante, no supone la pérdida por parte de la Administración Pública de imponer sus condiciones laborales a los mismos.

Por otra parte, se mantiene una de las características que mejor definen a este tipo de personal, como es, el carácter permanente de su actividad incluida en el artículo 14 del EBEP en el que se desarrollan los derechos individuales de los empleados públicos *“Los empleados públicos tienen los siguientes derechos de carácter individual en correspondencia con la naturaleza jurídica de su relación de servicio: a) A la inamovilidad en la condición de funcionario de carrera. Aunque, cierto, vino tácitamente a establecer que solo podrán ser separados del servicio por la apertura de expediente disciplinario o condena penal⁴⁵⁰.*

⁴⁵⁰ DESDENTADO AROCA, E. (2014): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, especifica al respecto de la inamovilidad del Funcionario de carrera que, “la falta de control efectivo y la ausencia de la voluntad real por parte de los responsables a la hora de aplicar sanciones disciplinarias cuando resulta necesario ha provocado una reacción contraria a la inamovilidad funcional, que se entiendo por algunos como un simple privilegio injustificado, este derecho no es absoluto; no sólo se admite que el Funcionario sea separado del servicio en virtud de sanción disciplinaria por la comisión de faltas muy graves, sino que, además, puede quedar afectado por procesos de reestructuración de excesos

A modo de resumen, podemos señalar que el vínculo establecido entre el funcionario público y la Administración estará regido por el Derecho Administrativo, por lo que no podemos hablar de una relación contractual, quedando excluido por esta razón del ámbito de actuación del Estatuto de los Trabajadores, tal y como reza en el artículo 1.3.a del ET. Según DESDENTADO “el contenido de esta relación está fijada por la ley de forma objetiva y abstracta, en concreto por el Estatuto Básico del Empleado Público y por las leyes y reglamentos que regulan la Función Pública”⁴⁵¹ y, por último, el desempeño de su actividad será retribuida.

En base a estas características podemos afirmar que el funcionario de carrera se diferencia del personal laboral fijo por diversas particularidades, la primera, por su forma de acceder a su puesto, por su vínculo con la Administración, el nombramiento, y por su régimen jurídico, el Derecho Administrativo, pues el personal laboral fijo está vinculado a la Administración Pública por un contrato de trabajo el cual está regulado por el Derecho Laboral. La segunda de ellas, el carácter permanente de su actividad, si bien, este tema será tratado posteriormente y, en tercer lugar, la reserva de funciones que puede desempeñar el funcionario de carrera.

Por último, otra de las características del funcionario de carrera que le diferencia tanto del personal eventual como del funcionario interino es el <derecho al cargo>, dando con ello una nota de estabilidad a su relación de trabajo con la Administración Pública. Esta nota de estabilidad también es diferente en cuanto al personal laboral y el funcional⁴⁵².

de personal(art. 85.2.a). Además, la inamovilidad sólo afecta a la condición de Funcionario de carrera; no alcanza a la permanencia en un determinado puesto de trabajo, que está en función del resultado de la evaluación de desempeño (art. 20.4 EBEP) y a las necesidades objetivas o funcionales de prestación de servicios (art. 81.2 EBEP), Op. cit., p. 37.

⁴⁵¹ DESDENTADO AROCA, E. (2014): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”. Op. cit., p 36.

⁴⁵² BOLTAINA BOSCH, X, (2011): “La diversidad de regímenes jurídicos de los Empleados Públicos. Especial referencia al personal laboral”, Op, cit., p. 132.

3.3.2. FUNCIONARIOS DE EMPLEO: TEMPORALIDAD REGULADA POR EL DERECHO ADMINISTRATIVO

En este apartado realizaremos un estudio del personal funcional temporal, dicho personal comprende al funcionario eventual y al funcionario interino.

3.3.2.1. FUNCIONARIO INTERINO

El EBEP regula al “funcionario interino” en su artículo 10 y, en su apartado primero, lo define como, “*aquellos que por razones expresamente justificadas de necesidad y de urgencia, son nombrados como tales para el desempeño de funciones propias de Funcionarios de carrera*”. Siendo necesario además el cumplimiento de alguna de las siguientes circunstancias:

- a. La existencia de plazas vacantes cuando no sea posible su cobertura por Funcionarios de carrera.*
- b. La sustitución transitoria de los titulares.*
- c. La ejecución de programas de carácter temporal y,*
- d. El exceso o acumulación de tareas por plazo máximo de seis meses, dentro de un periodo de doce meses.*

Esta nueva definición de “funcionario interino” supone, según CANTERO que “se ha producido un cambio de técnica en su regulación. Mientras que antes sólo se contemplaban de forma expresa los motivos del cese de los interinos, ahora lo que se

hace es casualizar su nombramiento, lo que supone una traslación al ámbito funcional de técnicas previstas par la contratación temporal en el ámbito laboral. »⁴⁵³.

En cuanto a la selección del “funcionario interino” (Art. 10.2 EBEP), se realizará mediante procedimientos ágiles que respetaran en todo caso los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad, la forma de selección será el concurso, en el cual se valoraran la experiencia profesional y la formación, excepcionalmente se podrá proceder a la selección mediante concurso-oposición cuando las funciones a desarrollar en el puesto así lo exijan.

Entre las características que presenta este tipo de personal nos encontramos con:

- Las mencionadas en su definición y que justifica su nombramiento, nos referimos a la necesidad y urgencia. Conceptos no definidos en el EBEP, siendo cada Administración Pública la que determine lo que considera necesidad y urgencia.
- Aquellas que no son mencionadas ni en su definición ni en artículo décimo que los regula, son: la precariedad laboral y la incertidumbre laboral en la que está sumido este tipo de personal, el aumento considerable del número de funcionarios interinos que existe actualmente en las diferentes Administraciones Públicas, así como la utilización de este tipo de personal para cubrir necesidades permanentes de las mismas.

En cuanto a las funciones que puede desempeñar dicho personal, siendo estas las propias del funcionario de carrera, para BOLTAINA “no debería de tratarse al Funcionario interino como una especie de empleado distinto al Funcionario de carrera, sino que

⁴⁵³ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2009): “Estructura del empleo público y de Empleados Públicos”, incluido en la obra colectiva, “*Manual de empleo público*”, Iustel, Madrid, p. 109 y ss.

ambos estatus debieran formar parte de un género, el del funcionario, del cual se predica en un caso la plena estabilidad y en otro la provisionalidad”⁴⁵⁴.

La transitoriedad del vínculo que se establece con el nombramiento de personal interino se determinada por el artículo 10 del EBEP, en el cual se recoge el motivo de su cese que no será otro que la finalización de la causa que motivo su nombramiento “*cuando finalice la causa que dio lugar a su nombramiento...*”.

Pero es importante señalar que, las causas de cese del funcionario interino, se establecieron mediante la Sentencia del Tribunal Constitucional 20/2001, de 29 de enero⁴⁵⁵, que señala en concreto las circunstancias que motivan su cese, siendo estas:

- La provisión por funcionario de carrera de la plaza ocupada interinamente.
- La amortización de plaza por causas sobrevenidas y
- La desaparición de las razones de necesidad o de urgencia que motivaron la cobertura interina de la misma.

Así mismo, también, serán motivos de cese lo establecido por el artículo 67 del EBEP, siendo estos aplicables a los funcionarios de carrera, en concreto nos referimos a:

- La renuncia.
- La pérdida de la nacionalidad española.
- La jubilación.

⁴⁵⁴ BOLTAINA BOSCH, X, (2011): “La diversidad de regímenes jurídicos de los Empleados Públicos. Especial referencia al personal laboral”, Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública. Empleo Público en Aragón y Tendencias de Futuro. Zaragoza, Op. cit., p 136.

⁴⁵⁵ RA 2064/1998.

- Sanción disciplinaria de separación de servicio que tuviere carácter firme y,
- La pena principal o accesoria de inhabilitación absoluta o especial para cargo público que tuviere carácter firme.

En esta línea, el EBEP establece la obligación de incluir las plazas cubiertas por “funcionario interinos” en la Oferta de Empleo Público, cuando estas estén ocupadas más de un año por dicho personal, con la excepción de aquellas plazas que estén en reserva de puesto.

Pero la realidad es la Las Administraciones Públicas no cumplen los plazos establecidos para la publicación de la Oferta de Empleo, convirtiendo de esta forma, el tiempo de prestación de servicios por parte de los funcionarios interinos en una “casi” indefinida, pudiendo ser considerados como personal permanente, por lo duradero de su relación laboral con la Administración.

De estas nuevas circunstancias debemos resaltar la semejanzas y las diferencias que presentan con los contratos eventuales y por obra y servicio regulados por el Derecho Laboral, (estas diferencias serán señaladas en el estudio que realizaremos de la contratación laboral temporal en la Administración Pública). En lo referente a las semejanzas de ambos tipos de personal, podemos señalar que tanto el funcionario interino eventual como el personal laboral temporal eventual están sometidos al cumplimiento de una causa para su nombramiento o contratación, siendo esta causa, la necesidad de cubrir temporalmente a personal funcionario o personal laboral.

En el EBEP se promueve una equiparación entre los “funcionarios temporales” y los “fijos” al reconocer a los funcionarios temporales el derecho de antigüedad y con él la generación del derecho al cobro del complemento de antigüedad (“ trienios”). Este reconocimiento se establece el artículo 25 del EB, no produciéndose dicho reconocimiento respecto del personal laboral temporal.

3.3.2.2. LA INTERINIDAD FUNCIONARIAL: LA PARCIAL “LABORALIZACIÓN” DEL EMPLEADO PÚBLICO

En el artículo 10.1 del EBEP se regulan las circunstancias por las que se pueden nombrar a los funcionarios interinos en concreto, las clásicas de interinidad “por vacante” y la interinidad por “sustitución” y, como hemos referido, añade dos nuevas “figuras del funcionario interino <por obra y eventual>”⁴⁵⁶.

El contrato de funcionario eventual presenta la misma característica tanto en la empresa privada como en el sector privado, para SOSPEDRA “el vínculo también se contempla como causal”. Si continuamos la línea de argumentación de este autor, si se produciría un problema en cuanto a las consecuencias por el incumplimiento de la “causa” que motivo el contrato, pues en el contrato laboral eventual se produciría la conversión del contrato temporal en indefinido, supuesto imposible en la Administración Pública, llegando a la siguiente conclusión que el régimen de contratación temporal es más flexible que el laboral en cuanto a los efectos que derivan de su incumplimiento⁴⁵⁷.

- Interinidad por ejecución de programas de carácter temporal

El artículo 10 del EBEP, que incluye este tipo de interinidad, es ambiguo, en el sentido de que no determina ni la duración de los programas ni el alcance de los mismos. En el tampoco se referencia a quién debe de aprobar dichos programas ni el control que se debe de realizar, por ello BOLTAINA la califica como “un nuevo concepto jurídico indeterminado”⁴⁵⁸. Al tener este artículo carácter de normativa básica y, por ello, deberá ser desarrollado tanto por el Estado como por las diferentes Comunidades Autónomas.

⁴⁵⁶ SOSPEDRA NAVAS, F. (2008): “Tipos de Empleados Públicos”, Op. cit., p, 26.

⁴⁵⁷ IBIDEM, p, 26, 27.

⁴⁵⁸ BOLTAINA BOSCH, X, (2011): “La diversidad de regímenes jurídicos de los Empleados Públicos. Especial referencia al personal laboral”, Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública. Empleo Público en Aragón y Tendencias de Futuro. Zaragoza, Op. cit., p, 136.

Estas normas deberían fijar con claridad el programa temporal que se inicia, establecer las características profesionales de los funcionarios interinos vinculados a dicho programa, establecer los objetivos que se pretenden alcanzar y, por último, una relación detallada de las actividades a realizar, con especial referencia a su condición de actividades ordinariamente no habituales y con una duración máxima no superior a un determinado período, y no prorrogable. Calificados como nuevos supuestos son un “un ejemplo más de la laboralización que, a nuestro juicio, ha sufrido la figura del funcionario interino y que alcanza su mayor intensidad en el art.10.1.d”⁴⁵⁹.

- *Interinidad por exceso o acumulación de tareas por plazo máximo de 6 meses.*

En equiparación al Derecho Laboral, la acumulación de tareas o el exceso de las mismas es una de las causas más utilizadas tanto en la empresa privada como en la pública. En el ámbito laboral este tipo de contrato es, regulado por el artículo 15.1.a del ET el cual establece “1. *El contrato de trabajo podrá concertarse por tiempo indefinido o por una duración determinada. Podrán celebrarse contratos de duración determinada en los siguientes supuestos:*

a) Cuando se contrate al trabajador para la realización de una obra o servicio determinados, con autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta. Estos contratos no podrán tener una duración superior a tres años ampliable hasta doce meses más por convenio colectivo de ámbito sectorial estatal o, en su defecto, por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior. Transcurridos estos plazos, los trabajadores adquirirán la condición de trabajadores fijos de la empresa. Los convenios colectivos sectoriales estatales y de ámbito inferior, incluidos los convenios de empresa, podrán identificar aquellos

⁴⁵⁹ BOLTAINA BOSCH, X, (2011): “La diversidad de regímenes jurídicos de los Empleados Públicos. Especial referencia al personal laboral”, Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública. Empleo Público en Aragón y Tendencias de Futuro. Zaragoza, Op. cit., p.137.

trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa que puedan cubrirse con contratos de esta naturaleza”.

Dicho contrato, como podremos comprobar, ha sido motivo de numerosas sentencias de los Tribunales Autónomos. Limitando su utilización con la Ley 35/2010, de 17 de septiembre⁴⁶⁰, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, pues en ella se establece como duración máxima del mismo un periodo de tres años⁴⁶¹.

La incorporación de esta figura, a la Administración Pública, puede haber sido motivada por la alta litigiosidad que ha supuesto la utilización por parte de la Administración del contrato de interinidad para cubrir necesidades propias de la Administración. La inclusión de esta modalidad de contratación en el EBEP ha comportado la aplicación de lo establecido en la reforma de 2001, que limita la duración del contrato temporal tras la incorporación de lo regulado en la Directiva 1999/70/CE, viéndose endurecida, esta limitación en la reformas realizadas en los años 2010 y 2012.

Decimos que se ha endurecido la contratación temporal por parte de la Administración Pública por la incorporación al ET de la D.A 15ª, que establece la aplicación a la Administración pública de los límites de la duración del contrato para obra o servicios determinados y encadenamiento⁴⁶² de contratos. Esto supondría que la suma de dos o más contratos temporales plenamente validos que sumen más de 24 meses dentro de un periodo de 30 meses conllevaría la transformación del último vínculo en fijo⁴⁶³.

⁴⁶⁰ España, Ley 35/2010 de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, *Boletín Oficial del Estado*, de 18 de septiembre, nº 227.

⁴⁶¹ BOLTAINA BOSCH, X, (2011): “La diversidad de regímenes jurídicos de los Empleados Públicos. Especial referencia al personal laboral”, Op. cit., p.137.

⁴⁶² En el punto tercero de la DA15ª del ET, para la aplicación del límite de encadenamiento de contratos en la Administración Pública establecido en el artículo 15.5 del ET se tendrán en cuenta “los contratos celebrados en el ámbito de cada una de las Administraciones Públicas sin que formen parte de ellas”.

⁴⁶³ La DA15ª establece una excepción a lo legislado en el art. 15.5 del ET “no será de aplicación respecto de las modalidades particulares de contrato de trabajo contempladas en la Ley Orgánica 6/2001 de 21 de diciembre de Universidades o en cuales quiera otras normas con rango de ley”.

La posibilidad de fijeza en la Administración Pública es complicada pues en la Disposición señalada establece la obligatoriedad de *“aplicación de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público”*. Lo que sí regula es la posibilidad de mantener el puesto de trabajo *“el trabajador continuará desempeñando el puesto que venía ocupando hasta que se proceda a su cobertura por los procedimientos antes indicados”*, hasta sea cubierta por el proceso establecido para ello: *“por lo que no será obstáculo para la obligación de proceder a la cobertura de los puestos de trabajo de que se trate a través de los procedimientos ordinarios, de acuerdo con lo establecido en la normativa aplicable, momento en el que se producirá la extinción de la relación laboral, salvo que el mencionado trabajador acceda a empleo público”*.

3.3.4. PERSONAL EVENTUAL

El EBEP define al personal eventual en su artículo 12.1 en los siguientes términos, *“aquel que en virtud de nombramiento y con carácter no permanente, sólo realiza funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial, siendo retribuido con cargo a los créditos presupuestarios consignados a este fin”*.

Entre la característica más relevante de este personal nos encontramos con que tiene encomendadas la realización de actividades de estricta confianza política, siendo esta su mayor diferenciación con el personal directivo profesional regulado por el artículo 13 del, EBEP, que será motivo de estudio en otro apartado. También se aprecia una diferenciación con respecto al funcionario de carrera pues, según CANTERO, *“el personal eventual tiene un marcado carácter excepcional y su nombramiento no se basa en lo criterios de mérito y capacidad, sino en el de la estricta confianza política”*⁴⁶⁴.

El “funcionario eventual”, ha estado regulado por diferentes normas entre las que se encuentran, la Ley de Funcionarios Civiles del Estado del año 1964 y la Ley de Medidas

⁴⁶⁴ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2009): “Estructura del empleo público y de Empleados Públicos”, incluido en la obra colectiva, *“Manual de empleo público”*, Iustel, Madrid, p. 152.

para la Reforma de la Función Pública de 1984. En la actualidad, y como innovación más importante de la nueva normativa que estamos analizando, es la modificación que ha sufrido su denominación, “personal eventual”, pero la modificación más importante que aporta el EBEP es su inclusión como clase de empleado público.

Este personal es regulado por el Estatuto con un carácter más amplio que en la legislación anterior⁴⁶⁵. A pesar de ello la nueva normativa ha limitado las actividades que pueden ser desempeñadas por este tipo de personal así, como el número de personal eventual que puede ser nombrado. Otra novedad a destacar es la restricción en lo que respecta a los órganos que los pueden nombrar, pues estos deberán ser establecidos por ley, y en cuanto a sus condiciones retributivas serán públicas.

Lo que si se mantiene de la legislación anterior es su “carácter no permanente”, no pudiendo alegar como mérito el tiempo en el que haya disfrutado de la condición de personal eventual para el acceso a la Función Pública o para la promoción interna. Con estas limitaciones se intenta aportar pautas de transparencia en la gestión y con ellas un mayor control político⁴⁶⁶.

Además, presenta otra limitación con respecto a su nombramiento, al no poder desempeñar funciones de carácter permanente, precisamente por el carácter excepcional de su nombramiento que les impide ejercer actividades de organización administrativa al estar estas relacionadas con necesidades permanentes de la Administración, y por ello deberán ser desarrolladas por funcionarios de carrera. En este supuesto no podemos confundir la terminología “de no permanencia” con la de “carácter temporal”, puesto que la no permanencia se hace referencia al contenido funcional del puesto, y la segunda, hace referencia al titular del puesto.

⁴⁶⁵ BOLTAINA BOSCH, X, (2011): “La diversidad de regímenes jurídicos de los Empleados Públicos. Especial referencia al personal laboral”, *Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública. Empleo Público en Aragón y Tendencias de Futuro*. Zaragoza, p. 143.

⁴⁶⁶ Para CANTERO MARTINEZ, J. (2009): “Estructura del empleo público y clases de Empleados Públicos”, Op. cit., p 153, esta transparencia y control político supone un avance importante pero, “aún se podría haber ido más lejos en materia de transparencia y haber impuesto la obligación de publicar datos comparativos”.

Para SOSPEDRA, el personal eventual es “personal temporal por la propia naturaleza de su nombramiento, pero lo que realmente caracteriza el puesto de trabajo eventual es el carácter no permanente de sus funciones, lo que impide que se nombren eventuales para plazas estructurales o que contienen funciones que constituyen la actividad propia de la Administración”⁴⁶⁷.

El nombramiento de personal eventual debe restringirse a los puestos de confianza política o asesoramiento especial, esta característica puede generar conflicto con el personal funcionario nombrado por libre designación que también ocupan puestos de confianza. La “línea roja” de diferenciación entre estos dos tipos de personal es que el personal eventual realiza actividades que, “exige una estricta relación de confianza política”⁴⁶⁸. Estos puestos de confianza deben vincularse a los órganos de gobierno, pues su cese se produce cuando cesa el cargo político que los nombro.

Este tipo de personal no puede utilizarse para paliar carencias organizativas o de personal de la Administración al tener que ser dichas necesidades cubiertas por personal funcionario o laboral.

Entre los problemas que presenta este personal nos encontramos con su elevado número y expansión en las diferentes Administraciones Públicas, junto con las actividades de gestión y directivas que estaban reservadas para funcionario público.

3.3.5. PERSONAL DIRECTIVO PROFESIONAL

Regulado en el artículo 13 del el EBEP, realmente no es una clase de personal de Empleado Público, sino más bien una necesidad pues, como se señala el Informe de la Comisión de expertos de 2005, “la ausencia de un régimen específico para los directivos

⁴⁶⁷ SOSPEDRA NAVA, F. (2008): “Tipos de Empleados Públicos”, *Revista Fundación Democracia y Gobierno Local*, Estudios QDL, P.40. , en base a las Sentencias Sentencia TS de 9 de febrero de 2004 (RJ 2004,1049), TST de 17 de marzo de 2005 (rj 2005, 3420).

⁴⁶⁸ DESDENTADO DAROCA, E. (2014): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, *Op. cit.*, p 40.

públicos”, es uno de los problema con los que se ha encontrado la Función Pública para dar solución a sus problemas.

Por ello esta Comisión hace hincapié en la necesidad de disponer de directivos cualificados, pues “una Administración moderna, que no se limita ya a la aplicación impersonal y objetiva de las normas jurídicas, sino que se responsabiliza de la creación y prestación de una pluralidad de servicios, que debe responder a las demandas sociales con eficacia y eficiencia crecientes y que basa, por ello, una buena parte de su actuación en una lógica empresarial, necesita disponer de directivos cualificados”⁴⁶⁹.

El legislador se hace eco de esta necesidad y regula esta figura en el Subtítulo I del Título II, “personal directivo”, en el cual no se crea un nuevo tipo de personal sino solamente se darán las pinceladas necesarias para que se articule un nuevo estatuto de personal directivo, estableciendo el Estado unas normas básicas que serían posteriormente desarrolladas por las diferentes Comunidades Autónomas⁴⁷⁰.

La particularidad más importante (Art. 13 EBEP), para este estudio es que el personal directivo podrá ser tanto personal funcionario de carrera como personal laboral, en tal caso estará sometido a la legislación laboral de carácter especial de alta dirección, así mismo también señalaremos que los criterios para su nombramiento estarán sometidos a los principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad y se llevará a cabo mediante procedimientos que garanticen la publicidad e idoneidad.

3.3.6. PERSONAL LABORAL

El personal laboral aparece por vez primera regulado en la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, pero realmente el momento en el que su utilización tomó más auge y supuso su arraigo en el empleo público fue tras la aprobación de la Ley de Medidas para

⁴⁶⁹ INAP (2005): “Informe de la Comisión para el estudio del Estatuto Básico del Empleo Público”, Madrid, p. 65.

⁴⁷⁰ En este sentido se expresa DESDENTADO DAROCA, E. (2014): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, Op, cit., p. 41.

la Reforma de la Función Pública de 1984. La inclinación hacia la laboralización del empleo público que presentaba esta ley, pues pretendía consolidar una Función Pública laboral, fue acotada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional⁴⁷¹, esta limitación no fue completa sino que dejó abiertas determinadas posibilidades de contratación de personal laboral tal y como hemos puesto de manifiesto en esta investigación.

Como tuvimos ocasión de hacer referencia, el EBEP en su Título II, dirigido a regular las “clases de personal al servicio de las Administraciones Públicas”, utiliza el término “empleado público” para dirigirse al personal que presta sus servicios en la misma. Con esta expresión el legislador no sólo mantiene la línea establecida por la legislación anterior en cuanto al personal laboral, sino que introduce importantes modificaciones al “casi” equiparar el régimen jurídico del personal funcionario al del personal laboral, pues como apunta SOSPEDRA, “se aproximan los regímenes jurídicos del personal funcionario y laboral, englobándose ambos en un concepto más amplio de empleado público”⁴⁷².

En concreto el artículo 11.1 define al personal laboral como *“el que en virtud de contrato de trabajo formalizado por escrito, en cualquiera de las modalidades de contratación de personal previstas en la legislación laboral, presta servicios retribuidos por la Administraciones Públicas. En función de la duración del contrato éste podrá ser fijo, por tiempo indefinido o temporal”*.

Entre los objetivos que se marca el EBEP no se encuentra la creación de un tipo de contrato especial para el personal laboral pero sí el establecimiento de *“las normas legales específicas aplicables al personal laboral a su servicio”* tal y como expresa la Exposición de Motivos, manteniendo la referencia a la legislación laboral en cuanto a su régimen jurídico, siendo las fuentes normativas para este personal, la legislación laboral, las normas fruto de la negociación colectiva y el Estatuto Básico del Empleado Público

⁴⁷¹ STC 99/1987, STC 57/1982.

⁴⁷² SOSPEDRA NAVAS, F. (2008): “Tipos de Empleados Públicos”, *Revista Fundación Democracia y Gobierno Local*, Estudios QDL., p. 25.

cuando así se disponga, especificadas en el artículo 7 de mismo: *“El personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas se rige, además de por la legislación laboral y por las demás normas convencionalmente aplicables, por los preceptos de este Estatuto así lo dispongan”*.

Pero la controversia está servida, en el desarrollo de la Exposición de Motivos del EBEP se ponen de relieve, primero que, *“en lo referente al personal laboral, en lo no dispuesto por este Estatuto Básico, que regula las especificidades del empleo público de esta naturaleza, habrá de aplicarse la legislación laboral común”*; en segundo lugar, el ET se le aplicara en aquellos aspectos que no estén regulados por el EBEP, por lo que estaríamos ante una relación especial la cual podríamos denominar, *“relación laboral de empleo público”*, considerando al personal laboral como un colectivo de Empleados sujeto a un régimen jurídico laboral ciertamente singular, pues la legislación laboral actuaría con carácter supletorio.

Estaríamos por tanto ante un sistema de, *“fuentes dual que se nutre con normas del Estatuto Básico del Empleado Público con la legislación laboral común; sistema que en la práctica ha planteado algunos problemas”*⁴⁷³.

Por lo tanto, en el EBEP confluyen dos tipos de normas diferentes, por un lado, las normas administrativas, que se aplicarán al personal funcionario (art. 149.1.18ª CE), que tendrán la calificación de legislación básica y deberá ser desarrollada por normas de las diferentes Comunidades Autónomas; por otro lado, están las normas de Derecho Laboral que se dictan en base a lo establecido en el artículo 149.1.7ª CE, que es competencia exclusiva del Estado⁴⁷⁴.

Entre los aspectos regulados por el EBEP, que afectan al personal laboral nos encontramos con:

⁴⁷³ DESDENTADO DAROCA, E. (2014): *“Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”*, Op. cit., p. 43.

⁴⁷⁴ Para hacer esta afirmación se ha tenido en cuenta lo desarrollado por DESDENTADO DAROCA, E. (2014): *“Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”*, Op. cit., p. 44.

- El Título III “Derechos y deberes. Código de conducta de los Empleados Públicos” y, en concreto en el Capítulo VI, que desarrolla los “deberes de los Empleados Públicos. En el “Código de conducta” se señalan tanto los deberes que obligan a los empleados públicos como los principios éticos que deben dirigir su actividad, estando sujetos a la satisfacción de los intereses generales y al desempeño de su actividad de forma diligente y eficaz.

- En lo referente a los Derechos incluidos en el Capítulo I, “Derechos de los Empleados Públicos”, estarán ligados a la naturaleza jurídica de su relación de servicio, pues como hemos referido con anterioridad, el derecho a la inamovilidad es condición del funcionario público de carrera, participando el personal laboral del resto de derechos establecidos.

- En el Título IV, “Adquisición y pérdida de la relación de servicio” se desarrollan aspectos tan importantes como es el acceso al empleo público, los requisitos que deben de cumplir para poder participar en los procesos selectivos, los órganos de selección, sistemas selectivos y el derecho de inamovilidad que solo le es de aplicación al funcionario de carrera.

- También tendrá carácter integrador en cuanto al régimen común de los empleados públicos el régimen disciplinario desarrollado en el Título VII, en el cual se establece la responsabilidad disciplinaria del personal, el ejercicio de la potestad disciplinaria, las faltas disciplinarias, sanciones y el procedimiento disciplinario y medido provisionales.

- En cuanto al derecho a las retribuciones del personal laboral el EBEP establece que *“se determinará de acuerdo con la legislación laboral, convenio colectivo y contrato de trabajo, respetando siempre lo establecido en el artículo 21 del presente Estatuto”*. En este artículo se especifica que las retribuciones estarán fijadas anualmente por los Presupuestos Generales del Estado en lo referente al incremento de dichas retribuciones.

- La jornada, los permisos y las vacaciones, son derechos comunes a los empleados públicos con independencia de su relación jurídica.

El personal laboral está cada vez más presente en la Función Pública, tal y como se afirma en la Exposición de Motivos del EBEP, “*la evidencia del papel creciente que en el conjunto de Administraciones Públicas viene desempeñando la contratación de personal conforme a la legislación laboral para el desempeño de determinadas tareas*”. En lo referente a estas tareas o funciones que pueden ser desarrolladas por el personal laboral el EBEP no realiza ninguna mención, siendo remitido al desarrollo legislativo de las diferentes Comunidades Autónomas, pues el artículo 9.2 del mismo tiene carácter de legislación básica y en él “*se establece un núcleo de reserva forzosa a favor del personal funcionario*”⁴⁷⁵.

Dicho núcleo podrá ser modificado o desarrollado por las futuras leyes de Función Pública, abriéndose a un proceso legislativo posterior. Por este motivo BOLTAINA asegura que el, “artículo 15 de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública puede estar vigente al no producirse expresamente su derogación por el EBEP, pudiendo, por ello encontrarnos con un empleo público transitorio y otro de evolución futura”⁴⁷⁶.

Este aumento del personal laboral en la Administración Pública se ha convertido en una característica de la misma pues el propio Estatuto manifiesta la heterogeneidad del personal que desempeña su actividad en la Administración Pública, autorizando a las diferentes Administraciones Públicas a desarrollar su “*propia política de personal*” con el fin de proporcionar una mayor autonomía organizativa que permita dar un servicio más eficiente a los ciudadanos.

⁴⁷⁵ BOLTAINA BOSCH, X, (2011): “La diversidad de regímenes jurídicos de los Empleados Públicos. Especial referencia al personal laboral”, Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública. Empleo Público en Aragón y Tendencias de Futuro. Zaragoza, Op. cit., p 146.

⁴⁷⁶ IBIDEM, p, 147.

Esta autonomía organizativa ha contribuido a la extensión de la “heterogeneidad de los regímenes de empleo público”, y a la “tendencia a la diversidad” en cuanto a la forma de acceso a la Función Pública. Muestra de ello es el aumento que se ha producido en cuanto a la contratación laboral en cualquiera de sus modalidades. Este considerable aumento ha hecho que el propio EBEP recuerde en su Exposición de Motivos que *“si bien por imperativo constitucional no puede ser éste régimen general del empleo público en nuestro país, si existen razones que justifiquen hoy la extensión relevante de la contratación laboral en el sector público, no deber desconocerse que un porcentaje, significativo de los Empleados Públicos tienen la condición de personal laboral conforme a la legislación vigente”*.

Los motivos que expone el legislador para justificar la utilización de la contratación laboral es la flexibilidad que aporta al sector público, así como el acercamiento en cuanto a la gestión de personal en la empresa privada, pero esta flexibilidad lleva aparejada una serie de problemas jurídicos y de gestión, razones por las que es necesario regular los aspectos esenciales que, *“ordene el sistema de empleo público en su conjunto”*.

En resumen, las diferencias que podemos resaltar en base al estudio realizado entre el personal funcionario y el personal laboral son: 1) en cuanto a las relaciones de empleo, el personal laboral está ligado a la Administración por un contrato laboral mientras que el personal funcionario necesita que se produzca el acto del nombramiento; 2) en referencia a la relación jurídica, el personal laboral está regido por el Derecho del Trabajo mientras que el personal funcionario lo está por el Derecho Administrativo.

En lo que respecta a, el personal laboral depende de su contrato laboral, éste podrá tener una duración de carácter permanente, indefinido o temporal, mientras que el personal funcionario de carrera mantiene una relación de carácter permanente.

Pero la diferenciación más importante es la contenida en el apartado 2 del artículo 9 del EBEP en lo referente a las funciones que pueden desarrollar tanto los funcionarios

públicos como el personal laboral, el cual establece que *“El ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones públicas corresponde exclusivamente a los Funcionarios Públicos, en los términos que en la ley de desarrollo de cada Administración Pública se establezca”*.

Como se ha tenido ocasión de decir anteriormente, el artículo 8.1.c del EBEP señala que el personal laboral puede ser fijo, por tiempo indefinido o temporal. En base a esta clasificación pasaremos a estudiar por su importancia al personal por tiempo indefinido y al personal laboral temporal, en este último caso realizaremos un estudio de las modalidades de contratación más utilizadas por las Administraciones Públicas y los efectos perversos que genera su uso fraudulento.

Por lo que respecta a la negociación colectiva, el EBEP la refuerza como instrumento unificador de concertación de las condiciones de trabajo de los empleados públicos, funcionarios y el laboral, siendo así mismo un puente de unión entre las condiciones de personal Funcionario y laboral. Ejemplo de ellos son los órganos comunes de la negociación cuya misión es la de negociar las condiciones de trabajo básicas para los empleados públicos.

3.3.6.1. PERSONAL LABORAL FIJO

El trabajador laboral fijo es aquel que tras superar el proceso selectivo correspondiente pasa a prestar servicios en la Administración Pública en virtud de un contrato laboral permanente, hasta que se produzcan algunas de las circunstancias establecidas para el despido del trabajador. El EBEP regula por vez primera a este tipo de personal, pues como afirma CANTERO, había sido la jurisprudencia la que se encargaba de establecer la distinción entre el personal laboral fijo y el laboral indefinido⁴⁷⁷.

⁴⁷⁷ CANTERO MARTINEZ, J. (2009): “Estructura del empleo público y clases de Empleados Públicos”, Op. cit., p 160, esta autora realiza una diferenciación entre fijo e indefinido eran términos utilizados indistintamente, aunque se aprecia una matización, “el contrato se presume por tiempo indefinido cuando

Como se desarrollará más adelante, las plazas que debe de ser ocupadas por los trabajadores laborales fijos deberán estar establecidas en las correspondientes plantillas orgánicas y debidamente presupuestadas.

3.3.6.2. PERSONAL LABORAL TEMPORAL

El propio EBEP, (art. 11), diferencia al personal laboral en atención a la duración de la relación laboral “*En función de la duración del contrato éste podrá ser fijo, por tiempo indefinido o temporal*”. Pudiendo ser utilizada “*cualquier modalidad de contratación prevista en la legislación laboral*”. Así mismo, en dicho artículo también se establecen “*los criterios para la determinación de los puestos de trabajo que pueden ser desempeñados por personal laboral, respetando en todo caso lo establecido en el artículo 9.2*”. Por su importancia para este estudio de investigación las diferentes modalidades de contratación utilizadas por la Administración Pública serán objeto de un estudio más extenso.

3.3.6.3. PERSONAL LABORAL INDEFINIDO

La innovación que presenta el EBEP en cuanto al personal laboral es la inclusión de la figura del personal laboral indefinido, fruto del reiterado incumplimiento por parte de las Administraciones Públicas de los requisitos de los contratos de duración determinada y de los límites establecidos por la jurisprudencia⁴⁷⁸. Según FABREGAT MONFOR “se trata de un personal de origen jurisprudencial que se creó a partir de la STS de 7 de octubre de 1996, cuyas consecuencias se fueron perfilando posteriormente”⁴⁷⁹. Según la misma autora “se accede a esta condición, no sólo ante contratos temporales sin causa o

se habla de contratos temporales celebrados en fraude de ley y contratos indefinidos cuando no se proceda al alta en la Seguridad Social una vez finalizado el plazo para el cumplimiento de este requisito”.

⁴⁷⁸ Entre otras Sentencias que han hecho referencia al trabajador laboral indefinido nos encontramos con: las Sentencias de 20 de enero de 1998 (RJ 1998, 1000), 21 de enero de 1998 (RJ 1998, 1138). En ellas se distingue entre trabajador fijo de plantilla y trabajador con vínculo indefinido. Sentencia de 3 de junio de 2004 (RJ 2004, 5386, ponente Gonzalo Moliner). Tendencia jurisprudencial consolidada desde 1998, incluida en las reformas de 2006 y 2010 en la DA 15ª del ET.

⁴⁷⁹ FABREGAT MONFORT, G. (2014): “Introducción al derecho laboral en el empleo público”, *Bomarzo*, Albacete, p. 27

que exceden de los plazos legales o por el encadenamiento contractual, sino también en otras situaciones como la cesión ilegal de trabajadores”.⁴⁸⁰

Lo referido anteriormente tenía como fundamento el cumplimiento de la legalidad regulada en los artículos 8.1 y 12, 11,2 k), y 15.2 y 3 del ET ya señalados con anterioridad.

La particularidad que presenta este tipo de personal es que no adquiere la condición de fijeza, pues el trabajador cesará de su actividad cuando se produzca la cobertura de la plaza por los mecanismos oportunos, según establece la D.A 15ª del ET.

SOSPEDRA define al trabajador por tiempo indefinido como, “aquel que está unido por un vínculo temporal indeterminado, sin sujeción a término cierto”⁴⁸¹ o “como el trabajador al que se le ha reconocido un vínculo indefinido, por infracción esencial de las normas de contratación laboral, sin haber superado el correspondiente proceso selectivo”. Al no ser considerado personal fijo no se le reconoce el derecho a participar en los procesos de promoción profesional así como en los de funcionarización reservados para el personal laboral fijo, esta limitación la encontramos en la Disposición Transitoria Cuarta del Estatuto Básico del empleado Público.

Como complemento a este capítulo en la tabla 12, hemos descrito sucintamente aquellos aspectos más importantes que presentaba la Función Pública en este periodo junto con las normas que fueron aprobadas para su desarrollo, resaltando la importancia que tuvo la publicación del Estatuto Básico del Empleado Público.

La aprobación del EBEP no supuso una mejora en cuanto al uso de la contratación laboral temporal, sino todo lo contrario pues como hemos expuesto en este capítulo

⁴⁸⁰ FABREGAT MONFORT, G. (2014): “Introducción al derecho laboral en el empleo público”, Op. cit., p. 27.

⁴⁸¹ SOSPEDRA NAVAS, F (2008): “Tipos de Empleados Públicos”, *Revista Fundación Democracia y Gobierno Local*, Estudios QDL, p. 27.

incluso se amplió el abanico de posibilidades de contratación temporal en los dos supuestos, en el laboral y funcionarial.

En el capítulo siguiente realizaremos un estudio más detallado de la laboralización de la Administración Pública incluyendo las normas laborales que han tenido una importante incidencia en la misma, también trataremos los criterios que han sido utilizados para determinar los puestos de trabajo que pueden desempeñar el personal laboral, así como el tratamiento que se le ha dado a la Administración Pública por los diferentes Tribunales cuando actúa como empresario, finalizando con una exposición de los contratos laborales más utilizados por la Administración Pública así como su regulación jurídica.

4. RECAPITULACIONES

1. Los problemas que plantea la actual Función Pública en este siglo son tan complejas y están tan profundamente arraigadas que son difíciles de erradicar pues forman un grupo tan heterogéneo que lo que realmente se debería de hacer es crear un nuevo marco de relaciones laborales en el cual se tendría que tener en cuenta, entre otras las siguientes carencias: la alta tasa de temporalidad, un exceso de plantilla generadas por la falta de mecanismos de gestión y planificación de las plantillas que ha supuesto una duplicidad de puestos en la Administración Pública, la inexistencia de expertos en dirección de Recursos Humanos que realicen verdaderos estudios de las necesidades reales y planten soluciones posibles y reformas adecuadas, el desconocimiento del número total de empleados Públicos que existe realmente en España, la rigidez que presenta la entrada y salida del Empleo Público, la no aplicación de las herramientas para el cumplimiento de los objetivos por parte del personal, etc.

2. Era misión del EBEP dar solución a todos los problemas planteados en el punto anterior, pero como hemos podido ver esta norma no sólo no da solución sino que es en sí misma un problema adicional.

Los problemas que presenta el Empleo Público en el siglo XXI no han sido resueltos con la aprobación del EBEP pues en el se reproduce el problema que acaecía en la anterior norma de 1984, su transitoriedad y necesidad de desarrollo para su aplicación. Esta complejidad se agrava si tenemos en cuenta que este desarrollo se deberá de realizar por las diferentes Comunidades Autónomas.

Esta potestad de desarrollo individual esta suponiendo la convivencia de particulares distintas para regular a Funcionarios Públicos, dando lugar a que el desempeño de un mismo puesto de trabajo lleve aparejados diferentes derechos y deberes, generando una desigualdad manifiesta entre los trabajadores Públicos. También supone inseguridad normativa el hecho que permanezcan en vigor las normas que no se hayan derogado expresamente por el BEP hasta que no sea este desarrollado, esta magnitud de normas genera una situación compleja en cuanto a la aplicación del Régimen de Función Pública.

3. En cuanto a la temporalidad, el EBEP no da una solución adecuada a este problema sino que lo complica aún más al introducir nuevas modalidades de contratación temporal.

4. La negociación colectiva en el EBEP tiene aspectos especiales, pues era necesario establecer qué materias pueden ser objeto de negociación colectiva y cuáles no, y teniendo siempre presente que ante todo la Administración Pública debe de defender el interés general que por naturaleza es contrario al interés que presenta el empleado público, por este motivo y como hemos señalado, hay aspectos que no son de regulación común para todos los empleados públicos, complicando aún mas este sistema de negociación, pues crea un nuevo nivel de negociación “mesa general de negociación”, punto común para los dos tipos de empleados públicos.

Como puntos ajenos a la negociación colectiva nos encontramos con la potestad organizativa de la Administración Pública que, como ya se ha comentado en otros puntos, supone la posibilidad de arbitrariedad en la aplicación de las condiciones de

trabajo en el Empleo Público, posibilidad que se está llevando a cabo actualmente con la aprobación de condiciones laborales para el conjunto de los empleados públicos, a pesar de la obligación de la Administración Pública de negociar con los sindicatos cuando no se haya producido un acuerdo supuestamente se produce un fortalecimiento de los sindicatos, pero como hemos referido no es así.

5. En cuanto a la novedad que presenta el EBEP respecto a las clases de personal es la incorporación del personal laboral indefinido, figura creada por la Jurisprudencia del Tribunal Superior por la continua y persistente acción irregular de la Administración Pública en el uso abusivo de la contratación temporal. Realmente este personal dejará de prestar servicios en la Administración Pública cuando su plaza sea cubierta por los mecanismos legalmente establecidos para ello, este trabajador nunca podrá ver modificada su relación laboral con la Administración, es decir no pasara a mantener una relación funcional por este motivo.

6. En el EBEP se producen nuevas dificultades al incluir entre sus disposiciones la posibilidad de convocar pruebas de consolidación de personal temporal así como la permisividad que presenta la posibilidad de adquirir la condición de funcionario de carrera por parte del personal laboral.

Tabla 12 Características de la Administración Pública (2006- 2007)

<p>Contexto político, social económico y laboral más destacado del periodo</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Necesidad de realizar una reforma de la Función Pública. - Adaptar la Administración a lo establecido en la Constitución. - Transformación de la sociedad española, y demanda de nuevos servicios. - Alta tasa de temporalidad, tanto funcionarial como laboral. - Rigidez del Empleo Público. - Ineficiencia de la Administración Pública. - Amplitud de la Administración Pública. - Falta de mecanismos de gestión y planificación de los RRHH. - Inexistencia de personal cualificado en materia de RRHH. - Modelo Dual de empleo público. El empleado público - Presencia de los Sindicatos. - Negociación Colectiva - Dos nuevos tipos de contrato temporales.
<p>Legislación aprobada en este apartado.</p>	<p>2003: Orden, constitución grupo de Expertos.</p> <p>2005: Informe del Estatuto Básico del Empleado Público.</p> <p>2006: Ley 43/2006 modifica el ET reformada por la Ley 35/2010.</p> <p>2007: Ley 7/2007, de 12 de abril. EBEP.</p>
<p>Sentencias Tribunal Constitucional</p>	<p>2001: 20/2001, de 29 de enero.</p>

Tabla de elaboración propia

CAPITULO VII

CUARTO DECENIO (2010-2015)

1. INTRODUCCIÓN

El proceso de laboralización de la Administración Pública no se inició con la aprobación del EBEP en el año 2007, pues sería la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, la que reguló por vez primera la figura del “contratado”, con la función de cubrir las necesidades de carácter urgente y no permanentes que pudieran surgir en la Administración Pública.

La presencia de personal temporal, tanto regulado por la legislación laboral como por la de carácter administrativo, se ha visto aumentada por determinados factores, que pueden resumirse según, QUINTANILLA y SEMPERE en “una legislación que ha favorecido la contratación temporal, la necesidad de reclutamiento de nuevo personal, el aumento de los servicios prestados por parte de las Administraciones Autonómicas, la ampliación de modalidades de contratación por la reforma realizada en 1984 del ET, la mayor rapidez y sencillez de los procedimientos para la cobertura de plazas y por último el menor compromiso del gasto que comporta este tipo de contrato”⁴⁸².

Así mismo, también tenemos que incidir en el estudio realizado con anterioridad de las normas que han hecho posible la aparición y extensión del personal laboral fijo y temporal en la Administración Pública, como ha quedado patente la Ley 30/1984, de 2 de agosto, que incorporó los “*principios propios de empleo, como forma de organización de la Función Pública*”.

⁴⁸² QUINTANILLA NAVARRO, Y. y SEMPERE NAVARRO, A. V. (2011): “La contratación laboral de duración determinada en las Administraciones Públicas”, incluido en la obra colectiva, Colección: “El contrato de Trabajo”, Volumen III “Los contratos de trabajo temporales”, Director Antonio V. Sempere Navarro, Coordinador Rodrigo Martín Jiménez. Aranzadi S.A. Navarra, p. 626.

La introducción del régimen laboral en la organización del Empleo Público fue considerada como la “solución” a los problemas que generaba la falta de flexibilidad en las estructuras organizativas de la Función Pública, pero, como ha declarado la Doctrina y la Jurisprudencia, “nunca puede utilizarse la contratación laboral como un sistema generalizado en el ingreso de una masa de personal en la Administración Pública”⁴⁸³.

Con la posibilidad de contratación laboral en sus dos modalidades, indefinida y temporal, por parte de la Administración Pública, surgieron una serie de problemas, entre ellos nos encontramos con la forma de utilización de las diferentes modalidades de contratación temporal, la precariedad laboral e incertidumbre que esta genera en los trabajadores temporales que prestan sus servicios en las diferentes esferas de la Administración.

Como dice el Consejo Económico y Social en su Informe del año 2004, el abuso y falta de cumplimiento del Ordenamiento Jurídico en esta materia por parte de la Administración Pública, ha supuesto que “La contratación temporal no siempre se ha desarrollado dentro del respeto escrupuloso a las reglas taxativas que rigen este tipo de contratos, y ello no solamente en relación a aspectos formales, sino también en aspectos sustantivos ligados a la causa y el objeto que justifica el recuso de aquellos”⁴⁸⁴.

En este capítulo procederemos al estudio de las normas que regulan la contratación laboral en el entorno de la Función Pública, los criterios determinantes para establecer los puestos que pueden ser desempeñados por este personal, la figura de la Administración Pública como empresario, las diferentes formas de contratación temporal utilizadas por la Administración Pública, así como el régimen Jurídico aplicable y las Sentencias del Tribunal Supremo sobre el abuso de los contratos temporales.

⁴⁸³ BARRACHINA JUAN, E. (1995): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p. 99.

⁴⁸⁴ Informe de la Comisión de Trabajo de Relaciones Laborales, Empleo y Seguridad Social, Consejo Económico y Social (2004): “La temporalidad en el Empleo en el Sector Público”, Pleno Ordinario de 22 de diciembre, p. 55.

2. LAS NORMAS REGULADORAS DE LA CONTRATACIÓN LABORAL EN LA FUNCIÓN PÚBLICA

El empleo público se ha transformado a lo largo de la historia, según el Informe emitido por el Consejo Económico y Social de 2004, en un modelo de empleo público que se puede calificar como híbrido que “descansa principalmente sobre los Funcionarios e incorpora al mismo tiempo a personal contratado con sujeción al ordenamiento laboral”⁴⁸⁵, siendo éste un recurso en alza en cuanto a su utilización por parte de la Administración Pública.

Tanto la Ley de Bases de 1964 como la Ley 30/1984 de Medidas para la Reforma de la Función Pública consagraron este sistema híbrido de empleo público⁴⁸⁶ integrado por trabajadores laborales, fijos y temporales y por personal funcionario, de carrera o temporal, cuyo objetivo fue el de “evitar una contratación indefinida”⁴⁸⁷.

Así mismo las bases jurídicas en las que se apoya tal posibilidad de contratación laboral se vio ampliada por la Ley 23/1988, que modificó el artículo 15.1 de la Ley 30/1984 de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública y la Ley 42/1994, de 30 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social que añadió un párrafo al artículo 15 de la misma Ley, dando soporte legal a la utilización de contratos de duración determinada o contratos laborales de duración indefinida, manteniéndose el régimen jurídico de los funcionarios eventuales e interinos regulados por la Ley de 1964, de Funcionarios Civiles del Estado, en concreto en sus artículos 3º y 5º.

⁴⁸⁵ Informe de la Comisión de Trabajo de Relaciones Laborales, Empleo y Seguridad Social (2004), Op. cit., p 55.

⁴⁸⁶ Según DESDENTADO DAROCA, E. (2014): “las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, p. 34, “el empleo público se puede identificar desde el punto de vista sociológico y económico, con el sector público: se considera empleo público todo el que se desarrolla en el sector público. Desde el punto de vista jurídico es más restringido, incluye tan sólo al personal al servicio de las entidades con personalidad jurídico-pública, este personal constituye un colectivo heterogéneo”.

⁴⁸⁷ Informe de la Comisión de Trabajo de Relaciones Laborales, Empleo y Seguridad Social (2004), Op. cit., p. 55.

A las normas referenciadas hay que añadir lo regulado por el nuevo EBEP, pues define al personal laboral en el artículo 11.1 de la siguiente forma, “*Es personal laboral el que en virtud de un contrato de trabajo formalizado por escrito en cualquiera de las modalidades de contratación de personal previstas en la legislación laboral, presta servicios retribuidos por las Administraciones Públicas. En función de la duración del contrato éste podrá ser fijo, por tiempo indefinido o temporal*”.

En las Disposiciones Transitorias del EBEP nos encontramos con dos matizaciones importantes con respecto a este personal. Por un lado en la DT 2ª se señala que *él Personal Laboral fijo que desempeñe funciones o puestos calificados como propios del personal funcionario*, podrán seguir desempeñando dichas funciones y, por otro, en la D.T. 4ª, se establece la posibilidad de realizar convocatorias para la consolidación de empleo temporal, especificando que dichos procedimientos selectivos deberán garantizar el cumplimiento de los requisitos y objetivos establecidos en la Constitución de 1978, los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad y que en la fase de concurso podrá valorarse, entre otros méritos, el tiempo de servicios prestados en las Administraciones Públicas y la experiencia en los puestos de trabajo objeto de la convocatoria.

La Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública, norma que sigue en vigor en lo referente a lo regulado por su artículo 15, establece los supuestos en los que se puede contratar personal laboral por parte de la Administración Pública. Este artículo no tiene consideración de normativa básica, y fue modificado posteriormente por la Ley 23/1988 en cumplimiento de lo establecido en la Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1987, la cual señaló las funciones que podían ser desarrolladas por el personal laboral en la Administración Pública. En concreto el artículo 15.1.c estableció los puestos que podrán ser desarrollados por el personal laboral, en concreto: aquellos de naturaleza no permanente y de carácter periódico y discontinuo, aquellos que desarrollen actividades propias de oficio, vigilancia.

Este artículo sería de nuevo modificado por la ley 42/1994⁴⁸⁸, de Medidas Fiscales Administrativas y de Orden Social, en la que se incorporaron nuevas funciones que podrían ser ejercidas por este colectivo, en concreto, *“Los puestos con funciones auxiliares de carácter instrumental y apoyo administrativo”*.

En palabras de MONTOYA MELGAR podemos resumir la realidad de la situación actual con respecto a la separación de las funciones desarrolladas tanto por personal laboral como funcionarial así: “esa bipartición, (Funcionarios que realizan trabajos intelectuales y trabajadores que llevan a cabo tareas materiales) ha sido superada hace mucho tiempo, y así actualmente son muchas las funciones que en el seno de las Administraciones desempeñan indistintamente funcionarios y trabajadores, siendo muy reducido el número de actividades que exigen que su prestación corra exclusivamente a cargo de Funcionarios Públicos, lo que ciertamente sucede cuando afecta al núcleo irreductible de la autoridad o “imperium” de la Administración”⁴⁸⁹.

También tenemos que recordar la prohibición expresa que la Ley de 1984 realiza con respecto a la posibilidad de utilización de la figura de los “contratos de colaboración temporal en régimen de derecho administrativo”, recogida en la DA 4ª de la Ley 30/1984 en la que se establece que *“Los contratos a celebrar excepcionalmente por las Administraciones Públicas con personal para la realización de trabajos específicos y concretos no habituales se someterán a la legislación de contratos del Estado, sin perjuicio, en su caso, de la aplicación de la normativa civil o mercantil.”*

A pesar de que la Administración Pública puede hacer uso de cualquiera de las modalidades de contratación temporal reguladas en el ET, tiene unas líneas muy bien definidas en cuanto al proceso de selección del personal que se incorpora a la misma, las cuales establecen unos límites que están perfilados en los artículos 23.2 y 103.3 de la Constitución de 1978 y son los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad.

⁴⁸⁸ España, Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y de orden social, *Boletín Oficial del Estado*, n° 313, de 31 de diciembre.

⁴⁸⁹ MONTOYA MELGAR, A. (2011): “Las relaciones laborales en el ámbito de las Administraciones Públicas”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración, Derecho del Trabajo*, n° 93, p. 14.

Las normas de carácter administrativo en materia de selección se aplican tanto al personal laboral como al funcionarial, pues la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, así lo establece en su artículo 19 que dedica a la “Selección de personal”, lo más destacable de este artículo lo encontramos en su punto 1º en el cual se establece que *1. “Las Administraciones Públicas seleccionan su personal, ya sea funcionario, ya laboral, de acuerdo con su oferta de empleo público, mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso-oposición libre en los que se garanticen en todo caso los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad. Los procedimientos de selección cuidarán especialmente la conexión entre el tipo de pruebas a superar y la adecuación a los puestos de trabajo que se hayan de desempeñar incluyendo a tal efecto las pruebas prácticas que sean precisas.*

Estos límites señalados serán de aplicación al personal laboral fijo, pero el personal laboral temporal deberá de ser contratado respetando los mismos principios constitucionales y mediante los mismos criterios objetivos de selección como establece el artículo 35 del Real Decreto 364/1995 de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso de Personal al servicio de la Administración General del Estado y de Provisión de Puestos de trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración general del Estado⁴⁹⁰.

En este apartado ha quedado demostrado que la Administración Pública tiene limitaciones en cuanto al uso de la contratación de personal laboral a su servicio, para

⁴⁹⁰ España, Real Decreto 64/995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso de Personal al servicio de la Administración General del Estado y de Provisión de Puestos de trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración general del Estado, n º 85, de 10 de abril de 1995. Dicho artículo hace referencia a la contratación de personal laboral no permanente⁴⁹⁰ en los siguientes términos: *“1. Los Departamentos ministeriales podrán proceder a la contratación de personal laboral no permanente para la realización de trabajos que no puedan ser atendidos por personal laboral fijo, previo informe favorable de los Ministerios para las Administraciones Públicas y de Economía y Hacienda. Dichos contratos se celebrarán conforme a los principios demérito y capacidad, y ajustándose a las normas de general aplicación en la contratación de este tipo de personal laboral y de acuerdo con los criterios de selección que se determinen por el Ministerio para las Administraciones Públicas”.*

establecer estas limitaciones debe de actuar en función de unos criterios, en el apartado siguiente realizaremos una revisión de los mismos.

3. PUESTOS DE TRABAJO ADECUADOS PARA EL CONTRATADO LABORAL

Los criterios para determinar los puestos de trabajo que podrán ser desarrollados por el personal contratado laboral, que tendrán carácter excepcional y los puestos que serán ejercidos por el personal funcionario, serán establecidos por las diferentes Administraciones Públicas, debiendo respetar lo establecido en los artículos 9.2⁴⁹¹ y 11⁴⁹² del EBEP.

Por la particularidad que presenta el EBEP en cuanto a su carácter de norma básica se hace necesario que las diferentes Comunidades Autónomas desarrollen normativas para establecer los puestos de trabajo que pueden ser ejecutados por cada una de las clases de personal existentes en las mismas, es preciso además que sean delimitados en los supuestos establecidos en los artículos señalados anteriormente.

Estos límites presentan la necesidad de la existencia de un grupo de funciones que solo puedan ser desarrolladas por personal funcional. Dichas funciones son, por un lado, las denominadas “funciones de autoridad” y, por otro lado, las encargadas de velar por los “intereses generales”. Esta potestad que tienen las Administraciones Autonómicas para poder establecer estas ocupaciones puede generar grandes diferencias en cuanto a la organización del empleo público en las distintas Autonomías.

⁴⁹¹ El artículo 9.2 especifica que “*en todo caso, el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas corresponden exclusivamente a los Funcionarios Públicos, en los términos que en la ley de desarrollo de cada Administración Pública se establezca*”.

⁴⁹² Así mismo el artículo 11, “*Las Leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto establecerán los criterios para la determinación de los puestos de trabajo que pueden ser desempeñados por personal laboral, respetando en todo caso lo establecido en el artículo 9.2*”.

Para la correcta determinación de estos puestos de trabajo la Administración también tendría que tener en cuenta lo que señalan QUINTANILLA y SEMPERE, “que el régimen general del empleo público en nuestro país es el funcionarial y que el ejercicio de las funciones debe de implicar la salvaguardia de los intereses generales, no pudiendo ser desarrolladas por personal laboral, pues están reservadas a personal funcionario”⁴⁹³.

Otro de los límites importantes a los que se deben de someter las distintas Administraciones son los deberes y obligaciones establecidos por las normas laborales para los empresarios, pues cuando procede a la celebración de un contrato temporal está obligada por la Constitución y el resto del Ordenamiento Jurídico. Por ello en el punto siguiente pasaremos a realizar un estudio sobre las condiciones que debe de cumplir la Administración como empresario.

4. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO EMPRESARIO

La Administración Pública actúa y está sometida a los mismos deberes que el resto de empresarios cuando procede a la contratación de personal en régimen laboral, así lo establece el artículo 1.2 del ET “*A efectos de esta Ley, serán empresarios todas las personas, físicas o jurídicas, o comunidades de bienes que reciban la prestación de servicios (...), así como de las personas contratadas para ser cedidas a empresas unitarias por empresas de trabajo temporal legalmente constituidas*”.

Asimismo, QUINTANILLA y SEMPERE señalan que “como principio general, la jurisprudencia ha proclamado que cuando la Administración Pública actúe como empresario laboral ha de quedar sujeta al ordenamiento jurídico que disciplina esa prestación de servicio”⁴⁹⁴. De no ser así estaríamos ante un incumplimiento constitucional, pues en el artículo. 9.1 de la CE deja aclaro que las Administraciones

⁴⁹³ QUINTANILLA NAVARRO, Y.; SEMPERE NAVARRO, A. V. (2011): “La contratación laboral de duración determinada en las Administraciones Públicas”, Colección: “El contrato de Trabajo”, Volumen III “Contratos de trabajo temporales”, Op. cit., p. 629.

⁴⁹⁴ SEMPERE NAVARRO, A. V (2004): “Problemas asociados al contrato de interinidad en las Administraciones Públicas”, incluido en el libro: “Las relaciones laborales en las administraciones locales”, Fundación Democracia y Gobierno Local, Coordinador Francisco Javier Gárate Castro, p. 68.

Públicas están sometidas al Ordenamiento Jurídico establecido en cada momento, de lo contrario nos encontraríamos ante un enfrentamiento del principio de legalidad.

En relación a lo descrito en cuanto a la necesidad del cumplimiento de las normas de Derecho laboral, el Pleno de la Sala del Tribunal Supremo especificó en la Sentencia de 2 de febrero de 1998⁴⁹⁵ lo siguiente *“lo dispuesto en la Ley 30/1984 para la Reforma de la Función Pública, no puede entenderse en el sentido de que las Administraciones Públicas queden exentas de someterse a la relación laboral, cuando actuando como empresarios, celebren y queden vinculados con sus trabajadores por medio del contrato de trabajo”*.

Y como señala la Sentencia del Tribunal Superior de 5 de julio de 1999 dicho incumplimiento sería ir en contra de lo establecido en la Constitución pues la Administración Pública a de someterse a lo establecido en el Ordenamiento Jurídico así, *“que las Administraciones Públicas queden exentas de someterse a la legislación laboral cuando, actuando como empresarios (artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores), celebren y queden vinculadas con sus trabajadores por medio del contrato de trabajo, que habrá de regirse en su nacimiento y en su desarrollo ajustadamente a la normativa laboral que le sea aplicable según las circunstancias concurrentes en cada caso. Así lo impone el artículo 35.1 del Real decreto 364/95 de 10 de Marzo, Reglamento General de Ingreso del personal al Servicio de la Administración General del Estado y es que negar tal sometimiento, iría en contra del claro mandato del artículo 9.1 de la Constitución, que sujeta, no sólo a los ciudadanos, sino también a los poderes Públicos, a la propia Constitución y al resto del ordenamiento jurídico. En definitiva, que no es posible para las Administraciones Públicas eludir el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores y las demás normas reguladoras del contrato de trabajo temporal y sus limitaciones como fuentes reguladoras y generadoras de derechos y obligaciones”*⁴⁹⁶.

⁴⁹⁵ Recurso 575/1997.

⁴⁹⁶ Recurso 2958/1998.

Sin embargo hay autores que piensan que sí existe una especificidad en cuanto a la posición de la Administración, prueba de ello es lo que expresa MONTOYA MELGAR “la Administración actúa en condiciones similares, puesto que no pierde su condición especial de defensora del interés general, no despojándose de su “imperium”, siendo su relación con el trabajador laboral de supremacía, en la que ostenta un poder reforzado al que presentan los empresarios del sector privado”⁴⁹⁷.

Llegados a este punto es necesario aclarar lo que se entiende por Administración Pública. Según el artículo 3.1 de la Ley de Contratos del Sector Público, Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, la Administración Pública está formada por:

- La Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas y las entidades que integran la Administración Local.

- Las entidades gestoras y los servicios comunes de la Seguridad Social.

- Los organismos autónomos, las entidades públicas empresariales, las Universidades Públicas, las Agencias Estatales (...), incluyendo aquellas que, con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley, tengan atribuidas funciones de regulación o control de carácter externo sobre un determinado sector o actividad.

- Las asociaciones mercantiles en cuyo capital social la participación, directa o indirecta, de las entidades mencionadas en las letras a) y f) sean superior al 50%.

- Los consorcios dotados de personalidad jurídica propia (...).

- Las fundaciones que se constituyan con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, (...), está formado en más de un 50% por bienes o derechos aportados o cedidos por las referidas entidades.

⁴⁹⁷ MONTOYA MELGAR, A. (2011): “Las relaciones laborales en el ámbito de las Administraciones Públicas”, Op. cit., p. 15.

- *Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.*

- *Cualesquiera entes, organismos o entidades con personalidad jurídica propia, (...).*

Una vez establecidos los criterios para la contratación laboral del personal en la Administración Pública y haciendo hincapié en la necesidad del cumplimiento por parte de la misma de lo establecido en las normas laborales que regulan cada uno de los mismos y del perfil que debe de cumplir la Administración Pública cuando actúa como empresario, pasamos al estudio de la evolución de la contratación laboral en la Administración Pública, los contratos temporales a los que más ha recurrido, las causas o motivos por los que la Administración Pública utiliza de forma abusiva dichos contratos, así como las consecuencias de un uso incorrecto.

5. PARTICULARIDADES QUE PRESENTAN LOS CONTRATOS LABORALES TEMPORALES UTILIZADOS POR LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN ESTE PERIODO

En la Administración Pública encontramos diferentes tipos de personal, dependiendo de su relación jurídica, por un lado el, personal funcionario en sus dos modalidades, funcionario de carrera, el cual tiene una relación jurídica unilateral y fija, y el funcionario de empleo, que, al igual que el funcionario de carrera tiene una relación jurídica unilateral pero de duración determinada, y ambos están regulados por el Derecho Administrativo.

Y, en otro lado, nos encontramos con el personal laboral cuya relación jurídica es contractual y regulada por el Derecho Laboral. Así mismo este personal en función de la duración del contrato de trabajo se podrá dividir en personal laboral fijo o personal laboral temporal.

El artículo 15 del ET establece la posibilidad de contratación laboral temporal⁴⁹⁸ mediante una serie de modalidades de contratos temporales. Las variedades de contratación temporales más utilizadas por la Administración Pública con base en el Art. 11.1 del EBEP son:

1. Contrato para obra o servicio determinados.
2. Contrato eventual por circunstancias de la producción.
3. Contrato de interinidad.
 3. a. Contrato de interinidad por sustitución.
 3. b. Contrato de interinidad por vacante.
4. En prácticas.
5. Contrato de relevo.
6. A pesar de no ser un contrato laboral, también nos referiremos a los “becarios”.

El motivo por el cual se utilizan estos contrato de duración determinada es precisamente la posibilidad que admiten de contratar de forma provisional y cubrir de esta manera las necesidades eventuales que tiene la Administración, dichos contratos establecen los

⁴⁹⁸ SEMPERE NAVARRO, A. V (2004): “Problemas asociados al contrato de interinidad en las Administraciones Públicas”, incluido en el libro: “Las relaciones laborales en las administraciones locales”, Fundación Democracia y Gobierno Local, Coordinador Francisco Javier Gárate Castro, p 51. Define al contrato temporal como “en el que las partes incluyen, en el momento de su celebración, previsiones sobre la extinción del negocio jurídico, bien estableciendo un plazo, bien un termino final, bien una condición resolutoria o cualquier otra circunstancia que produzca su extinción. De este modo, a las causas generales de terminación contractual se añade una especialmente significativa, puesto que provoca que el contrato nazca siendo intrínsecamente temporal”.

motivos por los que se puede formalizar, así mismo será necesario que se cumplan todas las normas laborales establecidas.

5.1. CONTRATO PARA LA REALIZACIÓN DE OBRA O SERVICIO DETERMINADO

Este contrato está regulado por el artículo 15.1.a del ET y desarrollado por el Real Decreto 2720/1998⁴⁹⁹. Estas dos normas establecen las características y límites que debe de cumplir esta modalidad de contrato, siendo configurado por el artículo. 2.1.a) del Real Decreto así: *“El objetivo principal de esta modalidad de contratación es la realización de obra servicio determinado, debiendo tener una autonomía y sustantividad propias dentro de la empresa y su duración ha de ser limitada, a pesar de la dificultad que presenta conocer la duración de la misma, pues la relación laboral se mantendrá hasta la finalización de la obra o del servicio”*.

Han sido múltiples los pronunciamientos⁵⁰⁰ judiciales que han dejado claro la obligatoriedad del cumplimiento de los requisitos establecidos para esta modalidad de contratación por parte de las Administraciones Públicas. El Tribunal Supremo, en la Sentencia de 14 de julio de 2009⁵⁰¹, en la cual se abordan los requisitos que se deben de observar en cuanto a la utilización del contrato para obra o servicio determinado basándose en lo recogido por la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de enero de 2009⁵⁰², la cual se expresa en los siguientes términos: *“Los requisitos para la validez del contrato para obra o servicio determinados han sido examinados por esta Sala, entre otras, en la sentencia de 10 de octubre de 2005, recurso 2775/04, en la que con cita de la sentencia de 11 de mayo de 2005, recurso 4162/03, se razona señalando que es aplicable tanto para las empresas privadas como para las públicas e incluso para las propias Administraciones Públicas, lo siguiente: “son requisitos para la validez del*

⁴⁹⁹ Este Real Decreto deroga al RD 2104/1984.

⁵⁰⁰ Ejemplo de ello son las Sentencias del Tribunal Supremo en unificación de doctrina de 17 de mayo de 2010, de 21 de enero de 2009, con doctrina seguida por la Sentencia de 14 de julio de 2009.

⁵⁰¹ Recurso 2811/2008 (RJ STS 5375/2009).

⁵⁰² Recurso 1627/2008 (RJ STS 664/2009).

contrato de obra o servicio determinado, que aparece disciplinado en los artículos 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores y 2 del Real Decreto 2720/1998 de 18 de diciembre que lo desarrolla, de acuerdo con lo previsto por su Disposición Final Segunda, los siguientes:

a. Que la obra o servicio que constituya su objeto, presente autonomía y sustantividad propia dentro de lo que es la actividad laboral de la empresa.

b. Que su ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta

c. Que se especifique e identifique en el contrato, con precisión y claridad, la obra o el servicio que constituye su objeto.

d. Que en el desarrollo de la relación laboral, el trabajador sea normalmente ocupado en la ejecución de aquella o en el cumplimiento de éste y no en tareas distintas”.

Respecto al requisito de identificación de la obra o servicio determinado, es imprescindible que la Administración Pública no recurra a realizar una contratación para cubrir puestos cuyas necesidades tengan carácter de fijeza pues de ser así se estaría incurriendo en fraude de ley, ya que el trabajador contratado deberá realizar la obra o prestar el servicio para el cual ha sido contratado.

En cuanto a cumplimiento del requisito de identificación de vacante ocupada que debería estar ligada a una Oferta de Empleo Público ha sido modificado dicho criterio, pues según QUINTANILLA y SEMPERE: “aceptándose que la plaza no estuviera identificada y admitiendo como válidos contratos formalmente celebrados para obra o servicio determinado cuya finalidad era la cobertura de una plaza vacante. Incluso se ha aceptado que la identificación de la vacante se haga sin ninguna formalidad especial como sería su vinculación a un número de la redacción de puestos de trabajo, catálogo,

plantilla o cuadro numérico de personal existente, basando que la identificación se haga de modo suficiente y en condición de objetividad”⁵⁰³, siendo imposible en este caso determinar la finalización de la obra o la prestación del servicio.

En la Administración Pública, esta modalidad de contratación presenta una peculiaridad respecto a la identificación de la obra o servicio determinado, pues normalmente está ligado a un programa o plan, en ellos se unen dos realidades muy distintas, por un lado, nos encontramos con la prestación de servicios que presenta un carácter permanente y, por otro lado, la necesidad de financiación económica para que dichos servicios puedan ser desarrollarlos y, por tanto, presentan un carácter limitado o temporal.

Esta relación a las contrataciones por realización de servicio y percepción de subvención⁵⁰⁴ ha llevado a la formalización de contratos para la realización de obra o servicio determinado no ajustadas en muchos casos a Derecho, habiendo sido necesario la mediación de los Tribunales para poder establecer los límites a los que se debe de ajustar la Administración Pública, por ello en la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio declara que: *“La Sala viene manteniendo una reiterada doctrina en relación con la validez de la contratación temporal vinculada a la percepción de una subvención, habiendo establecido, entre otras, en la sentencia de 8 de febrero de 2007, recurso 2501/05, lo siguiente: <<Hacer depender la duración de los contratos de trabajo necesarios para la prestación de estos servicios de la persistencia de la subvención necesaria para su funcionamiento, cuando esta subvención procede de un tercero y no de una mera consignación presupuestaria del propio empleador, no es acto que pueda*

⁵⁰³ SEMPERE NAVARRO, A. V. (2004): “Los problemas asociados al empleo del contrato de interinidad en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p. 98.

⁵⁰⁴ QUINTANILLA NAVARRO, R. Y.; SEMPERE NAVARRO, A. V; (2003): “La contratación laboral en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p 638, según estos autores, “La definición de subvención la encontramos en el artículo 81.2.a) del TRLGP y art. 81.1.b) como, “toda disposición gratuita de fondos Públicos realizada por el Estado sus Organismos autónomos a favor de personas o entidades públicas o privadas, para fomentar una actividad de utilidad o interés social o para promover la consecución de un fin público. Se incluye en el concepto, cualquier tipo de ayuda que se otorgue con cargo al presupuesto del Estado o de sus Organismos autónomos y a las subvenciones o ayudas, financiadas, en todo o en parte, con fondos de la Comunidad Económica Europea”.

estimarse abusivo, en fraude de ley o contrario a derecho y si, por el contrario susceptible de ser encuadrado en el contrato por servicio determinado>>”.

Esta aclaración matizaría lo establecido por la Sentencia del Tribunal Superior de 10 de abril de 2002, en la que se argumentaba: *“por su parte, la sentencia de 22 de marzo de 2002 (Recurso 1701/01) aclara que esta Sala "no ha elevado, en ningún caso, la existencia de una subvención a la categoría de elemento decisivo y concluyente, por si mismo, de la validez del contrato temporal causal", precisando que "del carácter anual del plan, no puede deducirse la temporalidad de la obra o servicio que aquél subvenciona pues se trata de una concreción temporal que afecta exclusivamente a las subvenciones, no a los servicios básicos que las mismas financian”.*

Y, en el mismo sentido, se pronuncia el nuevo apartado e) del artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores⁵⁰⁵, que, al reconocer como causa objetiva de extinción del contrato de trabajo la pérdida o insuficiencia de la consignación presupuestaria o de otro orden de los planes y programas que no tengan un sistema estable de financiación, está reconociendo que la financiación en si misma no puede ser causa de la temporalidad de la relación”.

“En la misma línea se halla la Sentencia de esta Sala de 25 de Noviembre de 2002 (Recurso 1038/02) que, a propósito de la vinculación de la duración del contrato con la de una subvención, señala en el Fundamento Jurídico Segundo que: <del carácter anual del Plan, no puede deducirse la temporalidad de la obra o servicio que aquel subvenciona, pues se trata de una concreción temporal que afecta exclusivamente a las subvenciones, no a los servicios básicos que las mismas financian>” .

⁵⁰⁵ Este artículo modificado por la Ley 12/2001, de 9 de julio, la cual se expresa, *“en el caso de contratos por tiempo indefinido concertados directamente por las Administraciones Públicas o por entidades sin ánimo de lucro para la ejecución de planes o programas Públicos determinados, sin dotación económica estable y financiados mediante consignaciones presupuestarias o extrapresupuestarias anuales consecuencia de ingresos externos de carácter finalista, por la insuficiencia de la correspondiente consignación par el mantenimiento del contrato de trabajo de que se trate”.*

Este tipo de contrato presenta el inconveniente de poder ser confundido con otras modalidades de contratación como sucede con el contrato fijo discontinuo o de temporada, por ello es tan importante que en el mismo está delimitada la obra o servicio que se va a prestar. La Sentencia del Tribunal Superior de 30 de mayo de 2007 determina la diferenciación entre contrato temporal, eventual o de obra y el contrato indefinido de carácter discontinuo en los siguientes términos: *“Será posible pues la contratación temporal, ya sea eventual o por obra o servicio determinado, cuando esta se realice para atender a circunstancias excepcionales u ocasionales, es decir "cuando la necesidad de trabajo es, en principio, imprevisible y queda fuera de cualquier ciclo de reiteración regular". Por el contrario "existe un contrato fijo de carácter discontinuo cuando se produce una necesidad de trabajo de carácter intermitente o cíclico, o lo que es igual, en intervalos temporales separados pero reiterados en el tiempo y dotados de una cierta homogeneidad"*.

Se tiene que hacer hincapié que el cumplimiento de estos requisitos por parte de la Administración Pública ha de ser pleno y no podrá realizar contrato para obra o servicios determinados para cubrir las necesidades propias de la Administración, además la obra o el servicio a realizar debe de estar perfectamente delimitado y deberá ser ejecutado por el trabajador contratado para ello. De no ser así el contrato estaría realizado en fraude de ley.

Las irregularidades que puede cometer la Administración Pública en cuanto a los contratos de duración determinada están establecidos en el Estatuto de los Trabajadores como son fraude de ley; irregularidades formales; falta de alta en la Seguridad Social; irregularidades en la denuncia, cesión ilegal de trabajadores; y encadenamiento irregular de contratos.

Ante lo reiterado del incumplimiento del procedimiento establecido y de los requisitos exigidos para la celebración de este contrato por parte de la Administración Pública, ha sido necesario el pronunciamiento reiterado de los Tribunales de Justicia para poner coto o límites a dicha inobservancia de las normas establecidas. La infracción más grave que

se puede cometer en cuanto al incumplimiento de lo establecido en las normas laborales, y que desarrollaremos posteriormente, es el fraude de Ley, el cual se puede definir según VALENTIN y LÓPEZ como, “*el fraude de ley se ampara en el uso simulado de la ley, utilizando la contratación temporal cuando el fin es la cobertura de vacante de carácter indefinido*”⁵⁰⁶.

Esta utilización fraudulenta del contrato por obra o servicio supondría el desamparo del trabajador, pues la Administración podría dar por extinguido el contrato cuando la plaza fuese cubierta por personal fijo. Así mismo como advierte SEMPERE, la duración del contrato se podría “convertir en indefinida”, pues la relación laboral carece de determinación al quedar referida a la actividad normal de la Administración establecida en el contrato de trabajo⁵⁰⁷.

Por norma general, los contratos por obra o servicios se extinguen al finaliza la obra o servicio para la que fueron contratados, la problemática surge precisamente con la finalización de la obra o prestación del servicio pues como señalan VALENTIN y LÓPEZ con “la conclusión de un servicio, sobre todo cuando el contrato se vincula al arrendamiento de servicios (...), estando pendiente la continuidad del trabajador a la renovación de la subcontrata”⁵⁰⁸. Y, como especifican estos mismos autores “De cualquier modo, ninguna de estas prestaciones de servicio podrá tener el carácter indefinido cuando se recurre a trabajadores temporales, puesto que se incurriría en uno de los supuestos de cesión ilegal de trabajadores”⁵⁰⁹.

⁵⁰⁶ VALENTÍN RUIZ, F. J; LÓPEZ, M. (2009): “La contratación laboral temporal en las Administraciones Públicas”, <http://eprints.ucm.es/10221/>; p 6, los mismos autores analizan el fraude de ley y especifican que este, “se produce cuando se pretende utilizar la ley de modo que se obtengan resultados no contemplados en ella y contrarios al ordenamiento jurídico como es el recurso de contratos temporales para suplir una vacante indefinida, p 26.

⁵⁰⁷ QUINTANILLA NAVARRO, Y.; SEMPERE NAVARRO, A. V. (2011): “La contratación Laboral en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p. 645.

⁵⁰⁸ VALENTÍN RUIZ, F. J; LÓPEZ HURTADO, M. (2009): “La contratación laboral temporal en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p. 13.

⁵⁰⁹ IBIDEM.

La nueva modificación sufrida por el Estatuto de los Trabajadores por la Ley 12/2001, de 9 de julio introduce un nuevo apartado al artículo 52, para autorizar la extinción del contrato por causas objetivas: *“en el caso de contratos por tiempo indefinido concertados directamente por las Administraciones Públicas o por entidades sin ánimo de lucro para la ejecución de planes o programas Públicos determinados, sin dotación económica estable financiados mediante consignaciones presupuestarias o extrapresupuestarias anuales consecuencia de ingresos externos de carácter finalista, por la insuficiencia de la correspondiente consignación para el mantenimiento del contrato de trabajo de que se trate”*.

5.2. CONTRATO EVENTUAL POR CIRCUNSTANCIAS DE LA PRODUCCIÓN

Regulado en el artículo 15.1.b) del ET y por el Real Decreto 2720/1998, en el cual en su artículo 3 define a este tipo de contrato como *“es el que se concierta para atender exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos, aun tratándose de la actividad normal de la empresa”*.

En la Administración Pública este contrato es utilizado para atender acumulación de tareas o un aumento considerable del volumen de trabajo, que no pueda ser realizado por la plantilla de un Departamento, Servicio o Sección determinada, debiendo ser este aumento de trabajo de carácter puntual y que no implique por consiguiente la necesidad de una ampliación de la plantilla fija de la Administración Pública.

La Sentencia del Tribunal Superior dictada para unificación de doctrina de 30 de abril de 1994⁵¹⁰, hace una aclaración sobre la principal característica que debe de cumplir la contratación eventual por circunstancias de la producción, en concreto: *“Los contratos de carácter eventual tienen que fundarse en la existencia de alguno de los siguientes supuestos o situaciones: <circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso*

⁵¹⁰ RJ. STS 3094/1994.

de pedidos>. No siendo preciso, en cambio, que la actividad que vaya a desarrollar el empleado eventual sea extraordinaria o anómala dentro de la que lleva a cabo la empresa, pues estas normas admiten perfectamente esta clase de contratación, <aun tratándose de la actividad normal de la empresa>”.

Pero como especifica SOSPEDRA: “el contrato de trabajo eventual ha sido utilizado por las Administraciones Públicas con cierta frecuencia para responder a carencias estructurales o necesidades permanentes en la entidad contratante”⁵¹¹. Motivado por este reiterado incumplimiento, existe una amplia jurisprudencia que ha justificado la utilización de esta modalidad de contrato de duración determinada por parte de la Administración Pública, un ejemplo de ello es la ya mencionada Sentencia de 30 abril 1994 y la Sentencia del Tribunal Superior de 14711/1994, de 16 de mayo de 1994⁵¹², en las que se dice: “*Lo que caracteriza a la acumulación de tareas es, precisamente, la desproporción existente entre el trabajo que se ha de realizar y el personal que se dispone, de forma tal que el volumen de aquél excede manifiestamente de las capacidades y posibilidades de éste; y ello se produce tanto cuando se trata de un aumento ocasional de las labores y tareas que se tienen que efectuar, aun estando al completo la plantilla correspondiente, como cuando, por contra, se mantiene dentro de los límites de la normalidad el referido trabajo pero, por diversas causas, se reduce de modo acusado el número de Empleados que ha de hacer frente al mismo*”.

“es en estos casos, en que el indicado desequilibrio o desproporción se debe a la existencia de vacantes o puestos fijos sin cubrir, y la entidad empleadora no puede llevar a cabo la normal cobertura de las mismas con la rapidez adecuada, por impedirselo la existencia de normas legales o reglamentarias que exigen que tal cobertura se lleve a efecto mediante el cumplimiento de una serie de trámites y

⁵¹¹ SOSPEDRA NAVAS, F. (2008): “Tipos de empleados públicos”, Op. cit., p. 26.

⁵¹² STSud, 3094/1994 de 30 de abril de 1994 (r. 2446/1994); Sentencia del Tribunal Superior en unificación de doctrina 14711/1994, de 16 mayo 1994, (r. 2437/1993). Sentencia del Tribunal Superior de 20 de marzo de 2002, Sentencia del Tribunal Superior de 6 de mayo de 2003. Sentencia del Tribunal Superior de 12 de enero de 1995.

requisitos, es totalmente lógico entender que nos encontramos ante unos supuestos de acumulación de tareas”.

Esta modalidad de contratación presenta otra característica, la de tener que responder con prontitud a un pedido o una acumulación de tareas de tal magnitud que requiera la contratación de personal adicional para poder realizarla, es decir, que el aumento de actividad no responda a procesos cíclicos pues en este caso no estaríamos ante un contrato eventual por circunstancias de la producción, sino ante un contrato fijo discontinuo, como se aprecia en la Sentencia del Tribunal Superior de 5 de julio de 1999⁵¹³: *"cuando el conflicto consiste en determinar si la necesidad de trabajo puede atenderse mediante un contrato temporal, eventual o de obra, o debe serlo mediante un contrato indefinido de carácter discontinuo lo que prima es la reiteración de esa necesidad en el tiempo, aunque lo sea por periodos limitados". Será posible pues la contratación temporal, ya sea eventual o por obra o servicio determinado, cuando esta se realice para atender a circunstancias excepcionales u ocasionales, es decir "cuando la necesidad de trabajo es, en principio, imprevisible y queda fuera de cualquier ciclo de reiteración regular". Por el contrario "existe un contrato fijo de carácter discontinuo cuando se produce una necesidad de trabajo de carácter intermitente o cíclico, o lo que es igual, en intervalos temporales separados pero reiterados en el tiempo y dotados de una cierta homogeneidad".*

La Administración Pública, basándose en el art. 11.1 del EBEP, también hace uso de este tipo de contratación para atender los servicios necesarios, mientras dure el proceso de selección para cubrir plazas por el personal que haya superado dicho proceso. La complejidad que presentan el sistema de selección y la posterior incorporación del personal a las diferentes plazas hace necesario la utilización de contratos eventuales. Este uso ha sido respaldado por el Tribunal Supremo al entender que realmente la Administración Pública debe de realizar un proceso tipificado, cuya principal dificultad es el prolongado periodo de tiempo necesario para poder cubrir las vacantes con

⁵¹³ RJ. STS 4799/1999.

personal fijo, y de este modo así lo deja patente en la Sentencia señalada anteriormente: *“Y esta especial situación se puede dar sobre todo en el ámbito de las Administraciones Públicas, en las que los nombramientos de las personas que han de ocupar los puestos disponibles tienen que efectuarse siguiendo el procedimiento legal prescrito y con exacto cumplimiento de las disposiciones y exigencias ordenadas por la ley, por lo que siempre transcurre un determinado lapso temporal, que en ocasiones puede ser muy dilatado, entre el momento en que se producen las vacantes y aquél en que éstas quedan reglamentariamente cubiertas. Así pues, el organismo público que en un momento determinado tiene un número elevado de puestos sin titular, se encuentra en una situación de déficit de personal, en la que el trabajo sobrepasa la capacidad de los Empleados disponibles, situación que puede prolongarse bastante tiempo; aparece, por tanto, nítidamente el supuesto propio de la acumulación de tareas. De ahí que sea lícito el que la Administración acuda a los contratos de trabajo eventuales para remediar, en la medida de lo posible, esa situación”*.

Así mismo, en la Sentencia del Tribunal Superior de 16 de mayo de 1994⁵¹⁴, se ratifica en el Fundamento de Derecho Cuarto lo señalado por la Sentencia en unificación de doctrina de 30 de abril de 1994, que expone, *“En virtud de lo que disponen el art. 15-1-b) del Estatuto de los Trabajadores y el art. 3 del citado Real Decreto 2104/1984, los contratos de carácter eventual tienen que fundarse en la existencia de alguno de los siguientes supuestos o situaciones: circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos. No siendo preciso, en cambio, que la actividad que vaya a desarrollar el empleado eventual sea extraordinaria o anómala dentro de la que lleva a cabo la empresa, pues estas normas admiten perfectamente esta clase de contratación "aun tratándose de la actividad normal de la empresa”*.

Esta Sentencia realiza también una distinción entre las características que se exige a la empresa privada y a la Administración Pública para poder utilizar este tipo de contrato, en concreto especifica: *“Lo que caracteriza a la "acumulación de tareas" es,*

⁵¹⁴ Recurso 2437/1993 (RJ. STS 14711/1994).

precisamente, la desproporción existente entre el trabajo que se ha de realizar y el personal que se dispone, de forma tal que el volumen de aquél excede manifiestamente de las capacidades y posibilidades de éste; y ello se produce tanto cuando se trata de aumento ocasional de las labores y tareas que se tienen que efectuar aun estando al completo la plantilla correspondiente, como cuando, por contra, se mantiene dentro de los límites de la normalidad el referido trabajo pero, por diversas causas, se reduce de modo acusado el número de empleados que ha de hacer frente al mismo”.

Otro punto que destaca la Sentencia es la posibilidad de que la Administración Pública tenga la necesidad de cubrir varias vacantes, situación que equipara a la acumulación de tareas: *“Y si bien en el ámbito de la empresa privada no pueden calificarse como propios de la acumulación de tareas los casos en que el indicado desequilibrio o desproporción se debe exclusivamente a la existencia de vacantes o puestos fijos sin cubrir en la plantilla de la misma, toda vez que tales vacantes han de ser cubiertas normalmente por medio de contratación indefinida, la cual, en dicha área, se puede llevar a cabo con igual o mayor rapidez que la contratación temporal; en cambio, en la Administración pública, aunque en definitiva las vacantes existentes terminarán siendo provistas en la forma reglamentaria establecida, hay que tener en cuenta que tal provisión exige el cumplimiento de una serie de requisitos y condiciones, lo que implica que la misma no puede tener lugar inmediatamente, ni siquiera con rapidez, sino que necesariamente ha de transcurrir un período de tiempo, que en ocasiones puede ser dilatado, hasta que se realizan los nombramientos pertinentes para ocupar tales vacantes. Así pues, el organismo público que en un momento determinado tiene un número elevado de puestos sin titular, se encuentra en una situación de déficit de personal, en la que el trabajo sobrepasa la capacidad de los Empleados disponibles, situación que puede prolongarse bastante tiempo; aparece, por tanto, nítidamente el supuesto propio de la acumulación de tareas”.*

La Sala expone una distinción entre el contrato temporal de interinidad o vacante, y el contrato por acumulación de tareas. Cuando ambos contratos se utilizan para cubrir una vacante la diferencia radia en el número de puestos libres que tiene el Órgano que realiza

la contratación: *“cuando el contrato temporal se pacta por la Administración Pública para que el contratado sirva una plaza concreta y específica que está sin titular, hasta que tal titular sea nombrado conforme a la ley, nos encontramos ante la figura del contrato de interinidad por vacante; en cambio cuando los puestos sin cubrir son numerosos es obvio que se produce con carácter general la referida situación de acumulación de tareas que permite la contratación eventual, la cual se efectúa con base en esa situación genérica, no en relación a una vacante determinada”*.

Pues bien, el incumplimiento de alguno de estos requisitos supondrá la celebración de los contratos en fraude de ley, y, por consiguiente, dichos contratos pasaran a convertirse en indefinidos. Este proceso de conversión de contratos temporales en indefinidos será abordado en un apartado específico dentro de este capítulo.

Como conclusión a lo referido en los párrafos anteriores: “Lo deseable sería que las Administraciones Públicas tuvieran su plantilla definida y evitaran el recurso a la contratación temporal, pero la dotación económica de las plantillas no depende de los Organismos Públicos”⁵¹⁵. Y por ello se permite a las Administraciones Públicas atender sus necesidades mediante la utilización de los diferentes tipos de contratos laborales de carácter temporal.

Entre las irregularidades que puede presentar la utilización de ésta modalidad de contrato nos encontramos con la posibilidad de que exceda la duración máxima permitida a pesar de que una de las características señaladas para este contrato es su sometimiento a término, al no poder ser superior a seis meses en el periodo de doce meses. El no respetar este límite tiene como consecuencia la conversión del contrato temporal en indefinido en base al artículo 49.1 del Estatuto de los Trabajadores, salvo que se pueda demostrar lo contrario, es decir acreditar la naturaleza temporal del contrato.

⁵¹⁵ QUINTANILLA NAVARRO, Y; SEMPERE NAVARRO, A. V. (2011): “La Contratación Laboral de duración determinada en las Administraciones Publicas”, Op, cit., p. 654.

Otra de las anomalías que pueden afectar a esta modalidad de contratación es la realización por parte del trabajador de tareas normales y permanentes, al igual que la anterior irregularidad su cumplimiento supone el que contrato ha sido realizado en fraude de ley, produciéndose la conversión del contrato en indefinido. Utilizar esta modalidad de contratos para cubrir necesidades que no se puedan calificar de ocasionales, sino que en realidad debería de ser cubiertas por personal fijo, al ser necesidades estructurales de la Administración,

Tenemos que realizar una pequeña puntualización con respecto a la diferenciación entre el trabajador con contrato temporal eventual y el funcionario eventual, pues este último está regulado en el artículo 12.1 del nuevo EBEP, y lo define como, *“aquel en virtud de nombramiento y con carácter no permanente, sólo realiza funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial, siendo retribuido con cargo a los créditos presupuestarios consignados para este fin”*.

5.3. CONTRATO DE INTERINIDAD

Regulado en el artículo 4 y siguientes del Real Decreto 2720/1998⁵¹⁶, que desarrolla el artículo 15.1.c) ET, dedicado a regular los contratos de duración determinada.

El contrato de interinidad es la modalidad contractual temporal más utilizada por las Administraciones Públicas y, según el artículo 15 del ET, se establece su uso para *“Sustituir a un trabajador de la empresa con derecho a reserva del puesto de trabajo en virtud de una norma, convenio colectivo o acuerdo individual. El contrato de interinidad se podrá celebrar, asimismo, para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva”*.

⁵¹⁶ España, Real Decreto 2720/1998, de 29 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada, *Boletín Oficial del Estado*, de 26 de enero de 1995, nº 22. Este Real Decreto deroga al Real Decreto 2546/1994, de 29 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 15 del ET, en materia de contratos.

Los requisitos que presenta esta modalidad de contratación son los establecidos en el artículo 4.2 del Real Decreto 2720/1998, en el que se especifica que:

a. El contrato deberá identificar al trabajador sustituido y la causa de la sustitución, indicando el puesto de trabajo a desempeñar será el trabajador sustituido o el de otro trabajador de la empresa que pase a desempeñar el puesto de aquél.

En el supuesto previsto en el segundo párrafo del apartado 1, el contrato deberá identificar el puesto de trabajo cuya cobertura definitiva se producirá tras el proceso de selección externa o promoción interna.

b. La duración del contrato de interinidad será la del tiempo que dure la ausencia del trabajador sustituido con derecho a reserva del puesto de trabajo.

En el supuesto previsto en el segundo párrafo del apartado 1, la duración será la del tiempo que dure el proceso de selección o promoción para la cobertura definitiva del puesto, sin que pueda ser superior a tres meses, ni celebrarse un nuevo contrato con el mismo objeto una vez superada dicha duración máxima.

Los procesos de selección llevados a cabo por la Administraciones Públicas para la provisión de puestos de trabajo, la duración de los contratos coincidirá con el tiempo que duren dichos proceso conforme a lo previsto en su normativa específica”.

Una de las particularidades que presentaba el contrato de interinidad era que no estaba sometida a término, pues dicha finalización estaba condicionada a la incorporación del titular de la plaza a su puesto de trabajo generando con ello una condición resolutoria del contrato y por tanto siendo esta la causa de finalización del mismo. Pero la nueva redacción dada por el Real Decreto en cuanto a la posibilidad de su utilización en los procesos de selección de personal fijo, proporciona un nuevo contexto que ha sido expresado en las Sentencias de los Tribunales Autonómicos, en concreto el Tribunal

Superior de Castilla-La Mancha en Sentencia dictada en 2003⁵¹⁷, detalla que *“A raíz del RD 2546/94, se opera una clara transformación en orden a la conceptualización del mismo en tanto que si bien con anterioridad se venía entendiendo, doctrinal y jurisprudencialmente, que el aludido contrato quedaba sujeto a condición resolutoria, sin embargo al arbitrarse en la nueva regulación, la extinción del contrato no sólo por la reincorporación de sustituido, sino también por el vencimiento del plazo fijado para la reincorporación, así como por la extinción de la causa que dio lugar a la reserva del puesto de trabajo, no cabe duda que el contrato de interinidad se configura como sujeto a término, esto es, su conclusión se produce necesariamente por la concurrencia de las causas que así lo determinaron”*.

Como se ha señalado, este tipo de contrato es utilizado para cubrir una plaza con urgencia, por este motivo la vigilancia para el cumplimiento de lo establecido tanto en la CE, como en el resto del Ordenamiento Jurídico es fundamental, pues como señala PUERTA SEGUIDO⁵¹⁸: *“bajo la pretensión de agilidad, han enmascarado fórmulas de selección desnaturalizadas, incompatibles con la exigencias constitucionales sobre el acceso al empleo público”*.

5.3.1. EL CONTRATO DE INTERINIDAD POR SUSTITUCIÓN

Se recurre a esta modalidad de contratación cuando es necesario sustituir a un trabajador con derecho a reserva de puesto de trabajo, la duración del contrato dependerá del periodo solicitado por el titular de la plaza, estando regulado por el artículo 4.2 del Real Decreto 2546/1994.

No tendrá cobertura mediante este tipo de contratación la sustitución de un trabajador cuando éste esté disfrutando de un permiso o vacaciones, igual tratamiento tiene las ausencias por descanso, como especifica QUINTANILLA y SEMPERE, *“sin obligación*

⁵¹⁷ STSJ Castilla-La Mancha 5 febrero 2003, ROJ: 2003/415.

⁵¹⁸ PUERTA SEGUIDO, F. (2003): *“La consolidación del empleo precario”*, Lex Nova, Valladolid, p. 119.

de prestar la actividad correspondiente a su jornada ordinaria e inejecución de la misma a cargo del trabajador titular mal puede hablarse de sustitución: cuando los permisos retributivos o los descansos, o la jornada reducida generen necesidades de trabajo adicional habrá de acudir a expedientes diversos, entre los cuales el contrato eventual ocupa un lugar destacado”⁵¹⁹ .

En cuanto a la duración del contrato de interinidad por sustitución está directamente ligado al artículo 45 del ET, el cual regula las causas y efectos de la suspensión de la relación laboral, siendo estas:

- a. Mutuo acuerdo entre las partes.
- b. Las consignadas válidamente en el contrato.
- c. Incapacidad temporal de los trabajadores.
- d. Maternidad, riesgo durante el embarazo de la mujer trabajadora y adopción o acogimiento, preadoptivo o permanente, de menores de seis años.
- e. Ejercicio de cargo público representativo.
- f. Privación de libertad del trabajador, mientras no exista sentencia condenatoria.
- g. Suspensión de empleo y sueldo, por razones disciplinarias.
- h. Fuerza mayor temporal.
- i. Causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

⁵¹⁹ QUINTANILLA NAVARRO. Y.; SEMPERE NAVARRO, A. V. (2011): “La contratación laboral de duración determinada”, Op. Cit., p 664.

j. Excedencia forzosa.

k. Por el ejercicio de derecho de huelga.

l. Cierre legal de la empresa.

m. Por decisión de la trabajadora que se vea obligada a abandonar su puesto de trabajo como consecuencia de ser víctima de violencia de género.

Y además, se tendrá derecho a reserva de puesto de trabajo en los casos establecidos en el artículo 46 del Estatuto de los Trabajadores en los siguientes casos:

1. Excedencia por cuidado de hijo menor de tres años, y excedencia por cuidado de familiar por un periodo no superior a un año, salvo mejora en convenio colectivo.

2. Excedencia para realizar actividades sindicales.

Como podemos comprobar, este listado, que no pretende ser exhaustivo, señala la mayoría de las situaciones administrativas en las que se puede encontrar el personal que presta sus servicios en la Administración Pública, no incluyéndose las vacaciones, al no ser dicho contrato específico para cubrir este tipo de situaciones. De ser utilizado se estaría incurriendo en una simple irregularidad formal pues “no puede ser definida como una práctica fraudulenta sino como una mera irregularidad formal, puesto que simplemente es achacable a un uso indebido de una modalidad temporal errónea y no a una intención de cubrir una actividad permanente”⁵²⁰.

El motivo de extinción será la reincorporación del trabajador sustituido, pero se podría generar un conflicto cuando el trabajador sustituido no se incorporase a su puesto de trabajo, en este supuesto se produciría una rescisión del contrato de trabajo, no

⁵²⁰ VALENTÍN RUIZ, F. J; LÓPEZ HURTADO, M. (2009): “La contratación laboral temporal en las Administraciones Públicas”, <http://eprints.ucm.es/10221/>, p. 20.

produciéndose ni la transformación del contrato en indefinido ni en contrato de interinidad por vacante.

El Real Decreto 2546/1994⁵²¹, en su artículo 4.c. estableció los motivos por los cuales se extingue esta relación laboral regulada por este tipo de contrato, siendo estas, la incorporación del trabajador sustituido, vencimiento del plazo legal, extinción de la causa que dio lugar a la reserva del puesto de trabajo y por último, “*En los procesos de selección para la provisión definitiva de puestos de trabajo, por el transcurso del plazo de tres meses establecido en el párrafo b) de este artículo o el que resulte de aplicación en el supuesto de contratos celebrados por las Administraciones Públicas. Artículo 5. Contrato por lanzamiento de nueva actividad.*”

5.3.2. EL CONTRATO DE INTERINIDAD POR VACANTE

Según DESDENTADO DAROCA este tipo de contratación temporal “fue una creación jurisprudencial de los años ochenta”⁵²² utilizado para cubrir un puesto de trabajo durante el periodo de tiempo necesario para la realización del proceso de selección o durante el proceso de provisión que culmina con la cobertura definitiva⁵²³, con independencia de su duración. Esta modalidad de contratación temporal está regulada por el artículo 4.2 del Real Decreto 2546/1994 que lo define como “*para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva*”.

Posteriormente, el Real Decreto 2720/1998⁵²⁴, estableció los requisitos necesarios para poder realizar este tipo de contrato como son:

⁵²¹ Este Real Decreto desarrolla lo regulado en la Ley 11/1994, de 19 de mayo en materia de contratación determinada, modificando lo establecido en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores.

⁵²² DESDENTADO DAROCA, E. (2014): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, Op. Cit., p 65.

⁵²³ Como así lo establecen las Sentencias del Tribunal Superior 4º de 24 de junio de 1996, rec. 2954/1995 y de 17 de diciembre de 1997, rec. 4203/1996. ⁵²³ Real Decreto 2720/1998, 18 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, en materia de contratos de duración determinada.

⁵²⁴ Real Decreto 2720/1998, 18 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, en materia de contratos de duración determinada.

- a. Identificación de la plaza vacante ocupada por el interino⁵²⁵, de tal forma que no se genere indefensión.
- b. No se podrá establecer límite a este tipo de contratación, pues no están dentro de la naturaleza del contrato, no determinando su desconocimiento una transformación en contrato indefinido⁵²⁶.
- c. No tiene cobertura legal la conversión de un contrato de interinidad con reserva de puesto en un contrato de interinidad por vacante⁵²⁷.
- d. La Administración podrá amortizar las plazas vacantes que estén cubiertas mediante este tipo de contrato, sin que sea necesario la realización de los trámites establecidos en los artículos 52 y 53 del ET, para extinción de los contratos por causas objetivas⁵²⁸.
- e. El cese del personal interino solamente se puede producir por la cobertura definitiva de la misma, por lo que no se podrá cubrir dicha plaza mediante otros sistemas que tengan carácter temporal, como son las Comisiones de Servicio, salvo la existencia de una cláusula establecida en el contrato de interinidad⁵²⁹. Dicha exigencia viene establecida por el Real Decreto 2546/1994.

5.3.3. DIFERENCIAS ENTRE EL CONTRATO LABORAL DE INTERINIDAD Y EL FUNCIONARIO DE EMPLEO INTERINO

La diferencia del contrato laboral de interinidad y el de funcionario interino viene determinada por la forma de vinculación del trabajador a la Administración Pública⁵³⁰. El funcionario interino inicia su relación con la Administración Pública mediante

⁵²⁵ STS de 14 de enero de 1998.

⁵²⁶ STS de 24 de junio de 1996 y STS de 11 de diciembre de 2002.

⁵²⁷ STS de 20 de julio de 2001.

⁵²⁸ STS de 14 de mayo de 2002 y STS de 27 de mayo de 2002

⁵²⁹ STS de 7 febrero de 2001.

⁵³⁰ STS de 20 octubre 1998 (RJ 1998, 9991).

nombramiento⁵³¹, y por lo tanto está sometido al Derecho Administrativo y a la jurisdicción Contencioso- administrativa, y el contrato de interinidad es el que se realiza mediante acuerdo entre las partes, tiene carácter laboral y por consiguiente está regulado por las normas de Derecho laboral por lo que su jurisdicción competente es la laboral.

Otra diferencia es que no se podrán utilizar contratos laborales de interinidad para cubrir vacantes de carácter administrativo, pues dichas plazas están reservadas a personal funcionario, teniendo por ello que ser cubiertas forzosamente por personal funcionario interino, hasta que se ocupen por personal funcionario fijo de carrera⁵³² o personal estatutario en su caso, no pudiendo dicha plaza ser cubierta por personal laboral.

El incumplimiento de lo señalado en el párrafo anterior según QUINTANILLA y SEMPERE puede “considerar nula la contratación efectuada al no respetar el principio básico de correspondencia entre la naturaleza de la plaza (laboral o funcional) y la naturaleza del vínculo (laboral o Administrativo)”⁵³³.

La selección del personal eventual deberá de ser ágil dada la urgencia de la necesidad de ocupar el puesto vacante, así mismo se deberá garantizar el cumplimiento de los principios constitucionales así como los requisitos exigidos de titulación, edad, etc., como si se presentasen a pruebas para su cobertura definitiva.

⁵³¹ QUINTANILLA NAVARRO, Y.; SEMPERE NAVARRO, A. V. (2011): “La contratación laboral de duración determinada en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p 660, definen este tipo de relación como: “un acto de autoridad efectuado por la Administración en el ejercicio de una potestad que le es propia; tal nombramiento es, por tanto, un verdadero acto administrativo, que como tal, se ha de presumir válido y conforme a ley en tanto no se declare su nulidad o ineficacia por los cauces legales adecuados, siendo obvio que la impugnación del mismo tiene que llevarse a efecto necesariamente ante los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa (art. 9.4 LOPJ, y 1.1 y 2.c) LJCA). Los Tribunales laborales, por el contrario, carecen de tal clase de competencia, no pudiéndose hablar aquí de cuestión de prejudicialidad”.

⁵³² ROMERO RÓDENAS, M^a. J. (1997): “Notas sobre el contrato de interinidad en la Administración Pública”, *Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, nº 45, p. 153; CAMPS RUIZ, L. M. (1995): “La contratación laboral temporal”, Tirant lo Blanch, p. 90.

⁵³³ QUINTANILLA NAVARRO, Y.; SEMPERE NAVARRO, A. V. (2011): “La contratación laboral de duración determinada en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p. 667.

Los motivos que han generado la proliferación tanto de contratos de carácter laboral en sus dos modalidades (fija y temporal), como funcionarios de empleo según el Consejo Económico y Social “son múltiples y de naturaleza diversa, económicas o financieras, organizativas, jurídicas, etc.”⁵³⁴. Por ello, en el siguiente apartado procederemos a estudiar de forma no exhaustiva los motivos o causas que han provocado de este abuso en la contratación temporal.

5.4. CONTRATO EN PRÁCTICAS

Este contrato está regulado en el artículo 11.1 del ET, y en el Real Decreto 488/1998⁵³⁵, de 27 de marzo, en desarrollo de dicho artículo.

El objetivo principal de este contrato es proporcionar una formación práctica a recién titulados, dicho contrato se podrá realizar durante cuatro años después de haber obtenido la titulación.

Los requisitos para poder realizar este tipo de contrato son: estar en posesión de la titulación relacionada con el puesto de trabajo y haber obtenido dicha titulación en un plazo inferior a cuatro años y no haber estado contratado en prácticas por la empresa en un periodo superior a dos años.

Al igual que el resto de contratos de duración determinada la jurisprudencia ha tenido que establecer límites en cuanto a su utilización, un ejemplo de ello es la STS de Navarra de 11 de febrero de 2002, la STS de 29 de octubre de 1996 y la STS de 29 de diciembre de 2000.

⁵³⁴ Informe de la Comisión de Trabajo de Relaciones Laborales, Empleo y Seguridad Social (2004), Op. cit., p. 79.

⁵³⁵ España, Real Decreto 488/1998, de 27 de marzo, por el que se desarrolla el artículo 11 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos formativos, *Boletín Oficial del Estado*, de 9 de abril de 1998, nº 85.

En materia retributiva, el trabajador que es contratado en prácticas recibirá una retribución inferior a la que percibiría un contratado e régimen ordinario estando está establecida en los Convenios Colectivos, y el en caso de la Administración Pública en sus Presupuestos Generales anuales.

5.5. CONTRATO DE RELEVO

Regulado en el artículo 12 del ET y en el Real Decreto 1131/2002 de 31 de octubre, en él se establece la normativa de Seguridad Social de los trabajadores con contrata a tiempo parcial, y la jubilación parcial.

Asimismo está regulado en el artículo 166 de la Ley de Seguridad Social que permite a los trabajadores que podrían tener una pensión de jubilación y tengan una edad inferior a la edad ordinaria de jubilación en cinco años, solicitar una jubilación parcial. Junto a esta jubilación parcial se recogen los denominados contratos de relevo cuyo cometido será la sustitución del tiempo de jubilación parcial.

En este tipo de contrato nos encontramos con dos especialidades, por un lado necesidad de un contrato a tiempo parcial (trabajador que se jubila) y un contrato de relevo, contrato a tiempo parcial de la persona que cubrirá el tiempo de jubilación del trabajador jubilado. Este tipo de contrato requiere contrato escrito donde se establezcan los tiempos de trabajo y de jubilación para poder solicitar la pensión de jubilación. Su duración será igual al periodo de tiempo que le falta al trabajador jubilado parcialmente para poder acceder a la jubilación integra.

6. LAS BECAS

No estamos ante un contrato laboral propiamente dicho, según QUINTANILLA y SEMPERE, “las becas se configuran como una donación moral al amparo del artículo 619 del Código Civil”⁵³⁶.

Para FERNÁNDEZ y RODRIGUEZ, “los becarios son perceptores de retribuciones dinerarias o en especie ordenadas a posibilitar el estudio y formación del beneficiario, lo cual normalmente fructificará en la relación de una obra o prestación de un servicio”⁵³⁷. La persona que perciba una beca, no podrá realizar actividades productivas en la empresa ni podrá cubrir plazas de carácter permanente en la empresa⁵³⁸.

En la tabla 13 se resumen las características más importantes de este capítulo, en ella se enumeran las normas que han permitido el desarrollo de la temporalidad laboral en las Administraciones Públicas, junto a los contratos laborales que tienen un mayor porcentaje de incidencia en las mismas, así como las Sentencias del Tribunal Superior que han contribuido a establecer tanto los límites de actuación de la Administración Pública en lo referente al uso de los contratos de duración determinada y por otro han participado en el establecimiento de las características particulares de esta contratación en el contexto de la Administración Pública.

Como hemos señalado, la Administración Pública incumple lo establecido en las normas que regulan los contratos de duración determinada en atención a la especificidad de la misma, teniendo que ser la Jurisprudencia la encargada de establecer los límites en los que se puede mover las diferentes Administraciones Públicas. Por la importancia de estas irregularidades y las consecuencias que ellas conlleva tanto para el trabajador

⁵³⁶ QUINTANILLA NAVARRO, Y.; SEMPERE NAVARRO A.V (2011): “La contratación laboral de duración determinada en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p 37.

⁵³⁷ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J. J; RODRÍGUEZ ESCANCIANO, Y. (2006), Op. cit., p 91.

⁵³⁸ VALENTÍN RUIZ, F. J.; LÓPEZ HURTADO, M. (2009): “La contratación laboral temporal en la Administración Públicas”, Op. cit., p. 22.

como para el Empleo Público en el siguiente Capítulo se procederá a realizar un estudio más incisivo sobre estos temas de suma importancia.

7. RECAPITULACIONES

1. Se ha considerado a la contratación laboral temporal como la panacea a todos los problemas que presenta el mercado laboral y en la Administración Pública la posibilidad de terminar con las rigideces que presenta los organigramas o estructura de grupo en las que se divide al personal funcionario, pero ante esta afirmación apoyada por una parte de la doctrina podemos hacer otra totalmente contraria, como una relación laboral apoyada por un régimen laboral cuya principal característica es la defensa de los trabajadores puede aportar flexibilidad, no sería lo contrario, por este motivo la cambiante tendencia judicial ha sido la encargada de aportar rigidez al abuso de la contratación temporal realizada por la Administración Pública, hasta tal punto que en el EBEP ha aparecido una figura novedosa en el organigrama de recursos humanos el empleado laboral indefinido.

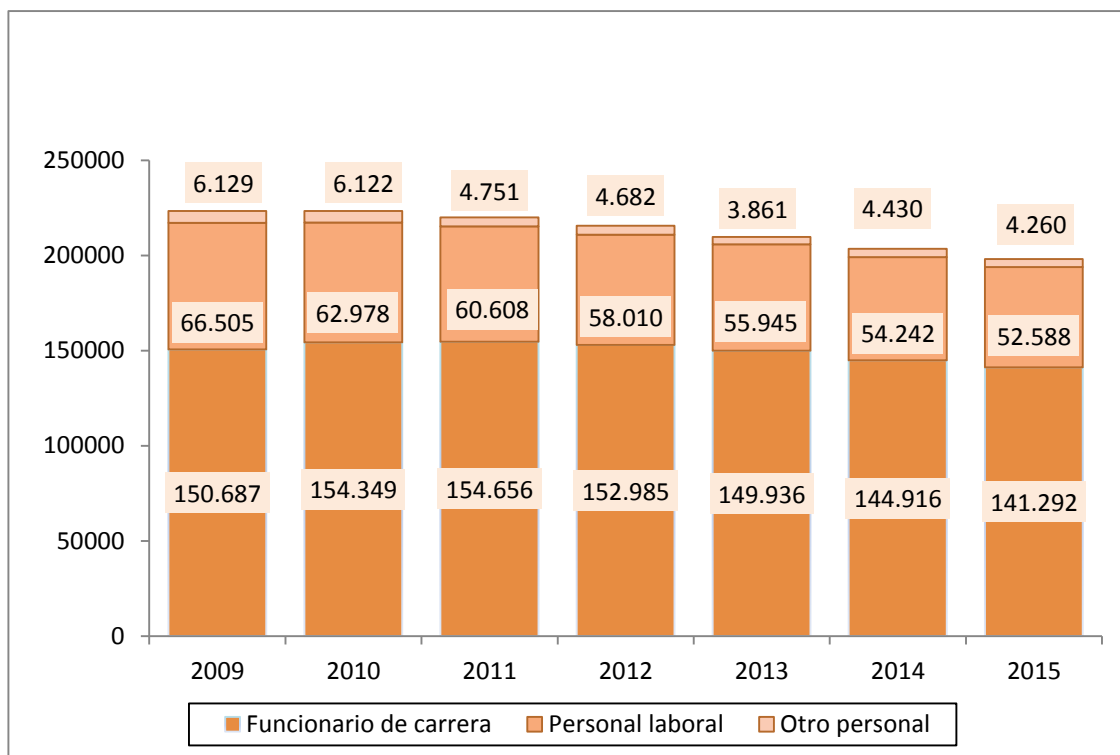
2. La tendencia de la Administración Pública desde 1964 y con más intensidad a partir de 1984 ha sido la de evitar la incorporación de personal funcionario de carrera a la misma, por el contrario se ha ampliado las posibilidades de contratación laboral mediante la introducción de mecanismos de laboralización con el apoyo de las diferentes reformas laborales. En concreto se le ha permitido a la Administración Pública la utilización de todas las modalidades de contratación temporal, lo que ha posibilitado que el personal funcionario de carrera es una excepción frente a la norma general que es la contratación laboral en toda sus posibilidades, siendo permitido por la Jurisprudencia a tenor de lo dictado por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 99/1987.

Tabla 13. Proceso de laboralización del Empleo Público

<p>Normas reguladoras de contratación laboral en el Empleo Público</p>	<p>1964: LFCE. 1984: Ley 30/1984 de MRFP. 1988: Ley 23/1988 Modifica el artículo 15.1 del ET. 1994: Ley 42/1994, MFAOS, modifica el artículo 15 de la Ley 23/1988. 1994: R.D. 2546/1994. 1995: R.D. 364/1995, RGIPPT. RDL 1/1995. 1998: RD 2720/1998. Desarrolla al ET. RD 488/1988 2001: Ley 12/2001, modifica al ET. 2002: RD 1131/2002. 2007: Ley 7/2007 EBEP. 2011: 3/2011 RDL.</p>
<p>Tipos de Contratos laborales utilizados por la Administración Pública</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Contrato para obra o servicio determinado. - Contrato eventual por circunstancias de la producción. - Contrato de interinidad. - Contratos para lanzamiento de nueva actividad - En prácticas. - Contrato de relevo - Becas.
<p>Sentencias</p>	<ul style="list-style-type: none"> - STS 2 de febrero de 1998. - STSud de 30 de abril de 1994. - STS de 16 de mayo de 1994. - STS de 5 de julio de 1999. - STS de 10 de abril de 2002. - STS de 30 de mayo de 2007. - STS de 14 de julio de 2009. - STS de 21 de enero de 2009.

Tabla de elaboración propia

Gráfico 12: Efectivos por categoría de personal en la Administración del Estado (2009-2015) miles.



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos de Registro Central de Personal.

Para concluir este capítulo en el gráfico 12 podemos comprobar la evolución que se ha producido en la incorporación de personal en Administración del Estado en el periodo de 2009 a 2015. Como podemos comprobar que desde el año 2009 se produce una disminución del número de empleados públicos en todas sus categorías, reducción que se repite igualmente en los años siguientes.

PARTE TERCERA
CLAVES DE LA LABORALIZACIÓN Y TEMPORALIDAD EN EL
EMPLEO PÚBLICO

CAPÍTULO VIII

LA LABORALIZACIÓN DEL EMPLEO PÚBLICO

1. INTRODUCCIÓN

El contrato de trabajo en nuestro Ordenamiento se percibe por tiempo indefinido, pues así queda regulado en los artículos 8.2 y 15.1 del ET, los cuales establecen la presunción de indefinido⁵³⁹ de aquellos contratos que no cumplan con las exigencias establecidas, admitiendo prueba en contrario, que acredite la naturaleza temporal del mismo.

Los contratos de duración determinada están sometidos al principio de causalidad como quedo patente en los apartados anteriores, de tal forma que las necesidades permanentes de la empresa deberán ser cubiertas por personal funcionario de carrera o por personal laboral indefinido, siendo utilizada la contratación temporal para las necesidades que tienen carácter ocasional o pasajero, por lo que podemos afirmar que la contratación temporal necesita de dos condiciones fundamentales, por un lado la existencia de una necesidad temporal por parte de la Administración y por otro de un acuerdo entre las partes adoptado de forma libre.

En el apartado anterior hemos analizado el artículo 15.1 del ET y, en concreto los requisitos que deben de cumplir cada uno de ellos. Así mismo también se han señalado las normas que han servido para su desarrollo y la Jurisprudencia que ha establecido los límites para el cumplimiento. Cuando la Administración Pública sobrepasa dichos límites se producen unas consecuencias que podemos calificar de “perniciosas” para los

⁵³⁹ VIVERO SERRANO, J. B. (2009): “El acceso al empleo público en régimen laboral”, Tirant lo Blanch Monografía, Valencia, p. 193, según el autor, “en menor intensidad se produce otros supuestos de vulneración del Ordenamiento laboral por parte de la contratación temporal, se traduce en una presunción iuris tantum de indefinición del contrato”, “esta presunción iuris tantum admiten prueba en contrario acerca de la naturaleza temporal de los servicios prestados, que corresponde a la parte interesada en dicha calificación”.

trabajadores. Por ello, en los siguientes apartados realizaremos una exposición de las irregularidades que comete la Administración y los efectos que las mismas producen.

2. IRREGULARIDADES EN MATERIA DE CONTRATACIÓN LABORAL TEMPORAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

La Administración Pública está obligada por la Constitución al cumplimiento de la ley, pues en su artículo 9.1, establece la imposibilidad de realizar ningún acto contrario a las normas establecidas incluidas, por supuesto, las de Derecho Laboral, al afirmar que “*los ciudadanos y los poderes Públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico*”.

Pero en algunos casos la Administración Pública no cumple con este precepto y hace un uso irregular de los contratos de duración determinada, al utilizar las posibilidades que presenta este tipo de contratación para atender necesidades o actividades que presentan un carácter de permanencia. Dichas anomalías tienen diferentes consecuencias para la Administración Pública, teniendo que ser los Tribunales lo que las establezcan.

Según VALENTIN y LÓPEZ, nos encontramos con dos niveles de incumplimiento normativo: por un lado, con la “irregularidad formal”, la cual define como “todo aquello que supone apartarse de las reglas disciplinadoras de la contratación temporal contenida en el Estatuto de los Trabajadores y en los reglamentos de desarrollo”⁵⁴⁰. Y, por otro lado, nos hablan del fraude de ley, el cual definen como “Aquella actuación aparentemente regular pero que elude la finalidad de la norma sobre la que se sustenta, se trata de obtener resultados contrarios a los recogidas en el ordenamiento jurídico mediante el uso de normas sujetas a derecho”⁵⁴¹.

⁵⁴⁰ VALENTÍN RUIZ, F. J.; LÓPEZ HURTADO, M. (2009): “La contratación laboral temporal en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p 24.

⁵⁴¹ IBIDEM, p 27.

Por la importancia de las repercusiones que tienen ambas irregularidades en el empleo público trataremos en este apartado, por un lado, las meras irregularidades formales o circunstanciales y, por otro, el fraude de ley haciendo hincapié en las consecuencias que cada una de ellas tiene con respecto a la contratación laboral temporal fraudulenta realizada por la Administración Pública.

2.1. IRREGULARIDAD FORMAL

Como bien refiere QUINTANILLA y SEMPERE en relación a las limitaciones que presenta la utilización irregular de los contratos temporales, el ET en su artículo 15 “prohíbe el establecimiento de cláusulas de temporalidad al margen de la tipología legalmente autorizada y en términos limitativos y dentro de las condiciones que para cada una se establecen”, por lo tanto representa para ellos “la no posibilidad de atipicidad en lo referente al contrato de trabajo temporal en nuestro Derecho”⁵⁴².

Pero no siempre la Administración Pública actúa de acuerdo con estas líneas establecidas e incurre por tanto en iniquidades que dependiendo de su calificación tendrán unas consecuencias que serán más o menos suaves en atención al grado de incumplimiento que por parte de la Administración Pública se produzca. Dichos efectos han sido determinados por la Jurisprudencia, la cual, ha jugado un importante papel en este asunto, las pautas marcadas han establecido los resultados que debe asumir la Administración Pública por este comportamiento inadecuado en lo referente a la contratación laboral temporal.

La calificación de esta actuación como meras irregularidades formales por la transgresión de los límites calificados como no esenciales para la suscripción de contratos temporales no genera consecuencias tan graves como su calificación como fraude de ley, pues el contrato de trabajo de carácter temporal no producirá su conversión en un contrato indefinido. Entre las irregularidades más comunes nos

⁵⁴² QUINTANILLA NAVARRO, Y.; NAVARRO SEMPERE, A. V. (2011): “la contratación laboral de duración determinada en las Administraciones Públicas”, Op, cit., p 692.

encontramos con la utilización errónea del tipo de contrato, trabajadores que realizan tareas diferentes a las asignadas en contrato de interinidad, la continuidad de la relación laboral una vez finalizado el contrato de trabajo o no especificar la modalidad de contrato.

2.2. EL FRAUDE DE LEY

Anteriormente hemos definido el fraude de ley y de esta definición podemos resaltar que lo que se pretende es lograr un beneficio que no está permitido en Derecho, en concreto en el tema que nos ocupa, sería la utilización de la contratación laboral temporal cuando realmente las necesidades que presenta la empresa, en este caso la Administración Pública, tienen carácter de permanencia.

En principio estos contratos con apariencia normal, no presentan ningún tipo de irregularidad, pero incumplen los requisitos para los que se han creado, es decir no existe la exigencia de temporalidad en la prestación del servicio. En realidad la norma que se debería de haber utilizado sería la contratación indefinida, por este motivo la calificación de fraude de ley en materia de contratación temporal consiste en el incumplimiento por parte de la Administración Pública de lo establecido en el Ordenamiento jurídico teniendo como consecuencia la conversión de un contrato temporal en un contrato de duración indefinida.

Cuando se demuestra del uso fraudulento del Ordenamiento jurídico, y este es calificado de fraude de ley, no se producirá la conversión de un contrato de duración determinada en un contrato fijo, puesto que esta calificación del incumplimiento de la ley no modificará la naturaleza jurídica de la relación laboral, es decir, esta relación no se transformará en una relación administrativa y con ello el trabajador no quedará incluido en la estructura funcionarial, por lo que el contrato mantendrá siempre naturaleza laboral temporal.

Como hemos señalado, en el Estatuto de los Trabajadores se regulan los casos en los que directamente el contrato de trabajo de duración determinada se convierte en contrato indefinido, estos supuestos son:

1. Cuando el contrato ha sido celebrado en fraude de ley, (art. 15.3 del ET).
2. Cuando no se ha producido el alta en la Seguridad Social del trabajador, siempre que haya transcurrido al menos un plazo igual al que legalmente se hubiera podido fijar para el periodo de prueba, salvo que de la propia naturaleza de los servicios se deduzca claramente la duración temporal de los mismos (art. 15.2 del ET).
3. Cuando falte la forma escrita, en aquellos casos que legalmente fuese prescrita, salvo que la propia naturaleza de la actividad o de los servicios contratados se deduzca la naturaleza temporal de los mismos (art. 8.2 ET).
4. Cuando se accede al empleo con una Empresa de Trabajo Temporal, si a la finalización del contrato de puesta a disposición el trabajador continúa prestando servicios en la empresa usuaria, se le considera vinculado a la misma por un contrato de duración indefinida (art. 7.2 de la Ley 14/1994).
5. Cuando haya existido un supuesto ilícito de cesión de trabajadores, los afectados tendrán derecho a adquirir la condición de fijos, a su elección, en la empresa cedente o cesionaria (art. 43.3 ET).

2.3. LA SUCESIÓN DE CONTRATOS

La sucesión de contratos temporales por parte de la Administración Pública, es uno de los incumplimientos que mayor litigiosidad ha generado, al transgredir constantemente la Administración Pública lo señalado en el artículo 15.5 del ET y en la DA 15º del mismo.

La sucesión de contratos temporales fue contemplada por primera vez en la reforma laboral realizada en el año 2006 en concreto, en el Real Decreto Ley de 5/2006⁵⁴³, siendo derogado posteriormente por la Ley 43/2006⁵⁴⁴, de 29 de diciembre, que según VIVERO supuso, “introducir un mecanismo “fuerte” para luchar contra la contratación temporal en cadena, claramente inspirado en la Directiva 99/70/CE”⁵⁴⁵.

Dicho artículo 15 del ET estableció la limitación de contratación temporal laboral, en los siguientes términos, “los trabajadores que en un periodo de treinta meses hubieran estado contratados durante un plazo superior a veinticuatro meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo o diferente puesto de trabajo con la misma empresa o grupo de empresas, mediante dos o más contratos temporales, sea directamente o a través de su puesta a disposición por empresas de trabajo temporal, con las mismas o diferentes modalidades contractuales de duración determinada, adquirirán la condición de trabajadores fijos”.

En la DA 15^a (*Aplicación de los límites de duración del contrato por obra o servicio determinados y al encadenamiento de contratos en las Administraciones públicas*) se establecieron los límites de estos contratos en la Administración Pública:

1. Lo dispuesto en el artículo 15.1.a) en materia de duración máxima del contrato por obra o servicio determinados y en el artículo 15.5 sobre límites al encadenamiento de contratos de esta Ley surtirán efectos en el ámbito de las Administraciones públicas y sus organismos públicos vinculados o dependientes, sin perjuicio de la aplicación de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, por lo que no será obstáculo para la obligación de proceder a la cobertura de los puestos de trabajo de que se trate a través de los procedimientos ordinarios, de acuerdo con lo establecido en la normativa aplicable.

⁵⁴³ Real Decreto-Ley 5/2006, de 9 de junio de 2006, para la mejora del crecimiento y del empleo, *Boletín Oficial del Estado*, de 14 de junio de 2006, n.º 141.

⁵⁴⁴ Ley 43/2006 de 29 de diciembre de 2006, para la mejora del crecimiento y del empleo. *Boletín Oficial de Estado*, de 30 de diciembre de 2006, n.º 312.

⁵⁴⁵ VIVERO SERRANO, J. B. (2009): “El acceso al empleo público en régimen Laboral”, Tirant lo Blanch Monografías, Valencia, p 208.

En cumplimiento de esta previsión, el trabajador continuará desempeñando el puesto que venía ocupando hasta que se proceda a su cobertura por los procedimientos antes indicados, momento en el que se producirá la extinción de la relación laboral, salvo que el mencionado trabajador acceda a empleo público, superando el correspondiente proceso selectivo.

2. No obstante lo previsto en el apartado anterior, lo dispuesto en el artículo 15.1.a) en materia de duración máxima del contrato por obra o servicio determinados no será de aplicación a los contratos celebrados por las Administraciones Públicas y sus organismos Públicos vinculados o dependientes, ni a las modalidades particulares de contrato de trabajo contempladas en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades o en cualesquiera otras normas con rango de ley cuando estén vinculados a un proyecto específico de investigación o de inversión de duración superior a tres años.

3. Para la aplicación del límite al encadenamiento de contratos previsto en el artículo 15.5, sólo se tendrán en cuenta los contratos celebrados en el ámbito de cada una de las Administraciones Públicas sin que formen parte de ellas, a estos efectos, los organismos Públicos, agencias y demás entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de las mismas. En todo caso, lo dispuesto en dicho artículo 15.5 no será de aplicación respecto de las modalidades particulares de contrato de trabajo contempladas en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades o en cualesquiera otras normas con rango de ley”.

Este uso fraudulento de la contratación temporal laboral va en contra del principio de estabilidad de empleo, pues lo que intenta la Administración Pública con ella es, la continuidad de la contratación mediante el encadenamiento de diferentes modalidades contractuales de duración determinada, ocultando este encadenamiento de contratos la necesidad de que ese puesto sea cubierto por personal fijo, ya sea laboral o funcionario. Este encadenamiento transforma a los contratos de duración determinada en “falsos

contratos indefinidos”. La Administración Pública utiliza de forma habitual este sistema de contratación para evitar cubrir los puestos de carácter estructural por personal fijo.

Diferentes Sentencias del Tribunal Supremo⁵⁴⁶, establecieron que la sucesión de contratos temporales no supone fraude de ley cuando se haya respetado la causa que motivó la contratación temporal, pero si se sobrepasa el tiempo permitido para dicha contratación, salvo prueba en contrario, el contrato será calificado como indefinido tal y como reza el artículo 49.1.c del Estatuto de los Trabajadores. En este mismo sentido, la STS de Asturias de 16 de abril de 2004, estableció que no procede declarar fraude de ley cuando se produce una sucesión de diferentes contratos laborales temporales si en cada uno de ellos se ha cumplido el objetivo señalado en su norma de regulación.

3. EFECTOS DE LA CONTRATACIÓN TEMPORAL IRREGULAR: EL TRABAJADOR INDEFINIDO NO FIJO

La utilización abusiva de la contratación laboral temporal por parte de las Administraciones Públicas ha generado una problemática en cuanto a los efectos jurídicos que tienen lugar por el incumplimiento de las normas establecidas para dichos contratos laborales.

Estos problemas, según RODRÍGUEZ ESCANCIANO, pueden ser “capaces de requerir la constante intervención de los tribunales”⁵⁴⁷, cuya interpretación de las normas del Derecho Laboral respecto a la contratación temporal por parte de la Administración Pública ha sido muy variada.

El incumplimiento reiterado por parte de la Administración Pública de las normas sobre contratación temporal, ha tenido diferente repercusión en cuanto a las Sentencias dictadas, es decir las irregularidades graves en la contratación temporal han pasado por

⁵⁴⁶ STS de 7 de octubre de 1992; STS de 15 de febrero de 1993.

⁵⁴⁷ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. (2011): “Externalización y empleo público en régimen laboral”, incluida en la obra: “Crisis y externalización en el sector Público ¿solución o problema?”, Instituto Nacional de Administración Pública, Colección Monografías, Madrid, p.207.

diferentes etapas o fases en cuanto a las posiciones que tanto la Jurisprudencia como la Doctrina han tenido con respecto a la aplicación del artículo 15.3 del ET en lo referente al abuso de la contratación laboral por parte de la Administración Pública.

Según el artículo 6 del Código Civil puesto en relación con el artículo 15.1 y 15.3 del ET, la consecuencia de la realización de un contrato laboral temporal en fraude de ley será la conversión de la relación laboral en indefinida.

A esta conversión de la contratación en indefinida está sujeta la Administración Pública cuando actúa como empresario pues está sometida a las normas de Derecho Laboral tal y como establece la CE, al dejar claro que tanto los ciudadanos como los poderes públicos están sujetos a la CE y al resto del ordenamiento jurídico, no suponiendo este mandato una transgresión a lo establecido en el artículo 103.3 de la misma, en cuanto a los principios de mérito, capacidad e igualdad.

En base a lo señalado en el párrafo anterior, el artículo 15.2 del ET se refiere a la adquisición de la condición de trabajadores fijos en los siguientes términos, *“Adquirirá la condición de trabajadores fijos, cualquiera que haya sido la modalidad de su contratación, los que no hubieran sido dados de alta en la Seguridad Social, una vez transcurrido un plazo igual al que legalmente hubiera podido fijar para el periodo de prueba, salvo que la propia naturaleza de las actividades o de los servicios contratados se deduzca claramente la duración temporal de los mismos, todo ello sin perjuicio de las demás responsabilidades a que hubiere lugar en derecho.*

Y el artículo 15.3 de la misma ley hace referencia a la conversión de contratos de duración determinada en contratos por tiempo indefinido, siempre que se celebren en fraude de ley. Nos podemos preguntar cuándo se puede alegar que un contrato se ha realizado en fraude de ley, y la respuesta sería cuando no se cumple la esencia del contrato firmado, es decir en la Administración Pública cuando existe una falta de personal, cubrir necesidades permanentes o no estar clara la obra o servicios que se van a desarrollar, pues son actividades normales de la Administración Pública.

El problema que se plantea en la Administración Pública respecto a este tema es la controversia suscitada por la aplicación de dos legislaciones diferentes o contrarias, por un lado, la legislación laboral establece que la utilización fraudulenta de la contratación temporal tendrá como resultado la conversión del contrato temporal en contrato indefinido al amparo del artículo 15.3 del ET, por otro lado, las normas administrativas establecen que la fijeza solamente se puede conseguir mediante la realización del proceso selectivo que proteja y garantice los principios constitucionales, por lo que no se podría producir la reconversión de un contrato temporal en un contrato indefinido o fijo.

Por lo señalado en el párrafo anterior, la fijeza que puede alcanzar el contrato de trabajo no produce una modificación de su naturaleza jurídica, transformándola en una relación estatutaria e integrando al trabajador en el marco funcional⁵⁴⁸, pues como defiende la doctrina esta posibilidad estaría en contra de lo establecido en la CE, (Art.9.1) y de la finalidad de la Administración que no es otra que la de servir los intereses generales con objetividad y garantizar el acceso en condiciones de igualdad al empleo público.

Por la importancia de este tema consideramos necesario realizar un estudio más amplio, por ello hemos realizado una división de las diferentes sentencias en función de la tendencia seguida por el Tribunal Supremo, no siendo dichas sentencias excluyentes sino en algunos supuestos coexistentes, para una mejor clasificación partimos de la aprobación de la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Administración Pública, pues como señala BOLTAINA “La primera etapa, por regla general olvidada en los análisis doctrinales, es la comprendida entre la aprobación de la LFCE de 1964 y la LMRFP, periodo en el que no se distinguía entre Administración y empresa privada, de modo que la legislación laboral se aplicaba plenamente”⁵⁴⁹.

⁵⁴⁸ SEMPERE NAVARRO, A. V. (2004): “Problemas asociados al empleo del contrato de interinidad en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p 84.

⁵⁴⁹ BOLTAINA I BOSCH, X. (2005): “Empleo precario y conflictos jurídicos en las administraciones públicas locales y autonómica”, *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furio Ceriol*, n ° 52/53, p. 204.

3.1. EL ABUSO DE LA CONTRATACIÓN TEMPORAL

Esta “primera etapa”, que podíamos calificar de confusa, al dictarse sentencias “opuestas” ante la misma problemática, incumplimiento de las normas sobre contratos temporales por parte de la Administración Pública. Ante esta situación el Tribunal Supremo fue finalmente el que estableciera un criterio intermedio en esta materia. Esta etapa se inició, como ya indicamos, con la aprobación de la Ley 30/1984, de 2 de agosto de Medidas para la Reforma de la Función Pública, pues en ella se permite la realización de contratos temporales laborales por parte de la Función Pública.

Porque decimos que las sentencias dictadas en esta etapa son opuestas, pues porque ante irregularidades cometidas se por las Administraciones públicas en referencia a la contratación temporal se dictaron sentencias diferentes, unas favor de convertir lo contratos temporales en indefinidos, aplicando lo establecido en la legislación laboral y, en otras, en base a los principios constitucionales de capacidad, igualdad y mérito se denegaba dicha posibilidad cuando el empleador era la Administración Pública.

3.1.1. TENDENCIA CONTRARIA A LA CONVERSIÓN DE LOS CONTRATOS TEMPORALES

Entre los años 1984 a 1990⁵⁵⁰, se instauró esta predisposición exculpatoria para la actuación irregular de la Administración Pública, siendo de sentido contrario para la empresa privada⁵⁵¹.

Según CASTILLO BLANCO “en un principio, dadas las graves consecuencias que podrían producirse, fruto de que se declarase la cualidad de fijo en las plantillas públicas a los trabajadores cuyo contrato hubiese incurrido en un ilícito susceptible de producir

⁵⁵⁰ CASTILLO BLANCO, F. A. (1995): “Las problemáticas fronteras entre el Derecho laboral y el Derecho administrativo: a propósito de los contratos temporales en el sector público”, *Revista española de derecho administrativo*, nº 86, p. 191.

⁵⁵¹ Ejemplo de ello fueron las sentencias STS 11 de mayo de 1987 (RJ 3234 1987), ST 8 de octubre de 1987 (AR, 6975).

tal efecto , la jurisprudencia se inclinó por rechazar, de forma inequívoca, dicho efecto previsto en la legislación laboral y sustituirlo, a lo sumo, por la declaración de improcedente o nulo del despido⁵⁵²

Iniciaremos este apartado estableciendo los requisitos que deben de cumplir los contratos temporales, basándonos en la STS de 9 de abril de 1987⁵⁵³. Siendo estos: necesidad de contrato escrito en el que se hará constar, tipo de contrato “eventual” o “para acumulación de tareas”, partes que interviene en el mismo, duración, extinción del plazo máximo del contrato, si proceden prorrogas o no. Así como cumplir con lo establecido en el art. 15 del ET, el alta en la Seguridad Social.

Así mismo en la Sentencia referenciada se especifica que *“la contratación temporal para necesidades transitorias pueda servir de base y fundamento para convertir en contrato indefinido, trabajos cuya provisión ha de verificarse en la forma reglamentaria de oposición o concurso-oposición, y no querer apoyarse en un contrato temporal como medio para alcanzar una estabilidad en el empleo reservada a los que cumplen la normativa legal de convocatoria y provisión de plazas de los organismos Públicos o paraestatales”*.

El Fundamento de Derecho Tercero, de la STS de 9 de abril, da prioridad a lo establecido en el art. 103.3 de la CE sobre el art. 9.4 de la misma, argumentando que no aprecia fraude de ley por parte de la Administración contratante en los siguientes términos, *“se aduce interpretación errónea del número 7 del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en cuanto dispone que se presumirán por tiempo indefinido los contratos temporales celebrados en fraude de ley;(…), para ello sería preciso acreditar que se perseguía un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico(…), y no lo es si el organismo contratante no podía atender con Funcionarios de plantilla los trabajos urgentes e incluso los normales por acumulación de trabajo, y acuerda la contratación*

⁵⁵² CASTILLO BLANCO, F. A. (1995): “Las problemáticas fronteras entre el Derecho laboral y el Derecho administrativo: a propósito de los contratos temporales en el sector público”, *Revista española de derecho administrativo*, nº 86, p. 190.

⁵⁵³ STS 9 de abril de 1987 (RJ 2561 1987).

de duración determinada, lo que no implica la transformación del contrato temporal en otro de duración indefinida, dadas las razones por las que se concertaron y porque al tratarse de entidades públicas se ven vinculados por el principio de legalidad, superando las correspondientes pruebas selectivas y dando oportunidad a todos los ciudadanos para que puedan acudir a dichas plazas; como asimismo el motivo cuarto, relativo a infracción por inaplicación del número 3 del artículo 49 del Estatuto de los Trabajadores , siendo así que, dados los términos del contrato, expiró por el transcurso del tiempo convenido, dado el carácter temporal del mismo”.

A continuación referiremos diferentes Sentencias que avalan lo señalado en la Sentencia anterior. En concreto la STS de 11 de mayo de 1987 y la STS de 22 de diciembre de 1987.

- STS de 11 de mayo de 1987⁵⁵⁴ , afirma en relación a la utilización de los contratos temporales para cubrir necesidades de urgencia que *“No cabe apreciar fraude de ley en la contratación de personal temporal para necesidades urgentes que no pueden ser atendidas con los Funcionarios de plantilla; caso de no haberse respetado los límites cuantitativos de contratos temporales, acreditado, ello no supondría entender celebrado el contrato por tiempo indefinido por constituir una infracción administrativa que no lleva aparejado tal efecto”.*

En el Fundamento de Derecho segundo, de dicha Sentencia, no aprecia desvío en el contrato de trabajo cuando es utilizado para la realización de tareas habituales, al basarse en la supuesta escasez de plantillas de Funcionarios o en un aumento considerable de la actividad que ellos desarrollan, por ello argumenta *“Por otra parte, tampoco puede ser apreciado el fraude de ley que se pretende deducir de que la hoy recurrente realizó durante su permanencia en el empleo que desempeñó tareas habituales de la empresa, pues sobre qué tal circunstancia no está acreditada, en cualquier caso de lo que no cabe*

⁵⁵⁴ STS 11 de mayo de 1987 (RJ 3234, 1987). Entre las Sentencias que apoyan esta tendencia podemos resaltar: STS 9 de octubre de 1985, SSTS 16 de diciembre de 1985; STS 24 abril de 1986, STS 19 mayo de 1986, etc.

duda es que la contratación se produjo para atender funciones y cometidos propios de la Entidad que no podían serlo por sus Funcionarios de plantilla, supuesto que excluye el fraude de ley según constante y ya reiterada doctrina de esta Sala plasmada, entre otras, en sentencias de 15 de julio de 1982, 2 de diciembre de 1983, 20 de febrero de 1984, 30 de mayo, 9 de octubre y 16 de diciembre de 1985; todo lo que lleva al fracaso del motivo.

Tampoco considera contrario a Derecho que sea sobrepasado el periodo máximo de duración establecido, en Fundamento de Derecho Tercero, al calificarlo de mera deficiencia administrativa, expresándolo en los siguientes términos, “*aún en el supuesto de que, efectivamente, se hubiese rebasado el límite referido, tal circunstancia constituiría meramente una infracción de carácter administrativo, pero no daría lugar a que hubiera de entenderse celebrado el contrato por tiempo indefinido*”.

- La STS de 22 de diciembre de 1987⁵⁵⁵, se basa en la necesidad del cumplimiento de los preceptos constitucionales, justificando de esta forma los contratos temporales y las repetidas prorrogas de los mismos, sin atender la su duración.

El argumento que utiliza para su apoyo, es el impedimento de ampliación de plantillas “*pese a las necesidades sobrevenidas como consecuencia de la reestructuración del servicio público que tienen atribuido*”.

En lo referente a las prorrogas de los contratos temporales, esta Sentencia considera que no se pueden considerar “*ilegítimas ni constitutivas de fraude de ley*”, puesto que se considera necesario probar que la Administración Pública persigue con ellas el incumplimiento del ordenamiento jurídico, para que estos se “*se convirtieran los contratos temporales en indefinidos*”.

⁵⁵⁵ STS 22 de diciembre de 1987 (RJ 8274,1987).

Concluyendo con dos afirmaciones que afianzan lo señalado al principio de este apartado, primero, la imposibilidad de que “*pueda consagrarse una situación de permanencia al servicio de la Administración, que pugnaría con mandatos constitucionales*”, y segundo, la necesidad de imponer “*inexcusables pruebas selectivas, con igualdad de oportunidades a todos los ciudadanos (artículo 103.3 de la Constitución)*”.

El diferente tratamiento que se produce entre la empresa privada y la Administración Pública se basa en “la particular posición de las Administraciones Públicas”, pues como ya hemos referido no se pueden vulnerar el derecho de los ciudadanos al acceso del empleo público ni ir en contra del principio de legalidad. Por ello las infracciones cometidas por la Administración Pública se consideraban meras irregularidades y por tanto sus consecuencias no serían la de conseguir un puesto de carácter permanente en la Administración.

En cuanto a al encadenamiento de los contratos de trabajo temporales como señala QUINTANILLA y SEMPERE “Se permitía la sucesión contractual considerándola fraudulenta sólo si era para realizar funciones de carácter fijo o continuado. Se autorizó la interinidad por vacante aún sin previsión normativa”⁵⁵⁶, e inciden en que esta contratación irregular, “pone normalmente de relieve que existe un puesto de trabajo cuya provisión no ha sido objeto de cobertura reglamentaria y, en consecuencia, el contrato temporal se orienta en realidad a la finalidad de permitir también con ese carácter temporal, el desempeño de esa plaza hasta que pueda cubrirse de forma definitiva”⁵⁵⁷.

⁵⁵⁶ QUINTANILLA NAVARRO, Y.; SEMPERE NAVARRO A.V (2011): “La contratación laboral de duración determinada en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p 1; ver GARCÍA LÓPEZ, “La contratación laboral” p 44; GODINO REYES, M. (1996): “El contrato de trabajo en las Administraciones públicas”, Civitas, p. 227; ALTÉS TARREGA J. A. (1994): “Contratación temporal en la Administración Pública”, Tirant lo Blanch, p. 100.

⁵⁵⁷ IBIDEM.

Con estas sentencias el Tribunal Supremo cerró “una puerta falsa”⁵⁵⁸, al no aplicar la doctrina del fraude de ley a la actuación de las Administraciones Públicas, en base a la relación estatutaria puesto que esta forma de acceder a un puesto permanente en la Administración lesionaría los derechos establecidos en los artículos 9.3, 103.1 y 106.1, contrarios al principio de legalidad.

En lo referente a la diferenciación en la calificación del despido tenemos que confirmar que está basada en la singularidad de la Administración Pública, “la diferencia, en este caso, vendría justificada, no obstante, por la presencia de tan singular empresario, capaz de convertir el diverso tratamiento no solo en “no-discriminatorio” sino en justo, al venir exigido por el propio artículo 14 de la Constitución de 1978”⁵⁵⁹.

3.1.2. TENDENCIA A FAVOR DE LA CONVERSIÓN DE LOS CONTRATOS TEMPORALES

En la etapa anterior, como hemos señalado, se atendía más a lo establecido en la Constitución que a lo regulado en el Derecho Laboral. Por este motivo podemos considerar que, los trabajadores, se veían de alguna forma desprotegidos ante los excesos que pudiera cometer la Administración Pública en lo referente a la contratación laboral temporal. Ante la continua utilización irregular de la ley se tomaron medidas más duras por los Tribunales en el periodo comprendido entre los años 1998 y 1999, iniciándose la segunda etapa.

Según CASTILLO BLANCO, “el reiterado desconocimiento de la normativa laboral por parte de nuestras Administraciones Públicas fue, poco a poco, impulsando la necesidad de reafirmar el sometimiento de la Administración a la norma jurídica”⁵⁶⁰.

⁵⁵⁸ PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del empleo público precario”, Op. cit., p. 227.

⁵⁵⁹ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, Y. (2011), Op. Cit., p 208.

⁵⁶⁰ CASTILLO BLANCO, F. A. (1995): “Las problemáticas fronteras entre el Derecho laboral y el Derecho administrativo: a propósito de los contratos temporales en el sector público”, *Revista española de derecho administrativo*, nº 86, p. 194.

Esta reacción, como señalamos, generó una importante controversia, pues nos encontramos con Sentencias que, sí, apoyaban la transformación de los contratos temporales celebrados en fraude de Ley en contratos indefinidos, cuando se producían incumplimientos “especialmente cualificados”⁵⁶¹ por parte de la Administración, actuando conforme lo establecido por el Derecho Laboral.

Un ejemplo de lo referido en el párrafo anterior lo encontramos en la STS de 7 de marzo de 1988⁵⁶², en la que se señala que no existe prohibición alguna de la conversión de contratos temporales en indefinidos. Esta tendencia provocó una situación de inseguridad pues a iguales supuestos se producían soluciones opuestas.

En base a lo explicitado, en esta Sentencia, sí podemos hacer la apreciación de la diferencia entre contrato indefinido y fijeza en la Administración Pública. Así mismo especifica que la Administración no puede realizar actos contrarios a la Ley por la obligación de tener que cumplir una serie de requisitos establecidos constitucionalmente, quedando por este motivo impune su actuación desmedida. En esta STS se especifica que *“cuando celebra contratos de interinidad sin cumplir los requisitos exigidos para esta modalidad, tales contratos han de entenderse celebrados por tiempo indefinido desde su inicio”*. Pero, si aclara que estas irregularidades no podrán servir de base para la conversión del contrato temporal en personal estatutario fijo *“lo cual no quiere decir, por supuesto, que los contratados accedan a la condición de Funcionarios Públicos”*.

La citada STS de 7 de marzo de 1988, en el Fundamento de Derecho Primero, procede a “afear” el comportamiento que tienen las Administraciones Públicas respecto al uso de los contratos temporales concluyendo que *“no es de recibo tal comportamiento que no es admisible por parte de las mismas, pues conforme a la Ley la cobertura de dichos puestos de trabajo debería hacerse por personal fijo”*. Pero como la STS mencionada *“ni la prolongación de los servicios de los contratados más allá de los límites temporales fijados por las normas aplicables en cada caso puede servir de trampolín*

⁵⁶¹ STS 18 de julio de 1990 (RJ 5819, 1990).

⁵⁶² STS 1568/1988.

para el acceso a cuerpos y plantillas para los que la Ley exige la participación en pruebas y la superación de las mismas según las normas que sean de aplicación en cada caso, con lo cual se conculcaría el artículo 103.3 de la Constitución, que impone los principios de mérito y capacidad para el acceso a la función pública; ya que la Administración está vinculada por el principio de legalidad (artículo 9.3, 103.1 y 10.1 de la Constitución) y ha de desempeñar el ejercicio de sus actividades mediante funcionarios”.

Por otro lado esta STS no avala la exculpación de las obligaciones legales que debe de cumplir la Administración Pública cuando actúa como empresario, indicando incluso las consecuencias que deberían producirse de conducirse la Administración Pública de forma “impropia” en materia de contratación *“Sino que, por el contrario, dicha obligación viene impuesta por el propio principio de vinculación de la Administración a la legalidad y al derecho antes invocado; y por otro lado, no existe prohibición alguna que impida que dichas Administraciones públicas puedan resultar vinculadas por un contrato laboral por tiempo indefinido, independientemente y al margen de la relación de empleo de carácter administrativo que mantienen con sus funcionarios”.*

Por último en el Fundamento de Derecho Segundo realiza un desarrollo de la motivación en la que se basa esta Sentencia, desarticulando en diferentes puntos el verdadero motivo del recurso, en los siguientes términos: *“según el Tribunal no puede eludir las consecuencias que el ordenamiento jurídico establece, (...) con la simple alegación que formula de la falta de «la debida pericia en el ámbito laboral» de quien contrató”.*

En otro punto del mencionado Fundamento, “reprende” al Tribunal por la no utilización de los *“artículo 6.4 del Código Civil, y los Artículos 4.1,a) y c), y 17.1 y 3 y 49,3 del Estatuto de los Trabajadores, por parte del Tribunal que dictó la sentencia, pues en ellos se hace referencia a los derechos laborales y la no discriminación en las relaciones laborales, regulando el último artículo la extinción de los contratos”.* La sentencia continúa expresando con el mismo tono de disconformidad que *“En base a estos artículos y concluyendo con el artículo 3.5 del Estatuto de los trabajadores realiza*

el siguiente evidencia, “en ningún momento argumentó sobre los motivos de discriminación a que se refieren estos últimos preceptos ni se pronunció, ni aludió siquiera, a posibles despidos nulos con nulidad radical rechazo que ha de extenderse al tercer motivo que denuncia violación del artículo 49.3 del Estatuto de los Trabajadores, pues, es claro que si los contratos que ligaban a las trabajadoras eran por tiempo indefinido como se razonó anteriormente, lo cual no quiere decir –ha de repetirse- que por tal circunstancias adquieran derecho alguno a acceder o integrarse en los cargos de Funcionarios que desempeñan sus mismas funciones, no podía ponerles término al Servicio o Dependencia a que estaban adscritos sin más que invocar el cumplimiento del plazo establecido en la última versión de dicha relación obligacional, pues tal cláusula era nula por imperio de lo dispuesto en el artículo 3.5 del Estatuto de los Trabajadores”.

Estas Sentencias emiten un claro mensaje a la Administración Pública, que cuando actúa como empresario debe de cumplir las normas establecidas en el Derecho Laboral, así como la utilización de contratos temporales para cubrir necesidades permanentes tendrán como consecuencia la conversión de los contratos temporales en indefinidos (que no en fijos).

3.2 APOYO A LA CONVERSIÓN DE LOS CONTRATOS TEMPORALES EN INDEFINIDOS

En esta segunda etapa contraria a lo establecido en la periodo anterior, se dictarán Sentencias a favor de lo regulado por la legislación laboral, primando, de esta forma, la conversión de los contratos temporales realizados en fraude de ley en, detrimento, de los principios constitucionales de igualdad, mérito, capacidad y publicidad.

Como se ha señalado en el apartado anterior, el concepto de “especialmente cualificado” refiriéndose a la irregularidades que cometía la Administración Pública en cuanto a la contratación temporal, serían según RODRÍGUEZ ESCANCIANO, “la contratación temporal de un trabajador para desarrollar actividades coincidentes con las funciones

normales y habituales de un organismo público, la utilización del tipo eventual para cubrir necesidades permanentes si bien cíclicas, la omisión de la forma escrita del contrato, la abierta superación de los plazos máximos de duración autorizada para la respectiva modalidad, el hecho de no denunciar el cumplimiento del término, o por no seguir, la falta de capacidad para formalizar el contrato para el fomento de empleo”⁵⁶³. Todas estas irregularidades han sido referenciadas en diferentes Sentencias del Tribunal Supremo que serán estudiados a continuación.

- Sentencia del Tribunal Superior 18 de julio de 1990⁵⁶⁴

La conversión de un contrato temporal en indefinido es imposible cuando el empresario es la Administración Pública, en atención a lo establecido en las normas constitucionales y legales. Pero existe una excepción, cuando el incumplimiento contractual fuese de suma gravedad.

Una de las novedades que presenta esta Sentencia es, la posibilidad de elección de volver a su puesto de trabajo o aceptar la indemnización establecida para despido improcedente, pues dicha posibilidad está basada en la calificación del despido, como nulo o como improcedente *“Cuando exista comunicación escrita, aun cuando no se trate de la cesación de la relación laboral por causas disciplinarias, si no concurren otras causadas que obliguen a declarar la nulidad del despido, éste debe ser calificado como improcedente. No se puede privar a la empresa o en su caso -al representante de los trabajadores- de la facultad de optar entre la readmisión e indemnización, imponiendo sólo la primera alternativa, aunque se trate de contratación laboral por parte de la Administración Pública”*.

En ella también se exponen las tendencias que ha tenido el Tribunal Superior con respecto al abuso e incumplimiento de las normas de contratación temporal por parte de la Administración Pública *“Sin que se hayan arbitrado criterios claros e inequívocos*

⁵⁶³ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. (2011). Op. cit., p 209.

⁵⁶⁴ STS 18 de julio de 1990 (RJ 5819, 1990).

para dar solución a esta magna y completa dificultad, en general puede afirmarse que la Sala sigue tres orientaciones principales:

a) Que las irregularidades en los contratos temporales celebrados por las Administraciones Públicas no transforman la relación laboral en indefinida,

b) Que los puestos de plantilla cubiertos provisionalmente por contratados temporales cuando éstos incurren en defectos esenciales, hacen subsistir la relación laboral en una situación de interinidad indefinida, hasta que sea cubierto el puesto reglamentariamente.

c) Que los criterios precedentes, de general aplicación, no son óbice para en casos especiales aceptar que sin cubrir puesto de plantilla, existan contratos laborales de carácter indefinido”.

A modo de conclusión, podemos anotar que esta Sentencia posibilita la elección entre la reincorporación del trabajador a su puesto cuando el despido es calificado como improcedente, posibilidad que era inexistente en las sentencias anteriores, o por el cobro de indemnización al trabajador, tendencia defendida con anterioridad

Otro punto importante es considerar el encadenamiento de contratos laborales temporales como mérito y capacidad valedoras para la conversión del contrato temporal en indefinido.

En esta etapa se da prioridad al art. 9.1 de la CE, el cual refiere el principio de legalidad a la que están sujetos todos los ciudadanos y la Administración Pública. Pero sigue manteniendo que la transformación del contrato temporal en indefinido no supone la fijeza en la relación ni la modificación de la relación de empleo.

- Sentencia del Tribunal Superior 18 de marzo de 1991

Esta sentencia podemos destacar una nota importante pues introduce una “nueva” tendencia, nos referimos a la indefinición de los contratos temporales fraudulentos. Podemos justificar este cambio de tendencia por el incumplimiento por parte de la Administración Pública del ordenamiento jurídico, es decir, La Administración Pública deberá someterse al principio de legalidad. Por la importancia del contenido de esta Sentencia la utilizaremos como hilo conductor para explicar este cambio sufrido en este periodo que hemos denominado “segunda etapa”.

Para ello, hemos dividido la Sentencia en tres partes, en la primera, comparamos la tenencia anterior y la nueva trayectoria que se adopta por el Tribunal; en el segundo, punto nos referiremos a las limitaciones que está sujeta la Administración como empresario, y en tercer lugar, expondremos los preceptos constitucionales en los que se basa esta nueva etapa Jurisprudencia, y por último expondremos las conclusiones que ha realizado el Tribunal para tomar estas decisiones.

1. Bases del cambio de tendencia jurisprudencial

a. Tendencia anterior

Esta Sentencia explica el cambio de tendencia, con una argumentación basada en los preceptos constitucionales, en concreto los artículos 103,2 y 23,3 de la CE, que permitía una mayor permisividad con el incumplimiento de las normas de Derecho Laboral, dando una mayor importancia al mandato constitucional que a la situación generada por dicho incumplimiento *“En el tema que examinamos, la doctrina de esta Sala viene manteniendo que las irregularidades formales en que puedan incurrir las Administraciones Públicas en la contratación temporal no transforman la relación laboral en indefinida, en aras a los principios de igualdad de oportunidades y de mérito y capacidad que han de respetarse en favor de todos los que deseen acceder a la función pública, mediante el oportuno*

procedimiento de selección; principios que, efectivamente, consagra el art. 103, núm. 3., de la Constitución. También se ha dicho que no puede presumirse el fraude de ley cuando las instituciones o entidades públicas utilizan los instrumentos legales para subvenir al desempeño temporal de vacantes hasta su previsión por los mecanismos legales o reglamentarios, previstos para ello, exigencia lógica para la debida atención de los servicios sin soluciones de continuidad contrarias a la propia naturaleza de dichos servicios. Así se expone en numerosas Sentencias de las que cabría citar las de 9 de octubre de 1985, 16 de enero y 29 de octubre de 1986”.

b. Nueva tendencia

El Tribunal justifica este cambio de tendencia en la STS de 1991 argumentando que, por el mero hecho de establecer en la Ley 32/1982 de Medidas para la Reforma de la Función Pública, la posibilidad de contratar a personal laboral en su art. 19, no le permite que *“queden exentas de someterse a la legislación laboral cuando, actuando como empresarios, celebren y queden vinculados con sus trabajadores por medio del contrato de trabajo, que habrá de regirse en su nacimiento y desarrollo ajustadamente a la normativa laboral que le sea aplicable según las circunstancias concurrentes en cada caso”*.

Esta nueva directriz doctrinal basada en los artículos 14 y 24 de la Constitución, se apoya en la equiparación de la Administración Pública al empresario privado en cuanto a la exigencia del cumplimiento de lo establecido en el Derecho Laboral, ara los contratos temporales. En ella se plasmó una visión contraria a la seguida hasta este momento, dando un giro de ciento ochenta grados a las nuevas directrices establecidas en Sentencias dictadas con anterioridad. Dando más importancia a la situación que genera la sucesión de contratos temporales en el trabajador, que la necesidad de realizar una serie de pruebas para su acceso a la

Función Pública⁵⁶⁵ , su línea de argumentación es *“no quiere decir que las Administraciones Públicas, cuando actúan como empresarios y celebran contratos de trabajo temporales, estén exentas de atenerse y no tengan que respetar la normativa general, coyuntural y sectorial que regula esta clase de contratos en el Derecho del Trabajo, lo cual chocaría frontalmente, como se dijo, con el principio constitucional de legalidad: y que tampoco existe prohibición alguna -sino, por el contrario, posibilidad real- de que dichas actuaciones puedan vincularse o resultar vinculadas por un contrato laboral por tiempo indefinido, independientemente y al margen de la relación de empleo, de carácter administrativo, que mantienen o puedan mantener con sus funcionarios. En definitiva, que no es posible eludir el art. 15 del Estatuto de los Trabajadores y las demás normas reguladoras del contrato de trabajo temporal y sus limitaciones como fuentes reguladoras y mediatamente generadoras de derecho y obligaciones para las Administraciones Públicas”*

Pero al igual que la sentencia de 1990, se sigue manteniendo la imposibilidad de conversión de la naturaleza jurídica de la relación laboral, pues no podrá transformarse en administrativa e integrarse en el marco de la Función Pública *“si bien con la salvedad -que resulta obvia- de que la fijeza que pudiese alcanzarse no permite, por supuesto, alterar la naturaleza jurídica de la relación laboral afectada, transformándola en administrativa y produciendo la integración del trabajador en el marco funcional”*.

2. Limitaciones de la Administración como empresario, inicio y duración de los contratos laborales temporales

a. Administración como empresario *“no puede entenderse en el sentido de que las Administraciones Públicas queden exentas de someterse a la legislación laboral cuando, actuando como empresarios (art. 1.2 del Estatuto de los*

⁵⁶⁵ Entre las Sentencias que apoyan esta tendencia nos encontramos con, la Sentencias de TST 7 marzo de 1988, TST 18 julio de 1989.

Trabajadores) celebren y queden vinculados con sus trabajadores por medio del contrato de trabajo, que habrá de regirse en su nacimiento y en el desarrollo de la relación laboral que de él dimana, ajustadamente a la normativa laboral que le sea aplicable según las circunstancias concurrentes en cada caso. Negar tal sometimiento iría en contra del claro mandato del art. 9.1 de la Constitución que sujeta, no sólo a los ciudadanos, sino también a los poderes Públicos, a la propia Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.

b. Lo establecido en el art. 19 de esta Ley solamente se refiere, según esta Sentencia, primero a *“La repercusión del citado art. 19 de la Ley para la Reforma de la Función Pública, en la relación individual de trabajo, se limita, por tanto, al estadio preliminar de la misma, referido al procedimiento de selección o reclutamiento del personal laboral por parte de la Administración”* y en segundo lugar *“La permanencia (...) rebasado colmadamente no sólo la duración que a los contratos para obra o servicio determinado señala el art. 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores, sino todas las modalidades de temporalidad amparadas tanto en las normas estructurales como coyunturales, por lo que es claro que su relación ha llegado a ser por tiempo indefinido. Las Sentencias de contraste contienen doctrina correcta, siendo dañosa y equivocada la de la recurrida”*.

3. Principios constitucionales

Establece una jerarquía de preceptos constitucionales de aplicación al empleo público, nos referimos al artículo 14 de la CE se establece la igualdad ante la ley sin posibilidad de discriminación por motivo alguno, así mismo el artículo 24 hace referencia a la tutela judicial. A estos dos artículos el Tribunal los sitúa frente al artículo 103.3, que como ya expusimos con anterioridad, regula el acceso a la Función Pública. Con este enfrentamiento lo que pretende explicar que es la Administración la culpable lo establecido por el artículo 103.3, al no realizar convocatorias públicas periódicamente *“la no aplicación de los artículos*

invocados por la recurrente con el alcance que ésta pretendía, en el hecho de que la Administración, a pesar de los años transcurridos y de las circunstancias concurrentes en los trabajadores, no les había dado la oportunidad para acceder a su puesto de trabajo conforme a los invocados criterios de igualdad, mérito y capacidad, mediante la oportuna convocatoria, por lo que no podía alegar los defectos por ella misma propiciados para hacerlos recaer sobre quienes los habían sufrido, lo que llevaría a conculcar otros principios igualmente constitucionales como el de la tutela judicial efectiva y el de igualdad ante la ley, consagrados en los arts. 24 y 14 de nuestra Ley Fundamental”.

- **Conclusión**

Por todo lo expuesto anteriormente y en base a la Sentencia de 18 de marzo de 1991, finaliza con la siguiente aclaración, *“No se trataba de meras irregularidades en la contratación, ni de la necesidad de superar los plazos máximos de duración de la temporalidad para no dejar de atender necesidades del servicio público, sino de la obligación, ineludible, que tenía la Administración Autónoma, de atenerse a las normas que la legislación laboral establece para regir la contradicción temporal”*

- Sentencia del Tribunal Superior 27 de enero de 1992

Al igual que hemos realizado en el apartado anterior, dividiremos la STS de 1992, en varios apartados para un mejor estudio, en primer lugar, hace referencia a la falta de unidad de las sentencias dictadas durante este periodo, en segundo, establece los requisitos esenciales del contrato temporal, terminando este apartado con las conclusiones.

1. Evolución de la doctrina

En esta STS tenemos que referirnos de nuevo a la falta de unidad de las Sentencias dictadas durante este periodo, pues como ella misma refiere *“La cuestión de determinar el carácter indefinido o temporal de los contratos de trabajo cuando intervienen las Administraciones Públicas y se debate su ajuste a los requisitos propios de la temporalidad en la legislación laboral no ha sido históricamente pacífico ni uniforme en la evolución de la doctrina jurisdiccional, más en dichas sentencias se potencia una línea doctrinal”*.

2. Requisitos esenciales del contrato temporal

Lo que se juzga en esta Sentencia es el incumplimiento por parte de la Administración de los requisitos esenciales de cada contrato de carácter temporal, nos referimos a la necesidad de forma escrita, la duración del mismo y la causa del cese. Sustituye la necesidad de realizar pruebas para el acceso a un puesto de naturaleza fija por el encadenamiento de contratos temporales, pues mediante la experiencia se puede demostrar la capacidad laboral de los mismos, así como los méritos exigidos por la Constitución *“Debe añadirse por último que la sentencia recurrida, tras razonar sobre la continuidad de la prestación de servicios en una situación de mero hecho, que no genera, en su opinión, otro derecho que el de percibir el salario, entendiéndose extinguido el contrato cuando se preveía en un teórico programa, al que no se ajustó la realidad, sin posibilidad de accionar por despido, no deja de reconocer que cuando no hay un razonable aplazamiento de la provisión regular que ha de producirse, sino una desviación positiva del pleno sometimiento a la ley y al derecho, por excepción tal incumplimiento se sanciona entendiéndose que la consecución arbitraria y desmedida de contratos temporales implica un juicio permanente y favorable a la existencia de mérito y capacidad que suple la falta de pruebas selectivas, doctrina que se identifica con la de las sentencias contrarias y que debió de llevar a la consecuencia de que tal arbitrariedad concurre en el supuesto*

debatido, al contratar a la demandante en forma verbal, existiendo consecución desmedida del mantenimiento de la temporalidad, a lo que debe añadirse que la tardía convocatoria de un concurso y la participación en el mismo de la demandante, no significa más que no alcanzó el puesto de plantilla convocado, sin implicar válida renuncia a su condición de fijeza ya alcanzada, de tal modo que si se ha visto sobrepasada así la plantilla necesaria, ello obedece a causa solo al mismo imputable, pudiendo ejercitar si procediera las acciones de que en su caso pueda estar asistido para ajustar el personal laboral a sus reales necesidades.

- Conclusión

No toda la doctrina está de acuerdo sobre que sea realmente, “esta nueva línea jurisprudencial, en cuanto retoma el concepto de incumplimiento especialmente cualificados, no pretende superar o cambiar la anterior, sino que supone una continuidad, pues en esta nueva etapa no existe una unanimidad sobre qué casos constituyen o no incumplimientos especialmente cualificados, si bien es cierto que la lista de casos reveladores de irregularidades se amplía jurisprudencialmente”⁵⁶⁶, por otro lado hacen mención de la verdadera dificultad que hay para la conversión de los contratos temporales en indefinidos, “no en el tipo de irregularidad sino en el grado e intensidad, lo que permitiría diferenciar entre los incumplimientos especiales y cualificados de aquellos otros no considerado como tales; de modo tal que una misma inobservancia de la normativa sobre contratación temporal podría conducir a la transformación o no a partir de su entidad”⁵⁶⁷.

⁵⁶⁶ QUINTANILLA NAVARRO, N. y SEMPERE NAVARRO, A. V (2011); MARTÍN PUEBLA, E. (1990): “Trabajadores al servicio de la Administración: la problemática del Derecho del Trabajo en el seno de la Administración Pública”, *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, n.º 1, p.3. LANDA ZAPIRAIN, J. P. et al (1993): “La contratación laboral en las Administraciones Públicas”, Civitas, p 46.

⁵⁶⁷ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. (2011), Ob. cit., p 209.

A modo de resumen en esta segunda etapa, podemos decir que se establece un coto a la actuación de la Administración en relación a la contratación laboral. Pero no estamos ante una actuación sellada sino que deja muchos puntos abiertos pues no contempla todas las posibilidades de contratación irregulares existentes, manteniendo por tanto la Administración Pública su situación de privilegio frente al empresario privado.

3.3. DISTINCIÓN ENTRE TRABAJADOR TEMPORALMENTE INDEFINIDO Y TRABAJADOR FIJO DE PLANTILLA

En esta tercera etapa se da un giro inesperado, pues lo que primó fue la situación de la Administración Pública como empresario, no procediendo diferenciación entre empresario privado y empresario público, pero sí aprecia la distinción entre lo que se entiende por contrato indefinido y contrato fijo. A pesar de igualar a la empresa privada con la Administración en cuanto a las consecuencias de las irregularidades que se puedan cometer en materia de contratación laboral temporal, mantuvo la necesidad en cuanto a la forma de reclutamiento y acceso a la Función Pública regulada por la CE, mediante el cumplimiento de un proceso establecido para ello.

- Sentencia del Tribunal Superior 7 de octubre de 1996⁵⁶⁸

La Sentencia de 7 de octubre de 1996, aporta una base a las repercusiones que tendría la calificación de un despido nulo cuando el empresario es la Administración Pública, haciendo una diferenciación entre lo que se puede considerar contratos indefinidos como fruto de una contratación temporal fraudulenta y los contratos de trabajadores fijos de plantilla: *“La sentencia impugnada entiende que no es de aplicación a este supuesto el precepto del art. 55 del Estatuto de los Trabajadores (párrafo 6 de la redacción actualmente en vigor; párrafo 4 en la redacción precedente a la Ley 11/1994), que establece, además del abono de los salarios dejados de percibir en el período de tramitación de la reclamación de despido, el*

⁵⁶⁸Recurso 3307/1996 (RJ: 5360/1996).

deber a cargo del empresario de readmisión inmediata del trabajador despedido a juicio de la Sala de suplicación, en lugar de esta regla de readmisión se ha de imponer a la Administración que ha incurrido en despido nulo la obligación de indemnización de 45 días por año de servicio prevista como opcional en los despidos improcedentes. Ello es así, según el razonamiento de la resolución impugnada, en atención a la salvaguarda de los principios que impiden el 'acceso indefinido al empleo público' a quienes no han superado previamente el concurso correspondiente.

De acuerdo con esta doctrina unificada, los preceptos sobre los efectos legales del despido improcedente (y la misma conclusión debe valer para el despido nulo) se aplican en su integridad a los despidos acordados por las Administraciones públicas, sin que los principios de mérito y capacidad establecidos en el art. 103.3 de la Constitución sean obstáculo para la imposición a la Administración empleadora de deberes de indemnización o de readmisión.

Ahora bien, de acuerdo con la propia doctrina jurisprudencial unificada, esta conclusión no enerva el deber de las Administraciones públicas de atenuamiento a los sistemas o procedimientos de contratación que concreten la puesta en práctica de tales principios constitucionales. De esta segunda premisa general se desprende una consecuencia para la decisión del caso enjuiciado, que supone una precisión o matización de la doctrina de la Sala en la materia. Tal precisión no afecta a la calificación de la modalidad del contrato de trabajo según su duración, sino a la calificación de la posición subjetiva del trabajador en la Administración pública, y puede formularse como sigue: la contratación laboral en la Administración pública al margen de un sistema adecuado de ponderación de mérito y capacidad impide equiparar a los demandantes a trabajadores fijos de plantilla, condición ligada a la contratación por el procedimiento reglamentario, sin perjuicio de su consideración, en su caso, como trabajadores vinculados por un contrato de trabajo por tiempo indefinido”

Tal exposición pone de manifiesto nuevamente que el trabajador nunca tendrá la consideración de personal fijo y su contrato tendrá la consideración de temporal, pero su relación con la Administración Pública será indefinida hasta que la plaza que ocupa sea cubierta por el proceso selectivo previsto.

- Sentencia del Tribunal Superior 3 de noviembre de 1993⁵⁶⁹

En lo referente al encadenamiento de contratos de duración determinada, la STS de 3 de noviembre de 1993 expresa: “En el presente caso se debe entender que cuando la actora suscribió un segundo contrato de fomento de empleo sin que hubieran transcurrido doce meses desde la terminación de otro de igual naturaleza de tres años de duración, se produjo infracción del artículo 5.2 del Real Decreto 1989/84 que prohíbe esta modalidad de contratación antes el transcurso del indicado plazo y esta transgresión de la norma priva de validez a la cláusula de temporalidad que contenía el contrato convirtiéndolo en indefinido, pues la cobertura legal de la duración limitada del contrato se consigue mediante el cumplimiento de los requisitos que establece la norma para configurar un contrato perfecto de esta modalidad y, el no respetar el plazo de doce meses, provoca que el contrato nuevo no haya nacido con las condiciones necesarias para ser válido, pues según el artículo 6.3 del Código Civil son nulos los actos contrarios a las normas prohibitivas.

Por tanto, se entiende que el segundo contrato de fomento de empleo nació con carácter indefinido y cuando al cabo de seis meses la actora suscribió un nuevo contrato temporal este también carecía de validez pues se trataba de transformar una relación indefinida en otra temporal, lo que supone una renuncia de derechos prohibida por el artículo 3.5 del Estatuto de los Trabajadores, lo que hace ver que el objeto de este litigio no puede quedar limitado al examen de la validez del último contrato, como si hubiera sido el único suscrito sino que, por el contrario, ha de

⁵⁶⁹ Recurso 162/1993 (RJ: 7348/1993)

examinarse la secuencia total de los sucesivos contratos partiendo del inicialmente suscrito para comprobar si reúnen los requisitos esenciales de validez.

- Sentencia del Tribunal Superior en unificación de doctrina 20 de enero de 1998

La STSud 20 de enero de 1998 deja claro que el ser la declaración de un trabajador indefinido cuya prestación de servicios no tiene fecha de finalización determinada, no supone la determinación del mismo en su inclusión en la plantilla del Órgano correspondiente como personal fijo, pues la vacante ocupada por el personal indefinido deberá de incluirse en la Oferta de Empleo correspondiente para su ocupación por personal fijo de plantilla, “el carácter indefinido del contrato implica desde una perspectiva temporal que éste no está sometido, directa o indirectamente, a un término. Pero esto no supone que el trabajador consolide, sin superar los procedimientos de selección, una condición de fijeza en la plantilla que no sería compatible con las normas legales sobre selección de personal fijo en las Administraciones Públicas. En virtud de estas normas el organismo afectado no puede atribuir la pretendida fijeza en plantilla con una adscripción definitiva del puesto de trabajo, sino que, por el contrario, está obligado a adoptar las medidas necesarias para la provisión regular del mismo y, producida esa provisión en la forma legalmente procedente, existirá una causa lícita para extinguir el contrato”.

Esta diferenciación entre contratación indefinida y fijeza permite el cumplimiento de los preceptos constitucionales como son el principio de igualdad de los ciudadanos a ocupar puestos de trabajo en la Administración Pública, y el proceso de selección de personal al servicio de la misma, y al mismo tiempo preservar los derechos de los trabajadores frente a la Administración Pública cuando han sido contratados en fraude de ley, y también permite el cumplimiento de lo establecido en el Estatuto de los Trabajadores al declarar el contrato indefinido.

De este nuevo criterio se pueden extraer diversas consecuencias que según QUINTANILLA y SEMPERE⁵⁷⁰ son:

- El respeto del artículo 15.3 del Estatuto de los Trabajadores, en lo referente al contrato temporal concertado en fraude de ley, acercando de esta forma las relaciones laborales entre el empresario privado y la Administración Pública, respetando el principio de legalidad incluido en la Constitución. Posición que hemos desarrollado en la STS de 7 de marzo de 1988.

- La conversión del contrato temporal en indefinido no supone el incumplimiento de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, pues de él no deriva fijeza en la distintas plantillas de personal de los diferentes órganos de la Administración Pública. También se mantiene el principio de igualdad, al poder dicho trabajador presentarse a los procesos selectivos establecidos para ser nombrado personal fijo de la Administración. Hasta aquí ningún problema, este surge cuando el trabajador debe cesar porque su puesto va a ser ocupado por un trabajador fijo de plantilla, esta sería una de las causas tipificadas como normales de extinción de la relación laboral, tal y como ya hemos mencionado, sin que el mismo pueda ser calificado como despido improcedente o nulo, puesto que la declaración de un contrato en indefinido no modifica la naturaleza de la contratación que seguirá teniendo carácter temporal, no generando por tanto derecho a indemnización alguna.

Lo referido en el párrafo anterior contempla la descrita posición del Tribunal Supremo que hemos apreciado en este epígrafe, pues de no ser así, esta conversión se podría cristalizar en la posibilidad de utilizar este mecanismo por parte de la Administración para asegurar puestos de trabajo “cuasi indefinidos” a determinadas personas sin superar las pruebas necesarias para la consecución de la fijeza en la Función Pública. Sentencia 385/1994, de 26 de julio, del Juzgado de lo Social nº 5 de Málaga que declara alarmada

⁵⁷⁰QUINTANILLA NAVARRO y SEMPERE NAVARRO, A. V. (2003): “La contratación laboral en las Administraciones Públicas”, Cuadernos Aranzadi Social, Navarra.

en su Fundamento Tercero: “*se viene observando con excesiva reiteración en los contratos de trabajo suscritos por la Junta de Andalucía, y en particular en la Consejería de Educación la circunstancia de que están*”

La otros motivos como son la ausencia de planificación y organización en el Empleo Público, pues a la hora de la elaboración de las plantillas orgánicas no se tienen en cuenta las necesidades reales de personal de los diferentes Departamentos, pues como especifica CASTILLO, “la actitud arbitraria y descuidada de la propia administración pública y, más en concreto, de sus gestores que de forma reiterada, una y otra vez, amparándose en una supuesta situación de privilegio y poder han actuado de forma irresponsable consagrado el abuso del derecho y el fraude de ley como técnicas habituales de contratación, como medio de suplir la ausencia de una adecuada planificación de plantillas existentes y, en fin, como norma de conductual habitual desconocedora de los elementales principios de un Estado de Derecho”⁵⁷¹.

3.4. LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO INDEFINIDO EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

En este periodo se consolida lo establecido en la etapa anterior en lo referente a la distinción conceptual de trabajadores fijos o contratos indefinidos, en concreto las consecuencias que tiene para el trabajador que ocupa una plaza de contratado indefinido resultante de una contratación fraudulenta en relación con la extinción legal del contrato de trabajo indefinido, pues en este caso la Administración no estará obligada al abono de a indemnización.

El problema que se plantea en este punto es tan fácil de señalar como difícil de explicar. Como se ha referido en las líneas precedentes en la contratación irregular por parte de la Administración Pública se conjugan dos ordenamientos jurídicos totalmente diferentes el

⁵⁷¹ CASTILLO BLANCO, F. A. (1995): “Las políticas de Recursos Humanos en las Administraciones Públicas: consideraciones jurídicas generales”, Op. cit., p. 193.

Derecho Laboral y el Derecho Administrativo y como consecuencia de esta conjunción se debe de realizar una jerarquía en cuanto a su aplicación.

Por un lado, nos encontramos con el principio de estabilidad en el empleo, el supuesto que nos ocupa la contratación temporal en fraude de ley, por otro lado, nos encontramos con preceptos constitucionales referente al derecho de acceso al empleo público de todos los ciudadanos, el procedimiento establecido para ello, y los principios que se deben de cumplir para dicho acceso, pues ahora también se añaden nuevos actores a este ya de por sí difícil contexto, la defensa del interés general que debe de realizar la Administración Pública, contrapuesto al que defiende el Derecho Laboral, que no es otro que el interés particular del trabajador. En este sentido, tal consideración especial fue avalada por el **Tribunal Constitucional en su Auto 858/1988**, “La contratación de personal laboral por la Administración Pública no debe verse sujeta, por imperativo del art. 14 de la Constitución a las mismas reglas que la contratación entre particulares”.

Esta vuelta de tuerca que da la Jurisprudencia respecto a los contratos indefinidos supone una contradicción para el Derecho Laboral pues la finalidad del mismo es tuitiva y como refiere PUERTA SEGUIDO: “no puede verse sometido el Derecho Laboral a los principios de Derecho Público que rigen el acceso al servicio de las Administraciones Públicas con la misma naturalidad con que el Tribunal Superior predica a propósito del problema analizado”⁵⁷². Como conclusión, el contrato realizado en fraude de ley mantendrá todos los efectos de un contrato de duración determinada, produciéndose su extinción cuando se den las causas legalmente establecidas para ello, en concreto para la Administración cuando la vacante sea cubierta por personal fijo o se amortice dicha plaza, sin que el trabajador cesado genere derecho a otro puesto de trabajo ni a una indemnización⁵⁷³.

⁵⁷² PUERTA SEGUIDO, F. (2003): “La consolidación del empleo público precario”, Ob. cit., p. 233.

⁵⁷³ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. (2011), Op. cit., p. 211 lo explica de la siguiente forma “el artículo 15.3 del ET pasa a ser aplicado con matices en el sector público, pues el contrato temporal ilegal no se convierte, en realidad en indefinido; antes al contrario, se prolonga hasta la cobertura de la vacante correspondiente en lo que constituye una provisionalidad sometida al término final del plazo previsto para ella”.

Según la STS de 27 de mayo de 2002⁵⁷⁴, “el carácter indefinido del contrato implica desde una perspectiva temporal que éste no está sometido, directa o indirectamente, a un término. Pero esto no supone que el trabajador consolide, sin superar los procedimientos de selección, una condición de fijeza en plantilla que no sería compatible con las normas legales sobre selección de personal fijo en las Administraciones Públicas. En virtud de estas normas, el organismo afectado no puede atribuir la pretendida fijeza en plantilla con una adscripción definitiva del puesto de trabajo, sino que, por el contrario, está obligado a adoptar las medidas necesarias para la provisión regular del mismo y, producida esa provisión en la forma legalmente procedente, existirá una causa lícita para extinguir el contrato”.

Por último, la STS de 27 de mayo de 2002, crea una nueva expresión para esta situación pues denomina, “trabajador indefinido temporalmente”, hasta que se cubra la plaza de forma reglamentaria⁵⁷⁵.

3.5. TENDENCIA ACTUAL

La nueva situación generada por la Jurisprudencia, se ha visto reflejada en el Estatuto Básico del Empleado Público en el artículo 11.1 el cual establece “el contrato de trabajo realizado por la administración puede ser, fijo, indefinido y temporal”, siendo por primera vez referida esta posibilidad en una norma y puesto de manifiesto por las reformas realizadas en los años 2006 y 2010, que quedaron expuestas en el artículo 15.1 del Estatuto de los trabajadores y en la DA 15^a.

La reforma laboral realizada por la Ley 35/2010 supuso de nuevo una modificación del artículo 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores, estableciendo una nueva duración del contrato por obra o servicio determinado en tres años, pudiendo sufrir una ampliación hasta de un año si existe dicha posibilidad en el convenio colectivo, si la prestación de servicio supera este plazo el trabajador adquirirá la condición de personal fijo.

⁵⁷⁴ RJ 1998/2002.

⁵⁷⁵ RJ 2002/9893.

En cuanto al encadenamiento de contratos de trabajo establece un límite de treinta meses hubiera estado contratado durante un plazo superior a veinticuatro meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo o diferente puesto de trabajo con la misma empresa o grupo de empresas, mediante dos o más contratos temporales.

En lo referente a la DA 15ª la Ley 35/2010 estableció que estos límites son de aplicación a la misma, pero este personal no adquirirá la condición de fijo en base a los principios constitucionales de mérito y capacidad, teniendo que superar el proceso de selección correspondiente para permanecer en la Administración, de no ser así cesara en el momento en que la plaza que ocupa sea cubierta por personal seleccionado según lo establecido por el Estatuto Básico del Empleado Público.

Pero como no la Administración se guarda un As, pues no equipara el conjunto de las Administraciones Públicas a grupo de empresas, de tal forma que no será aplicativo el límite de treinta meses de contratación temporal en el conjunto de las Administraciones Públicas, siendo computable solamente el tiempo prestado en cada una de ellas, dejando fuera en todo caso a los contratos celebrados por la Universidad.

En el capítulo siguiente procederemos a desgranar los factores que han tenido una incidencia muy importante en el aumento de la temporalidad en la Administración Pública y por tanto la tendencia hacia la laboralización del organigrama de empleo Público. Importantes son estos elementos pues no solo aportan la flexibilidad ya señalada sino que en base a los mismos se ha construido la Función Pública que ahora conocemos y dichas bases deberán de ser reforzadas pues la tendencia actual, motivadas por la importante crisis económica que sufrimos, es a que estas estructuras sean cada vez mas pequeñas y más frágiles.

4. RECAPITULACIONES

1. La utilización de la contratación temporal debe estar basada en una necesidad por parte de la empresa de atender demandas que no pueden ser realizadas con el personal permanente de la misma, esta misma posibilidad debe de ser transferida a la Administración Pública, es decir, ésta podrá hacer uso del personal temporal en sus dos modalidades funcionarial y laboral, cuando no pueda atender las necesidades demandadas por los ciudadanos con el personal permanente que tienen asignados los diferentes Departamentos. Cuando se hace un uso irregular de la posibilidad de contratación temporal estaríamos ante una actuación irregular por parte de la Administración Pública.

2. Según las normas de Derecho Laboral, el incumplimiento de lo establecido para la contratación temporal y su calificación como fraude de ley tiene como consecuencia la conversión del contrato temporal en indefinido pero la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha tenido una evolución en cuanto al enjuiciamiento de la utilización abusiva por parte de la Administración Pública de la contratación laboral temporal y su calificación de fraude de Ley, pues se ha pasado de la permisividad más absoluta a la creación de una nueva figura el “trabajador indefinido no fijo”.

3. Apoyándonos en el punto anterior, la calificación del “trabajador indefinido no fijo”, supone que en base al cumplimiento de los principios constitucionales de merito y capacidad, ante un grave incumplimiento por parte de la Administración Pública de los preceptos establecidos en la normativa laboral, el trabajador seguirá teniendo la categoría de “personal laboral” no adquiriendo por ello la calidad de “funcionario”.

4. En cuanto a su condición de “indefinido no fijo”, supone que no adquiere la condición de contratado indefinido en toda su plenitud, pues como establecen las normas de Función Pública las plazas ocupadas por personal temporal deberán de ser convocadas en la Oferta de Empleo Público para que sean ocupadas por personal permanente ya laboral ya funcionario de carrera, en resumen nunca se podrá producir una incorporación

de personal permanente de plantilla cuando no se han superado los procedimientos selectivos correspondientes basados en los principios de mérito, capacidad, y publicidad, así como el principio de igualdad de oportunidades para el ingreso en los empleos públicos.

5. De contemplar la Jurisprudencia del Tribunal Supremo la posibilidad de conversión de los contratos realizados en fraude de ley en contratos de permanencia indefinida podríamos encontrarnos ante un escenario poco halagüeño, pues podría ser utilizado por parte del Gobierno y por lo tanto del partido político de turno para incorporar al Empleo Público a simpatizantes o personal afín a su tendencia política, por este motivo parece ser que la jurisprudencia ha sido cauta ante esta posibilidad, pues sería una apropiación del empleo público por parte de la clase política.

Tabla 14. Irregularidades en materia de contratación temporal laboral.

<p>Normas reguladoras de contratación laboral en el Empleo Público</p>	<p>Directiva 99/70/CE. 2006: RDL 5/2006, mejora del crecimiento y del empleo. Ley 43/2006, deroga al RDL 5/2006.</p>
<p>Resaltamos las siguientes Sentencias</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Auto Constitucional 858/1998. - STS de 7 de marzo de 1988. - STS de 9 de abril de 1987. - STS de 11 de mayo de 1987. - STS de 22 de diciembre de 1987. - SSTS Social de 18 de julio de 1990 - STS de 18 de marzo de 1991. - STS de 27 de enero de 1992. - STS de 7 de octubre de 1992. - STS de 16 de febrero de 1993. - STS de 3 de noviembre de 1993. - SJS n ° 5 de Málaga de 26 de julio de 1994. - STSud. De 20 de enero de 1998. - STS de 27 de mayo de 2002. - STS de 16 de abril de 2004. - STS de 5 de mayo de 2004.

Tabla de elaboración propia

CAPÍTULO IX

LA TEMPORALIDAD DEL EMPLEO PÚBLICO

1. INTRODUCCIÓN

Como hemos señalado en los apartados anteriores, la Administración Pública ha sufrido en los últimos años un importante incremento en los servicios que presta a los ciudadanos y, como consecuencia directa de este aumento, se ha generado la necesidad de proceder a una ampliación considerable del número de personas que prestan sus servicios en la misma.

Entre los servicios señalados podemos resaltar la educación y la sanidad, pero también debemos incluir otros servicios tales como actividades deportivas, de ocio y tiempo libre, asistenciales, de prevención, infraestructuras, logística, etc.

Otro elemento a tener en cuenta ha sido la constitución de las Comunidades Autónomas, lo que ha supuesto un traslado de competencias a las mismas desde la Administración Central. Esta descentralización se ha plasmado en una modificación del mapa de necesidades de empleo en la Administración Pública, produciendo un aumento considerable de las diferentes plantillas de personal, así como en la duplicidad de algunos órganos administrativos.

A los elementos señalados en los párrafos anteriores tenemos que añadir las diferentes modificaciones que se ha producido en las normas que regulan el empleo público y las relaciones laborales de la Administración con sus empleados, tanto funcionarios como laborales iniciadas en 1984 con la aprobación de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública, las cuales han sido puntualizadas por un importante número de sentencias tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo en unificación de doctrina.

Estas modificaciones normativas han recibido la influencia de las diferentes reformas realizadas en materia de contratación laboral aplicadas al personal que presta sus servicios en la Administración Pública, con la correspondiente adaptación de las mismas al peculiar “empresario” que es la Administración Pública, produciéndose un aumento de la temporalidad laboral dentro de las diferentes Administraciones Públicas y un particular aumento de la tendencia a la laboralización de las relaciones laborales.

Ambas tendencias, laboralización y temporalidad fueron adoptadas como medidas flexibilizadoras en materia de empleo y como medio de adaptar las necesidades de la Administración a los ajustes presupuestarios, pero según la Doctrina no está realmente claro que sean la solución a los problemas que plantea la Administración Pública en materia de personal, pues no se pueden dar soluciones temporales a los problemas endémicos que presenta la Función Pública española.

Hasta ahora hemos expuesto los elementos que han llevado a la función pública a una situación complicada en materia de personal, pero según el informe elaborado por el Consejo Económico y Social del año 2004, existen factores que han colaborado en el aumento desproporcionado de la temporalidad y de la laboralización del empleo público, entre estos factores nos encontramos con la oferta de empleo público, la provisión de puestos de trabajo o la promoción de personal, las relaciones de puestos de trabajo, como instrumento fundamental de organización de personal, planificación de las necesidades de recursos humanos, procedimientos de selección y convocatorias, etc.

Por la importancia de dichos factores, realizaremos un estudio más detallado de los mismos incidiendo en aquellos aspectos que consideramos más importantes y para ello procederemos a su clasificación en atención a lo establecido en el EBEP que los contempla en el Título V “ordenación de la actividad profesional”.

2. INSUFICIENCIA PRESUPUESTARIA

La expansión que ha experimentado el sector público desde el año 1978, ha requerido un considerable aumento de personal para dar una mayor garantía a la prestación de servicios y actividades desarrolladas por los diferentes Departamentos que constituyen la Administración Pública, pero este aumento de personal ha llevado aparejado un vasto aumento de los gastos destinados a cubrir las necesidades de dicho personal.

Como todos sabemos los ingresos que obtiene el Estado no son ilimitados ni presentan un flujo constante de ingresos, todo lo contrario, están directamente ligados a la situación económica del país, y esta situación económicas presenta importantes variaciones, que pueden ser de crisis o de bonanza, en función de la fase del ciclo económico en la que nos encontremos.

Otro elemento que influye en la insuficiencia del presupuesto de personal es el programa político del partido que gobierne en ese momento, viéndose reflejado en el mismo. Un ejemplo de ello es la importante disminución del gasto público que se está produciendo en España desde el año 2007, año en el que se inició la última gran crisis económica.

En este estudio hemos puesto de manifiesto la utilización de este mecanismo para contener el gasto público en materia de personal, pues ya en los presupuestos del siglo XIX se hacía referencia a la necesidad de contención de dicho gasto por parte de los Departamentos de Hacienda, esta limitación del gasto ha supuesto que la Administración Pública tenga plantillas escasamente dotadas, siendo supuestamente necesario acudir a formas de contratación temporal para atender las necesidades de los ciudadanos.

Esta necesidad de contención del gasto se ha dilatado a lo largo de la historia de la Administración Pública y ha quedado patente tanto en las leyes anuales de Presupuestos Generales del Estado como en las del resto de Administraciones Autonómicas y Locales, y en los diferentes Acuerdos y Pactos entre la Administración y los representantes de los trabajadores. Para la sujeción del gasto en recursos humanos las fórmulas más utilizadas

han sido la eliminación considerable de incorporación de nuevo personal a la Administración Pública y la congelación salarial de los funcionarios públicos. Ejemplo de ello fue la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 1997⁵⁷⁶ que inicio esta tendencia y en la que se regula el tope máximo del 25% de la tasa de reposición⁵⁷⁷ para dicho año. Actualmente por motivos de la grave crisis económica que sufre España la contención del gasto es prioritaria en la Administración y por ello se han adoptado medidas extraordinarias para la reducción del gasto público que incluso han llevado a la reforma del art. 135 de la Constitución de 1978.

La reducción de la tasa de reposición supuso una merma considerable de creación de plazas de nuevo ingreso no sólo en la Administración del Estado sino en todas las Administraciones Públicas, esta reducción fue secundada en los Presupuestos Generales anuales pues se consolidan, en el EBEP, como instrumento de control por parte del Estado para establecer las retribuciones básicas de los empleados públicos, dejando libertad a las diferentes Administraciones Públicas para que regulen las retribuciones complementarias que consideren. Esta contención se mantuvo vigente hasta la firma del acuerdo entre Administración y Sindicatos 2003-2004, en el cual se restableció la necesidad de convocar el 100% de la tasa de reposición en la Oferta de Empleo Público.

Según el informe del Consejo Económico y Social de 2004⁵⁷⁸, la Ley 12/1996, de 30 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado supuso un punto de inflexión en la provisión de vacantes en las Administraciones Públicas, en ella se estableció que el número de plazas de nuevo ingreso fuese inferior al 25% de la tasa de reposición de efectivos, este ajuste se adoptó junto con un amplio conjunto de medidas políticas cuyo principal objetivo era la contención del gasto público⁵⁷⁹.

⁵⁷⁶ Ley 12/1996, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 1997, *Boletín Oficial del Estado*, de 31 de diciembre, n° 315.

⁵⁷⁷ La tasa de reposición es la diferencia entre el número de plazas incluidas en las ofertas de empleo público y el número de vacantes producidas durante un periodo de tiempo.

⁵⁷⁸ CES (2004): Informe 3/2004: *La temporalidad en el sector público*, Colección Informes, p 52.

⁵⁷⁹ GALINDO MEÑO, C. (2005): "Las políticas de empleo público en la Administración General del Estado", *Revista de Presupuesto y Gasto Público*, Secretaría General de Presupuestos y Gastos, Instituto de Estudios Fiscales, n° 41/2005, p. 231, expone que, "las Ofertas de empleo juega un rol nivelador destinado a corregir posibles desequilibrios de plantillas, encaminadas a la reducción de plantillas de

La contención de la tasa de reposición ha supuesto una importante disminución en la incorporación de personal fijo tanto funcional como laboral a la Función Pública, no siendo plenamente cubiertas las plazas que se han dejado vacantes por jubilación, invalidez, etc. La consecuencia directa de esta prohibición es el considerable aumento que se ha producido de personal temporal en todas sus modalidades, laboral y funcional en la Administración Pública, pues el gasto de este tipo de personal no está limitado de la misma forma en los Presupuestos Generales del Estado.

Esta limitación en cuanto a la incorporación de personal fijo se ha visto apoyada por la utilización de procesos de externalización de servicios públicos mediante la celebración de contratos de carácter administrativo⁵⁸⁰. Consecuencia directa de la externalización de servicios públicos es que los presupuestos destinados a cubrir los gastos de personal han sido destinados a sufragar servicios y obras contempladas en el Capítulo II de los Presupuestos Generales del Estado, lo cual no supone un menor perjuicio para el erario público, sino la derivación del gasto de un Capítulo presupuestario a otro.

Otro sistema de control del gasto utilizado por las diferentes Administraciones Públicas es el uso de programas no permanentes o fondos finalistas. Esta fórmula contemplada en el EBEP, ha permitido el aumento de la contratación temporal tanto del personal funcionario como del personal laboral, en las modalidades de contratación temporal existentes. Las características que presentan estos programas no permanentes o fondos finalistas son:

1. Presentan un límite financiero.
2. La duración de la actividad que se realiza tiene carácter temporal.

personal bajo el control de los gastos presupuestarios y del déficit público, este control se realizó a partir de mediados de los años 90”.

⁵⁸⁰ CES (2004): Informe 3/2004: *La temporalidad en el sector público*, Op. cit., p.84.

3. Las necesidades que se llevan a cabo mediante los mismos tienen un carácter permanente.

4. Se genera una contratación reiterada de personal, que dependerá de la nueva concesión de financiación.

2.1. EVOLUCIÓN DE LA RESTRICCIÓN PRESUPUESTARIA

El año 1992 puede ser considerado como el punto de partida de la contención en materia de Empleo Público, con la publicación del RDL 5/1992, de Ordenación Económico Presupuestario, el cual suspendió la vigencia del artículo 18 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, en el punto en el que hacía referencia a la obligación de ofertar todas las plazas vacantes en la Administración del Estado, sus Organismos Autónomos y de la Administración de la Seguridad Social. Las consecuencias de esta suspensión fue una disminución de la Oferta de Empleo, reduciendo con ello el número de plazas ofertadas a personal funcionario de carrera y personal laboral fijo.

La tónica normal desde 1992 ha sido la de seguir constriñendo la tasa de reposición de personal funcionario fijo la Administración Pública y el vehículo para ello han sido las Leyes de Presupuestos Generales del Estado⁵⁸¹.

Para que la contención del gasto sea efectiva esta misma norma señaló la restricción en cuanto a la contratación de personal temporal tanto en la modalidad laboral como funcional: *“Durante 1998 no se procederá a la contratación de nuevo personal*

⁵⁸¹ Según el Preámbulo de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1997 “, *“en uso de las competencias del Estado para fijar las bases y criterios de la coordinación de la actividad económica”*. Por su lado la En la Ley de Presupuestos para el año 1998⁵⁸¹, en el artículo 19 que regula los gastos de personal, expone, *“Durante 1998, en las convocatorias de plazas para ingreso de nuevo personal del sector público el número de plazas deberá ser inferior al 25 por 100 de la tasa de reposición de efectivos. No obstante, las Administraciones públicas podrán convocar los puestos o plazas que, estando presupuestariamente dotados e incluidos en sus relaciones de puestos de trabajo, catálogos o plantillas, se encuentren desempeñados interina o temporalmente”*.

temporal, ni al nombramiento de Funcionarios interinos, salvo en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables, con autorización conjunta de los Ministerios de Administraciones Públicas y de Economía y Hacienda. Los contratos para cubrir necesidades estacionales finalizarán automáticamente al vencer su plazo temporal”.

Estas restricciones en cuanto a la tasa de reposición y por tanto de incorporación de nuevo personal a la Función Pública se repetirán en las sucesivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado, en concreto. En las de 1999 (Ley 49/1988), 2000 (Ley 54/1999); 2001 (Ley 13/2000); 2002 (Ley 23/2001).

Tras estos años de limitación en materia de personal funcionario fijo, las consecuencias más perniciosas han sido tanto el aumento del personal laboral temporal como del personal funcionario eventual y el deterioro de la imagen de transparencia en cuanto a la forma de selección de personal. Para conseguir la estabilidad de empleo del personal temporal de la Administración Pública se firmaría en el año 2002 el Acuerdo entre la Administración del Estado y los Sindicatos más representativos, que sería plasmado en la Resolución de 15 de noviembre de 2002, y tendría su desarrollo en los años 2003-2004. Por la importancia de este Acuerdo y, sobre todo, por las consecuencias que supuso para la estabilidad en el empleo de trabajadores públicos, se hace necesario realizar un estudio y análisis más pormenorizado.

2.2. ACUERDO ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y SINDICATOS DE 15 DE NOVIEMBRE DE 2002. EL FIN DE LA RESTRICCIÓN PRESUPUESTARIA

La Resolución de 15 de noviembre de 2002⁵⁸², firmada entre los sindicatos más representativos y el Gobierno, tiene como objetivos principales la mejora de los

⁵⁸² Resolución de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, por la que se ordena la publicación del acuerdo de Consejo de Ministros de 15 de noviembre de 2002, por el que se aprueba el acuerdo Administración-Sindicatos para el período 2003-2004, para la modernización y mejora de la Administración Pública, *Boletín Oficial del Estado*, de 18 de noviembre de 2002, nº 276.

servicios a los ciudadanos, el aumento de la calidad y la competitividad, intentando que la actividad de la Administración Pública sea lo más parecida a la empresa privada, y conseguir que la eficacia y eficiencia de la misma es mayor.

El principal objetivo de este acuerdo fue, *“la mejora de los servicios que presta la Administración a los ciudadanos, adaptándose la Administración General del Estado a las demandas sociales, racionalizando la estructura de la plantilla, el perfil de los Empleados y modificando las condiciones de la prestación del servicio”*.

Para el cumplimiento de estos objetivos sería necesaria tal y como especifica el Acuerdo anteriormente señalado, *“la adecuada ordenación y gestión de sus recursos humanos”* y sobre todo la necesidad de motivar a los empleados públicos, por ello señala que, *“La Administración General del Estado y los sindicatos están firmemente decididos a que se articulen nuevos instrumentos y procesos de ordenación y gestión de los recursos humanos, que hagan que el ciudadano vea satisfechas sus necesidades con el nivel más alto posible de calidad, celeridad y eficacia”*. Para ello se establecerán una serie de medidas entre las que se encuentran, *“medidas dirigidas a impulsar la profesionalización y cualificación de los Empleados Públicos, y medidas encaminadas a favorecer la estabilidad en el empleo público”*.

Entre las líneas adoptadas para su consecución, podemos resaltar:

- Que la Oferta de Empleo Público contribuya al control de la temporalidad, considerando a *“la tasa de reposición como instrumento de ordenación”* y, *“produciendo un aumento de la misma al 100% de los puestos a cubrir, incluirá todos los puestos y plazas desempeñados por interinos, nombrados o contratados durante los dos ejercicios anteriores, excepto aquellos sobre los que existe una reserva o estén incursos en procesos de provisión”*.

Entre los criterios para el diseño de la Oferta de Empleo Público, a partir de la entrada en vigor de este Acuerdo, se encuentran: *“La optimización de los recursos existentes, la*

atención a las necesidades que la organización no puede satisfacer con personal propio, fomento de la promoción interna, la sustitución del personal temporal en puestos estructurales por personal fijo, la especialización del personal al servicio de la Administración General del Estado y la agilización de los procesos selectivos”.

- Impulso a la profesionalización y cualificación de los empleados Públicos, a través de la potenciación de la carrera profesional, el fortalecimiento de la promoción interna y del impulso a la formación, fundamentalmente en nuevas tecnologías e idiomas.

- Establecimiento de medidas a favor de la estabilidad en el empleo público, y realización de un control estricto de la temporalidad a través de, la finalización de los procesos de consolidación, la disminución de la tasa de temporalidad y la ordenación de las contrataciones de carácter temporal.

- Mejora del marco de las relaciones laborales mediante la regulación integrada de los derechos y garantías sindicales y la adaptación y actualización de los procedimientos de negociación.

La Ley de Presupuestos Generales del Estado 52/2002 para el año 2003⁵⁸³, se hizo eco de lo acordado entre la Administración y los Sindicatos quedando recogido en la Resolución de 15 de noviembre de 2002 que señala: *“La repercusión que la estabilidad y crecimiento sostenido de nuestra economía tienen sobre el personal al servicio del sector público, que recogen el resultado del Acuerdo Administración-Sindicatos aprobado por el Consejo de Ministros de 15 de noviembre, se incluye en este capítulo la regulación de la oferta de empleo público en un único artículo, al que se incorpora también el resultado del citado Acuerdo Administración-Sindicatos, en el sentido de elevar la tasa de reposición de efectivos hasta un máximo del 100 por 100, modificando la anterior previsión del 25 por 100. Esta modificación se basa en que la anterior restricción en la oferta mantenida durante seis ejercicios ha cumplido sus objetivos y en*

⁵⁸³ Ley 52/2002, de 30 de diciembre, Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2003, *Boletín Oficial del Estado*, de 31 de diciembre, n° 313.

la actualidad debe ponerse el énfasis en la consolidación de empleo y en la reducción de la temporalidad en las Administraciones públicas, por lo que deben incluirse en la oferta anual todos los puestos y plazas que estén desempeñados por interinos nombrados o contratados durante los dos ejercicios anteriores. En todo caso, se mantiene la excepcionalidad de determinados sectores relacionados con la seguridad, con la justicia y con la educación. Esta medida también tiene carácter básico”.

Así mismo, se mantienen las restricciones en materia de contratación de personal laboral temporal y el nombramiento de funcionarios interinos, siendo necesario para su utilización el carácter excepcional y urgente.

La Ley de Presupuestos Generales del Estado 61/2003 para el año 2004⁵⁸⁴, mantendrá la tasa de reposición al 100% de las plazas necesarias, incluyéndose también las plazas cubiertas por interinos, nombrados o contratados durante los dos ejercicios anteriores, salvo aquellos que tuviesen reserva de puesto o estuviese insertos en un proceso de selección o provisión.

Pero, como es sabido, a partir del año 2008 el ciclo de bonanza económica se terminó, y casi todo lo aprobado con anterioridad en materia de personal quedó derogado o muy mermado, procediéndose a partir del año 2010 a una brutal contención del gasto público en esta materia.

El Acuerdo Gobierno-Sindicatos para la Función Pública en el marco del dialogo social 2010-2012⁵⁸⁵ declara en su Exposición de Motivos que las medidas adoptadas se encaminan hacia un nuevo modelo de economía sostenible, para ello se abordará el desarrollo del Estatuto del Empleado Público mediante la aprobación de las normas necesarias, en cuanto a la reducción de la temporalidad en el sector público se agilizarán

⁵⁸⁴ Ley 61/2003, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2004, *Boletín Oficial del Estado*, de 31 de diciembre, n° 313.

⁵⁸⁵ Resolución de 22 de octubre 2009, de la Secretaría de Estado para la Función Pública, por la que se publica el Acuerdo Gobierno-Sindicatos para la Función Pública en el marco del diálogo social 2010-2012, *Boletín Oficial del Estado*, de 26 de octubre de 2009, n° 258.

los procesos de consolidación de empleo. En lo referente a la Oferta de Empleo Público, este Acuerdo recoge que de producirse una reducción de la tasa de reposición, quedando excluidos de dicha aplicación: *“los empleos y puestos ocupados para el desarrollo de programas finalistas de carácter temporal”*. Así mismo también contempla que las Administraciones que aprueben políticas tendentes a la reducción de la temporalidad, verán ampliada su tasa de reposición en proporción a la reducción de la tasa de temporalidad.

Otro punto importante de este Acuerdo es la creación de un Plan de Ordenación de Recursos Humanos. Entre los contenidos del plan se encuentra *“el establecimiento de las disponibilidades y necesidades de personal, a los efectos de planificar, en su caso, la incorporación de nuevos efectivos a la organización y definición de los perfiles profesionales requeridos para los distintos puestos de trabajo a efectos de mejorar los sistemas de provisión de puestos de trabajo”*.

3. MECANISMOS DE PLANIFICACIÓN QUE HAN AYUDADO AL AUMENTO DE LA CONTRATACIÓN TEMPORAL

La Administración Pública tiene facultad para gestionar y organizar a su personal, dicha potestad la ejecuta mediante reglamentos que desarrollaran los preceptos del EBEP, tiene carácter discrecional pero deberá tener en cuenta las normas establecidas y los derechos de los empleados públicos, en concreto aquellos derechos que ostentan la calificación de adquiridos, como son las retribuciones o el derecho al cargo. Fuera de estos derechos los funcionarios no podrán oponerse a las reformas planteadas por la Administración. De no ser así estaríamos hablando de una Administración inamovible, rígida e ineficaz, el ejemplo más claro de esta potestad discrecional de organización la podemos ver tanto en la reasignación de efectivos como en los Planes de Empleo.

El EBEP, en el Título V establece la ordenación de la actividad profesional, en concreto, regula la planificación de recursos humanos mediante objetivos e instrumentos de planificación cuyo fin es *“contribuir a la consecución de la eficacia en la prestación de*

los servicios y de la eficiencia en la utilización de los recursos económicos disponibles mediante la dimensión adecuada de sus efectivos, su mejor distribución, formación promoción profesional y movilidad”.

Entre los instrumentos de planificación podemos señalar: “*los planes para la ordenación de sus recursos humanos*”, la Oferta de Empleo Público, el registro de personal y Gestión integrada de recursos humanos. Además podemos añadir otras herramientas que permiten la estructuración del empleo público como son: desempeño y agrupación y ordenación de los puestos de trabajo, Cuerpos y escalas, grupos de clasificación profesional del personal funcionario de carrera y clasificación del personal laboral, entre otros.

También tendrá en cuenta la provisión de puestos de trabajo y movilidad de los empleados públicos mediante la aplicación de los principios y procedimientos de provisión de puestos de trabajo del personal funcionario de carrera, concurso de provisión de puestos de trabajo, libre designación, movilidad del personal en atención a sus características como son por violencia de género. Otros instrumentos de organización son, las Plantillas orgánicas y Relaciones de puesto de trabajo, provisión, procedimientos de selección

Estos mecanismos de planificación y organización tienen como finalidad organizar y reestructurar al personal al aportar información importante sobre las necesidades reales que presentan los diferentes Departamentos y, si estas presentan un carácter permanente o simplemente coyuntural. Pero a veces su mala utilización o su falta de aplicación hacen difícil el poder planificar de forma correcta las plantillas orgánicas e impide tomar las decisiones correctas en materia de recursos humanos.

Con anterioridad al EBEP se aprobaron varias leyes con la misión de flexibilizar la organización de recursos humanos en la Administración Pública, en concreto la Ley 22/1993, de 29 de diciembre de medidas fiscales, de la reforma de la función pública y

de la protección por desempleo⁵⁸⁶ especifica que “*en el marco de la función pública resulta necesario articular medidas que, a partir de la racionalización y ajustes de la estructura de las organizaciones administrativas, mejoren el rendimiento de los recursos humanos de la Administración Pública sometiendo su planificación y gestión a procesos dotados de mayor agilidad y eficacia, optimizando los costes de personal*”. Esta norma supuso un punto de inflexión, pues se pretendió, según lo establecido en la misma, flexibilizar el marco jurídico de la función pública, manteniendo el principio de estabilidad en el empleo en la misma.

Para la aplicación de los nuevos instrumentos señalados, fue necesaria la modificación de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, en concreto el artículo 18 referido a los Planes de Empleo que contemplan tanto al personal funcionario como al personal laboral, (por la importancia que se les dio a los mismos y la escasa utilización que la Administración ha realizado de ellos requiere un estudio más pormenorizado). En cuanto a la reasignación de efectivos contemplada en el artículo 20.1 se añade un nuevo apartado el cual se especifica que “*los Funcionarios afectados por un Plan de Empleo, podrán ser destinados a otro puesto de trabajo por el procedimiento de reasignación de efectivos, mediante la aplicación de criterios objetivos relacionados con las aptitudes, formación, experiencia y antigüedad que se concretarán en el mismo, esta adscripción al puesto adjudicado por reasignación tendrá carácter definitivo*”.

El Real Decreto 364/1995 por el que se aprueba el Reglamento general de ingreso del personal al servicio de la Administración del Estado⁵⁸⁷, en él se establece el sistema de ingreso en los cuerpos o escalas de la Función Pública, donde el concurso oposición tiene carácter excepcional, también se refiere a la necesidad de crear órganos de selección como Tribunales y Comisiones Permanentes de selección, la conveniencia de

⁵⁸⁶ Ley 22/1993, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de reforma del régimen jurídico de la función pública y de la protección por desempleo, *Boletín Oficial del Estado*, de 31 de diciembre de 1993, nº 313.

⁵⁸⁷ Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo por el que se aprueba el Reglamento general de ingreso del personal al servicio de la Administración del Estado y la provisión de Puestos de Trabajo y la Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado, *Boletín Oficial del Estado*, de 10 de abril de 1995, nº 85

la publicación de las bases de las convocatorias y el desarrollo de un procedimiento de selección conforme a los requisitos y plazas establecidos.

3.1. PLANTILLA Y RELACIONES DE PUESTOS DE TRABAJO

Las plantillas orgánicas y las relaciones de puestos de trabajo son dos instrumentos que se fijan anualmente mediante los Presupuestos Generales y deberán contener la clasificación de los puestos de trabajo reservados a funcionarios, personal laboral y eventual.

Las relaciones de puestos de trabajo se incluyen en los mecanismos de organización de los recursos humanos en la Administración Pública, pues incorporan las funciones, requisitos y necesidades de cada uno de los puestos de trabajo que configuran la Función Pública, de tal forma que dicha relación deberá ser modificada en función de las necesidades reales de la Administración Pública debiendo ser publicada en el Boletín Oficial correspondiente.

Creadas como instrumento técnico, realiza una separación de funciones que deben de ser desarrolladas por el personal funcionario y el personal laboral, así mismo también establecen aquellas actividades que pueden ser llevadas a cabo por el personal eventual. Otra característica de este mecanismo de organización es la posibilidad de realizar modificaciones, creación, reducción o supresión de puestos de trabajo, siendo necesario su publicación en el Boletín Oficial correspondientes.

Las Relaciones de Puesto de Trabajo, regulada por vez primera en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, en concreto en su artículo 15.1, son definidas como *“el instrumento técnico a través del cual se realiza la ordenación del personal, de acuerdo con las necesidades de los servicios y, se precisan los requisitos para el desempeño de cada puesto”*. En ellas se establece:

1. Las plazas de funcionario de cada uno de los Órganos y Centros que componen la Administración Pública.
2. Los puestos que pueden ser ocupados por el personal eventual así como las características de las mismas.
3. Plazas que pueden ser desempeñadas por personal laboral.
4. Denominación, tipo, sistema de provisión y requisitos exigidos para su desempeño, nivel de complemento de destino y, en su caso, el complemento específico de los funcionarios, o la categoría profesional y régimen jurídico que debe de ser aplicado al personal laboral.
5. Según lo establecido por la STC 99/1987, con carácter general los puestos de trabajo de la Administración del Estado y de sus Organismos Autónomos, así como los de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, serán desempeñados por funcionarios Públicos⁵⁸⁸.

La utilización de la Relación de Puestos de Trabajo no es obligatoria para las Comunidades Autónomas pues la Ley de Medidas Urgentes de la Función Pública no tiene carácter de norma básica en atención al artículo 149.1 sin embargo es utilizado por todas las Administraciones Públicas como técnica laboral de estrategia para determinar las necesidades de personal.

En la regulación actual, el EBEP, la define como herramienta de estructuración del empleo público, en el artículo 74 que, regula la ordenación de los puestos de trabajo, señala que *“Las Administraciones Públicas estructurarán su organización a través de relaciones de puesto u otros instrumentos organizativos similares que comprenderá, al menos, la denominación de los puestos, los grupos de clasificación profesional, los*

⁵⁸⁸ Los puestos que pueden ser desempeñados por personal laboral han sido referidos en los apartados anteriores.

cuerpos o escalas, en su caso, que estén adscritos, los sistemas de provisión y las retribuciones complementarias. Dichos instrumentos serán Públicos”.

Su no utilización o una pésima gestión de la misma pueden tener como consecuencia una mala determinación de las plazas necesarias de personal fijo, y por tanto este déficit de personal deberá de ser ocupado por personal temporal. Así mismo su no utilización puede generar confusión en cuanto al establecimiento de las necesidades reales de personal fijo, acentuando la necesidad irreal de contratación temporal para cubrir puestos de trabajo necesarios y de carácter permanente. En el informe realizado para la aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público en el año 2005 califica a este instrumento como “decisivo del proceso de modernización que han experimentado nuestras Administraciones Públicas (o la mayoría de ellas) en los últimos decenios”⁵⁸⁹.

En este mismo informe también quedaron patentes los problemas que pueden presentar, las relaciones de puesto de trabajo, como son una excesiva rigidez y su falta de “versatilidad” a la hora de establecer las características de los puestos. Para paliar esta rigidez, deberían ser, según este informe, un mecanismo de control interno o de mera gestión fácil de modificar.

Tras la aprobación de las correspondientes Relaciones de Puestos de Trabajo y aprobadas su dotación económica se deberá proceder a la aprobación de la Oferta de Empleo Público.

3.2. OFERTA DE EMPLEO PÚBLICO

Regulada por primera vez en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, hace referencia en el art. 18: “*las plazas dotadas que no pueden ser cubiertas con los efectivos de personal existente constituyen la oferta de empleo de la Administración del Estado*”. La selección de personal en la Administración pública se inicia con ella, pudiendo considerarse

⁵⁸⁹ INAP (2005): Informe de la Comisión para el estudio del Estatuto Básico del Empleado Público, Madrid, p 83.

“como el ofrecimiento que lleva a cabo la Administración del Estado de la existencia de determinadas vacantes, siendo una consecuencia directa de la progresiva adopción del sistema de empleo en la configuración de la Función Pública y que permite a la Administración utilizar los mismos sistemas que la empresa privada para la incorporación de nuevo personal con la mayor rapidez, pero respetando siempre los principios constitucionales de mérito y capacidad”⁵⁹⁰.

La Oferta de Empleo Público ha sido utilizada también como instrumento de restricción en la incorporación de personal fijo en la Administración Pública y como elemento de contención del gasto, generando un déficit de personal en algunas Administraciones o sectores de la misma, tal y como hemos señalado anteriormente, teniendo como resultado el aumento desmesurado de la contratación temporal y nombramiento de funcionarios interinos, dejando sin efecto lo establecido en las diferentes leyes de Presupuestos Generales del Estado, en concreto, por la Ley 49/1998⁵⁹¹, de 30 de diciembre para el año 1999.

GALINDO, en una definición más actual de la Oferta de Empleo Público señala que esta, “es la presentación pública de las necesidades de empleo de la Administración General del Estado, mediante la expresión del número de plazas de cada Cuerpo o Escala o de personal laboral que serán incluidas en las convocatorias de acceso, junto con las reglas instrumentales para facilitar la ejecución de la misma”⁵⁹².

Actualmente, la Oferta de Empleo Público regulada en el artículo 70.1 del EBEP, el cual especifica que “*Las necesidades de recursos humanos, con asignación presupuestaria, que deban proveerse mediante la incorporación de personal de nuevo ingreso serán objeto de la Oferta de empleo público*”, en el mismo artículo 70.1 determina que la

⁵⁹⁰ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., p 105-110.

⁵⁹¹ Ley 49/1998, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1999, *Boletín Oficial del Estado*, de 31 de diciembre, nº 313.

⁵⁹² GALINDO MEÑO, C. (2005): “Las políticas de empleo público en la Administración General del Estado”, *Revista de Presupuesto y Gasto Público*, Secretaría General de Presupuestos y Gastos, Instituto de Estudios Fiscales, nº 41, p 231.

duración del proceso selectivo no podrá ser superior a tres años y, la necesidad de su publicación en el Boletín Oficial correspondiente. Por lo señalado se convierte en un instrumento imprescindible para la provisión de vacantes no sólo de la Administración de Estado sino también de la Administración de las Comunidades Autónomas y Locales.

En lo referente a los requisitos que deben de cumplir las Ofertas de Empleo Público debemos remitirnos al artículo 18 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, pues el EBEP no ha procedido a derogar lo establecido en el mismo, así:

1. La Administración deberá, mediante los Presupuestos anuales, determinar cuál será su capacidad de gasto en materia de personal. Una vez aprobados los Presupuestos, el Gobierno determinará la Oferta de empleo para ese año.
2. La Oferta de empleo contendrá por tanto las plazas dotadas presupuestariamente y que se encuentren vacantes.
3. Deberá indicar las plazas que serán aprovisionadas y aquellas que serán cubiertas por personal temporal.
4. Obliga a realizar las diferentes convocatorias dentro del primer trimestre de cada año natural de las pruebas selectivas para el acceso a las plazas vacantes, debiendo concluir antes del 1 de octubre de cada año.
5. Los Tribunales no podrán aprobar un número mayor de plazas que las establecidas en la Oferta de Empleo, pues dicha convocatoria será declarada nula de pleno derecho.

Por lo que podemos concluir que la limitación en materia de recursos humanos que se produjo en las Ofertas de Empleo anuales no consiguió la finalidad que perseguía, es decir la contención de plantillas y de gasto público, pues dicho aumento fue generando por un considerable incremento de personal temporal en las Administraciones Públicas.

Junto a este aumento en la contratación temporal encontramos otro recurso, que podemos denominar, “externalización de actividades”. Con él se pretende desviar los recursos destinados a la contratación de personal hacia la utilización de la contratación administrativa, dirigiendo hacia el capítulo IV de inversiones de obras y servicios dichos recursos para la prestación de servicios que normalmente realiza la Administración Pública con su propio personal.

Esta externalización de servicios tendrá como consecuencia una menor necesidad de personal por lo que se produciría una contención del gasto en el Capítulo I, “Gastos de personal” y un mayor aumento de la contratación temporal por parte de la empresa que suministra el servicio (“empresa contratante”).

Los diferentes acuerdos firmados entre la Administración y los representantes sindicales, han intentado delimitar cada una de estas parcelas mediante el establecimiento de las acciones que tendría la Administración que atender de forma directa, y, por otro lado las actividades que podrán ser desarrolladas por empresas privadas en régimen de externalización.

3.3. PROCEDIMIENTOS DE SELECCIÓN

Una vez aprobada la Oferta de Empleo Público se procede a la convocatoria del proceso de selección, dicho procedimiento está sometido al cumplimiento de los principios constitucionales de igualdad, mérito, capacidad y publicidad, siendo de aplicación tanto a la selección de personal laboral como funcionarial. Tal y como reza el EBEP, *“todos los ciudadanos tienen derecho al acceso al empleo público de acuerdo con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, y de acuerdo con lo previsto en el presente Estatuto y con el resto del ordenamiento jurídico”*.

En cuanto a los principios que rigen el proceso de selección el artículo 55.2 hace una enumeración de los mismos:

“1. Publicidad de las convocatorias.

2. Transparencia.

3. Imparcialidad y profesionalidad técnica en la actuación de los órganos de selección.

4. Independencia y discrecionalidad técnica en la actuación de los órganos de selección.

5. Adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas a desarrollar.

6. Agilidad, sin perjuicio de la objetividad en los procesos de selección.”

El procedimiento de selección establecido para la Administración Pública es lento y muy dilatado en el tiempo, hay procesos de selección que duran incluso años desde que es aprobada la Oferta de Empleo Público hasta la toma de posesión de la persona seleccionada. Es esta dilación en el tiempo del proceso selectivo, lo que hace necesario recurrir a la utilización de la contratación temporal o nombramiento de funcionarios con carácter de temporalidad, pues lo que genera este retraso es una necesidad imperiosa de personal en la Administración Pública y como bien es sabido, que los procesos de selección de personal temporal en sus dos modalidades, funcionarios y personal laboral, son mucho más rápidos pero también presentan un mayor índice de irregularidad.

Pero no solamente se puede atribuir a la duración del proceso selectivo la utilización de contratación temporal, sino, como se ha dejado aclarado en los párrafos anteriores, la falta de convocatorias periódicas de dichos procesos o la escasez de las plazas convocadas son causas añadidas que tienen como resultado el uso abusivo de la contratación temporal para cubrir puestos de trabajo de carácter permanente.

Los sistemas de selección establecidos para el personal laboral fijo están precisados en el artículo 61.7 del EBEP, *“los sistemas de selectivos de personal laboral fijo serán los de oposición, concurso-oposición, con las características establecidas en el apartado anterior, o concurso de valoración de méritos”*.

En lo referente al proceso de selección del personal laboral temporal, tenemos que remitirnos de nuevo al Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración general del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración general del Estado, en concreto en el artículo 35 se establece que los diferentes Departamentos ministeriales *“podrán contratar personal no permanente para la realización de trabajo que no puedan ser atendidos por el personal fijo”*, mediante la realización de un informe previo y favorable conjunto del Ministerio de Administraciones Públicas y el de Economía y Hacienda, en cuanto a los principios que deben regir estos contrato, *“los de mérito y capacidad, y además deberán ajustarse a las normas de aplicación en la contratación de este tipo de personal laboral”*.

El EBEP no hace referencia a la forma de seleccionar a los trabajadores temporales ni de carácter funcional ni laboral, pero normalmente la forma de selección de este personal temporal suele ser el concurso o concurso-oposición, exigiéndose una menor rigurosidad en los mismos. El sistema más utilizado actualmente son las denominadas “bolsas de trabajo” que proporcionan la agilidad y rapidez necesaria para cubrir las plazas vacantes o las necesidades urgentes de la Administración.

Una vez superado el proceso de selección, se procederá a la adquisición de la condición de funcionario de carrera o a la de personal laboral fijo. En el primero de los casos se ha establecido en el EBEP, en el artículo 62, el siguiente procedimiento, *“la condición de funcionario de carrera se adquiere por el cumplimiento sucesivo de los siguientes requisitos: 1. Superación del proceso selectivo.2. Nombramiento por el órgano o autoridad competente, que será publicado en el Diario Oficial correspondiente.3. Acto*

de acatamiento de la Constitución y, en su caso, del Estatuto de Autonomía correspondiente y del resto del Ordenamiento Jurídico. 4. Toma de posesión dentro del plazo que se establezca”

En el segundo supuesto, es decir, el procedimiento para ser contratado como personal laboral fijo nos tenemos que remontar al ya descrito Real Decreto 364/1995, al Título II “Selección de personal laboral”. En dicho título se establece el procedimiento selectivo, que no difiere del personal funcionario de carrera, lo que sí es diferente es la forma como se adquiere la condición de personal laboral fijo. Tras finalizar el proceso de selección se elabora una propuesta de candidatos para formalizar los contratos y el órgano competente procederá a su formalización, tras el periodo de prueba que deberá superar satisfactoriamente se adquirirá la condición de personal laboral fijo.

3.4. NOMBRAMIENTO Y TOMA DE POSESIÓN

Una vez finalizado el proceso de selección se procederá al acto de nombramiento, siendo este un acto administrativo, en el cual se inviste a la persona seleccionada como funcionario público, regulado en el artículo 20.2ª del Reglamento General de Ingreso del Personal al Servicio de la Administración del Estado.

Para BARRACHINA, es un “acto administrativo y, por lo tanto, unilateral y que procede de la autoridad competente. Para que alcance plena eficacia se requiere también la participación voluntaria del interesado nombrado al efecto, pues no es eficaz por sí mismo. La persona interesada adquiere la condición de Funcionario Público cuando realiza la toma de posesión”⁵⁹³.

De lo señalado anteriormente tenemos, pues, que diferenciar la toma de posesión del nombramiento, mientras que el segundo es un acto unilateral el primero es voluntad de la persona seleccionada en el proceso correspondiente.

⁵⁹³ BARRACHINA JUAN, E. (1991): “La Función Pública, su ordenamiento jurídico”, Op. cit., 149.

En lo referente a la toma de posesión, podemos señalar que es un elemento del proceso de selección. La toma de posesión del personal funcionario es la culminación de dicho proceso, proporcionando eficacia al nombramiento.

4. PROVISIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO

El progresivo aumento del personal temporal en la Función Pública, está ligado a los mecanismos de provisión interna de puestos de trabajo en las diferentes Administraciones Públicas, dichos mecanismos de gestión de personal previstos en el EBEP, en concreto en el Capítulo III del Título V en el que se reglamenta la ordenación de la actividad profesional, hacen de la Administración una máquina más eficiente y eficaz.

La provisión de puestos de trabajo está sometida a los mismos principios constitucionales que el acceso a la Administración Pública, es decir, cuando se proceda a la convocatoria de provisión de puestos en la Administración, se tendrá que respetar los principios constitucionales de mérito, capacidad e igualdad y se realizará mediante convocatoria pública respetando de esta forma el principio de publicidad.

Dentro de la provisión de puestos de trabajo nos encontramos con los concursos de méritos, la convocatoria de libre designación y reasignación de efectivos. Cada uno de estos procedimientos de provisión será utilizado para cubrir en la Administración Pública puestos de diferente responsabilidad.

El concurso es descrito por el EBEP en el artículo 79.1 “*como procedimiento normal de provisión de puestos de trabajo*”, en él se valoraran los méritos, capacidades y aptitudes de los solicitantes. En lo referente a la duración de la permanencia en un puesto que se ha cubierto mediante el procedimiento de concurso no está sujeta a límite de tiempo. Otra puntualización que tenemos que hacer sobre el concurso es la necesidad de su desarrollo por Leyes de Función Pública. En la actualidad, es utilizado para que los

funcionarios puedan ascender mediante una promoción interna a puestos superiores de los conseguidos mediante oposición.

La convocatoria de libre designación se utiliza para cubrir puestos de especial responsabilidad. De carácter discrecional, se valora la idoneidad del candidato en atención a los requisitos específicos que se exijan para el desempeño del puesto. Como el concurso será necesario su desarrollo mediante normas de Función Pública que deberán determinar los puestos que “*por su especial responsabilidad y confianza puedan cubrirse por el procedimiento de libre designación*”. También será necesario que se realice convocatoria pública, y en cuanto a su cese será discrecional.

5. MOVILIDAD DEL EMPLEADO PÚBLICO

Este sistema de organización es poco utilizado por las Administraciones Públicas. Según el informe del Consejo Económico y Social⁵⁹⁴, “la movilidad de los trabajadores Públicos en todo el territorio nacional se puede estar viendo obstaculizada por la insuficiencia de mecanismos de coordinación y colaboración entre las distintas Administraciones, y, en ocasiones, por el interés de las propias Administraciones en favorecer el acceso a sus plazas de empleo público a las personas residentes en su propio ámbito territorial”. Se puede considerar como la cruz de la inmovilidad de los funcionarios públicos que caracteriza nuestro sistema de Función Pública, y como una forma de flexibilizar los recursos humanos dentro de las Administraciones Públicas.

El artículo 81 del Estatuto EBEP regula la movilidad del personal funcionario de carrera y establece que “*Cada Administración Pública, en el marco de la planificación general de sus recursos humanos, y sin perjuicio del derecho de los Funcionarios a la movilidad podrá establecer reglas para la ordenación de la movilidad voluntaria de los Funcionarios Públicos cuando considere que existen sectores prioritarios de la actividad pública con necesidades específicas de efectivos*”. También establece la

⁵⁹⁴ CES (2004): Informe 3/2004: *La temporalidad en el empleo en el sector público*. Op. cit., p. 84.

posibilidad de trasladar al personal funcionario de forma unilateral a otros departamentos u organismos con el límite del respeto a sus retribuciones y el derecho a indemnizaciones cuando supongan en cambio de residencia.

Para DESDENTADO este, “regula dos materias, la movilidad funcional en sentido estricto y la movilidad geográfica, que se concreta en los traslados con cambio de residencia”⁵⁹⁵, pero estas medidas deberán de ser desarrolladas por normas de función pública tal y como establece la Disposición Final cuarta del EBEP “*lo establecido en Capítulo III del Título V producirá efectos a partir de la entrada en vigor de las Leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto*”.

En lo que respecta al personal laboral, la movilidad está regulada en el artículo EBEP con categoría de norma supletoria, pues el mismo artículo establece que “*la provisión de puestos de trabajo y movilidad del personal se realizará de conformidad con lo que establezcan los convenio colectivos que sean de aplicación y, en su defecto, por el sistema de provisión de puestos y de movilidad del personal funcionario de carrera*”.

La forma como se entiende en la actualidad la movilidad del empleado público es la voluntariedad⁵⁹⁶, pues se realiza mediante procesos de provisión de concurso o libre designación, ejemplo de ello son los concursos de traslados en las ramas de enseñanza y sanidad.

6. PLANES DE EMPLEO

Los planes de empleo fueron creados “*con la idea de servir de instrumento de planificación integral de recursos humanos*”⁵⁹⁷, en la Ley 22/1993, de 29 de

⁵⁹⁵ DESDENTADO DAROCA, E. (2014): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, Op. cit., p. 98.

⁵⁹⁶ FRENEDA PLAZA, F. (2009): “Provisión de puestos de trabajo y movilidad funcional en el nuevo Estatuto Básico”, *Revista Fundación Democracia y Gobierno Local*, nº 19, p. 73.

⁵⁹⁷ GALINDO MEÑO, C. (2005): “Las políticas de empleo público en la Administración General del Estado”, Op. cit., p. 237.

diciembre⁵⁹⁸, que modificó a la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública, que estableció el contenido esencial de los mismos. En la actualidad, están regulados en el EBEP como instrumento de planificación de los recursos humanos⁵⁹⁹. En concreto en el artículo 69 se establecen como objetivos de los mismos, el análisis de la disponibilidad y necesidad de personal, organización del trabajo y estructuras de los puestos, medidas de movilidad en la que se tendrían en cuenta la suspensión de incorporaciones de personal externo a un determinado ámbito o la convocatoria de concursos de provisión de puestos limitados a personal de ámbitos que se determinen, medidas de promoción interna y formación de personal, movilidad forzosa y, la elaboración de la Oferta de Empleo Público. Según JIMÉNEZ ASENSIO, “una Administración Pública no puede funcionar correctamente si carece de una estrategia adecuada de gestión de su personal”⁶⁰⁰.

Estos Planes de empleo serán objeto de negociación entre los representantes sindicales y la Administración Pública, como especifica el artículo 37 del EBEP, pues dentro de su contenido está la Oferta de Empleo Público y Relaciones de Puestos de trabajo como elementos de dicho Plan.

La importancia de estos Planes de Empleo la encontramos en su utilidad para la planificación por anticipado de las necesidades de personal y, por otro lado, la posibilidad de realizar una planificación de las características de dicho personal, sobre todo teniendo en cuenta los recortes a los que los presupuestos anuales y las políticas de personal someten al empleo público.

⁵⁹⁸ Ley 22/1993, de 29 de diciembre de medidas fiscales de reforma del régimen jurídico de la función pública y de la protección por desempleo, *Boletín Oficial del Estado*, de 31 de diciembre, nº 313.

⁵⁹⁹ JIMENEZ ASENSIO, R. (2012): “Debilidades del marco normativo estructural del empleo público para afrontar un escenario de profunda y prolongada crisis fiscal”, incluida en la obra colectiva “Crisis económica y Función Pública”, Thomson Reuters, Aranzadi, Navarra, p 59. Para este autor “esa incorporación, se incardinó como una medida exclusivamente <anticrisis> que tenía por objeto principal redimensionar las plantillas de personal de las Administraciones Públicas.”

⁶⁰⁰ IBIDEM.

La necesidad de estos Planes de Empleo quedo de manifiesto en el Acuerdo Administración-Sindicatos para el periodo 1995-1997⁶⁰¹, sobre condiciones de trabajo en la Función Pública, pues en dicho Acuerdo se señala que “Los Planes de Empleo constituyen el instrumento estratégico de planificación integral de los recursos humanos a través de la racionalización y simplificación de la estructura ocupacional de cada sector de la Administración” y permite “abordar las diferentes situaciones con medidas adecuadas de reordenación, transformación y distribución del empleo, en un marco de estabilidad del mismo”.

A pesar de la importancia que se le había dado la realidad fue muy distinta pues la aprobación de Planes de Empleo durante este periodo fue muy escasa, aprobándose los siguientes Planes de Empleo: Correos y Telégrafos (1996 y 1996), Ministerio de Defensa (1995 y 1996), Agencia Estatal de la Administración Tributaria (1996) y Centros de Investigaciones Energéticas medioambientales y Tecnológicas (1996).

La Ley 13/1996⁶⁰², de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social que modificaba la Ley 30 /1984, de 2 de agosto, establece que “anualmente, y de acuerdo con las prioridades de la política económica y las necesidades de la planificación de los recursos humanos, las leyes de Presupuestos señalarán los criterios aplicables a la Oferta de empleo del Sector Público Estatal”. Pero ante la escasa incidencia de los Planes de Empleo en la organización de los recursos humanos en la Administración Pública en 1998 desaparecieron de los mecanismos de estructuración de la Administración.

⁶⁰¹ España, Resolución de 19 de septiembre de 1994, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública por la que se ordena la publicación del Acuerdo de Consejo de Ministros, de 16 de septiembre de 1994, por el que se aprueba el Acuerdo Administración-Sindicatos para el periodo 1995-1997 sobre condiciones de trabajo en la Función Pública, *Boletín Oficial del Estado*, de 20 de septiembre de 1994, nº 225.

⁶⁰² Ley, 13/1996⁶⁰², de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, *Boletín Oficial del Estado*, de 31 de diciembre, nº 315.

Según NAVARRO NIETO, los Planes de empleo pueden ser utilizados “como instrumento para la racionalización de los recursos humanos”⁶⁰³, afirmando que “Los planes de empleo han sido utilizados para realizar procesos de consolidación de empleo temporal de carácter estructural y como medio de regularización de las situaciones laborales susceptibles de ser declaradas irregulares por los tribunales, con respecto a los principios de igualdad de oportunidades en el acceso al empleo público”⁶⁰⁴.

Así mismo, el Consejo Económico y Social en su Informe del año 2004 sobre temporalidad en la Administración Pública señaló que “Un elemento que podría ser clave para la organización y optimización de los recursos humanos de las Administraciones Públicas son los planes de empleo, referidos tanto al personal funcionario como al laboral. Su importancia se observa al analizar las previsiones y medidas que pueden contener, entre ellas las referidas a modificación las previsiones de estructuras organizativas y de puestos de trabajo, suspensión de incorporaciones de personal externo al ámbito afectado por ofertas de empleo”⁶⁰⁵.

En este mismo Informe se señaló que la “La elaboración de planes de empleo debería orientarse más claramente hacia la reducción de la temporalidad como política estructural, en coordinación con herramientas específicas como los planes de estabilidad para ámbitos concretos recogidos en el Acuerdo Administración-sindicatos para la mejora y modernización de la Administración pública de noviembre de 2002”⁶⁰⁶.

7. LA CONCERTACIÓN SOCIAL EN EL EMPLEO PÚBLICO

La concertación y el dialogo social en España se inicia con los Pactos de la Moncloa en 1979, desde este momento, y con asiduidad, los Agentes Sociales se han reunido tanto

⁶⁰³ NAVARRO NIETO, F. (2010): “Los planes de estabilización de empleo temporal en el Estatuto Básico del Empleado Público”, *Revista de Temas Laborales*, n° 103, p. 72.

⁶⁰⁴ ⁶⁰⁴ NAVARRO NIETO, F. (2010): “Los planes de estabilización de empleo temporal en el Estatuto Básico del Empleado Público”, *Revista de Temas Laborales*, n° 103, p. 74.

⁶⁰⁵ CES (2004): Informe 3/2004 *La temporalidad en el empleo en el sector público*, Colección Informes, p. 71.

⁶⁰⁶ *IBIDEN*, p. 134.

para negociar las condiciones de trabajo como para intercambiar ideas, o realizar consultas con la finalidad de efectuar una posterior negociación, y sobre todo, para saber cuál es la posición sobre un tema concreto con vistas al inicio de dichas negociaciones. La concertación ha sido calificada como una de las herramientas más importantes del sistema de relaciones laborales en nuestro país⁶⁰⁷.

En lo referente a la negociación de temas de relaciones laborales de la Función Pública, se ha concentrado sobre todo en la mejora de las condiciones laborales de los funcionarios públicos así como en mejoras salariales y de acción social.

El modelo de dialogo social existente en España en el cual se han basado las mejoras sociales, políticas y económicas de los trabajadores, ha sufrido, según MORENO VIDAL, importantes cambios en estos últimos años al “desarrollándose entre el desencuentro y el encuentro”⁶⁰⁸, sobre todo por la tendencia flexibilizadora de la contratación laboral y la desaparición de derechos sociales y asistenciales. De hecho, las últimas reformas se han realizado mediante la aprobación de Decretos-Leyes, en los que el Gobierno de forma unilateral ha impuesto las condiciones laborales tanto en las relaciones laborales reguladas por el Derecho Laboral como en el entorno de la Función Pública.

Por la importancia que tiene el dialogo social en cuanto al establecimiento de las relaciones laborales en la Función Pública, es oportuno desarrollar aquellos Acuerdos y Pactos que han afectado de forma directa al entorno del empleo público y han condicionado de algún modo las relaciones laborales de los funcionarios públicos y del personal laboral que presta sus servicios en la Administración Pública tal y como se ha realizado en el contexto de las relaciones laborales de los trabajadores del sector privado.

⁶⁰⁷ En el “Acuerdo social y económico. Para el crecimiento, el empleo y la garantía de las pensiones”, la define como, “fundamental en el proceso de consolidación y desarrollo de nuestro Estado social y democrático de derecho”, p. 3.

⁶⁰⁸ MORENO VIDAL, M. V. (2013): “Los acuerdos de concertación social, con especial atención al acuerdo para el progreso económico y social de Andalucía”, *Revista Temas Laborales*, n° 120, p. 103.

Uno de los temas tratados en los Pactos y Acuerdos es la grave situación generada por la elevada tasa de temporalidad en la Administración Pública, por este motivo se intentó mediante la aprobación de diferentes Acuerdos entre la Administración y los Sindicatos más representativos acabar con dicha situación y además generar un clima de tranquilidad en lo referente a la seguridad del puesto de trabajo del personal afectado por ella.

Desde que se inició el dialogo social hace más de treinta años, se han firmado diferentes Acuerdos, que para su efectividad debía ser plasmados en normas. Los objetivos que se pretenden con estos Acuerdos son diversos, pues varían dependiendo de la problemática principal de cada periodo, por ello procedemos a señalar aquellos Acuerdos que han intentado paliar las dificultades que planteaba el exceso de contratación.

7.1. PACTOS Y ACUERDOS EN EL ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO

Incluidos dentro de apartado dedicado a la negociación colectiva, “Pactos y Acuerdos”, en la Exposición de Motivos se especifica que *“los Pactos y Acuerdos, que sólo pueden ser válidamente incumplidos por la Administración por causa excepcional y grave de interés público, derivada de circunstancias imprevistas cuando se firmaron”*.

El artículo 38 del Estatuto Básico regula estos instrumentos de negociación, Primero establece el lugar donde se pueden realizar: las Mesas de Negociación; los sujetos legitimados: los representantes de las Administraciones Públicas junto con los representantes de las Organizaciones Sindicales legitimadas, y además establece los objetivos que se pretenden alcanzar con ellos: determinar las condiciones de trabajo de los funcionarios. Así mismo hace una diferenciación entre las materias que pueden ser objeto de Pactos o Acuerdos.

En su punto 2, el artículo 38 establece que *“Los Pactos se celebrarán sobre materias que se correspondan estrictamente con el ámbito competencial del órgano*

administrativo que lo suscriba y se aplicarán directamente al personal del ámbito correspondiente”.

En el punto tercero regula que los Acuerdos “*versarán sobre materias competencia de los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas. Para su validez y eficacia será necesaria su aprobación expresa y formal por estos órganos*”. Cuando las materias tratadas por los Acuerdos sea necesaria la publicación de una Ley, no tendrá plena eficacia hasta que no sea aprobada por las Cortes Generales o las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas. Cuando se produzca una negativa de incorporar lo acordado a un Proyecto de Ley se deberá iniciar la renegociación de las materias tratadas, teniendo el plazo de un mes para ello.

Por último, aquellos Pactos y Acuerdos que regulen “*materias y condiciones generales de trabajo comunes al personal funcionario y laboral, tendrán la consideración y efectos previstos en este artículo para los funcionarios y en el artículo 83 del Estatuto de los Trabajadores para el personal laboral*”. Por lo referido en este artículo, deberían referirse en un solo texto las condiciones laborales del personal laboral y funcional.⁶⁰⁹

En el contenido de los Pactos y Acuerdos se establecerá la duración de los mismos. Su vigencia podrá ser anual, salvo que se pacte otra duración o no se produzca denuncia por las partes. También deberán especificar si lo pactado con anterioridad se mantiene vigente o queda derogado.

7.2. LA PRESENCIA SINDICAL EN LA FUNCIÓN PÚBLICA

Como ya se ha mencionado en los capítulos precedentes, la figura de los sindicatos supuso la inclusión en la Administración Pública de una de las figuras más importantes de la negociación colectiva en la empresa privada. Su presencia ha sido calificada de forma diversa dependiendo de la tendencia doctrinal a la que se haga referencia, para

⁶⁰⁹ ALONSO MELLADO, C.L. (2013): “La negociación colectiva en el empleo público”, integrada en la obra colectiva “Derecho del empleo público”, Tirant lo Blanch, Guías prácticas, Valencia, p. 88.

MAURI, su incorporación a la Función Pública ha supuesto una relativización de las particularidades del entorno, y no valora positivamente su presencia en la misma, pues según este autor, han antepuesto los intereses del colectivo de funcionarios frente a la consecución del interés general o a las necesidades de la colectividad de los ciudadanos, por lo tanto lo considera una falta de atención dentro de la negociación colectiva⁶¹⁰. En este mismo sentido SÁNCHEZ MORON “un exceso de protagonismo sindical, que obedece a un modelo politizado y escasamente profesional de relaciones laborales en el sector público”⁶¹¹.

7.3. ACUERDOS ADMINISTRACIÓN - SINDICATOS: MEDIDAS DE MEJORA DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO EN EL EMPLEO PÚBLICO

- Acuerdo 1995-1997

En este Acuerdo, aprobado por el Consejo de Ministros de 16 de septiembre de 1994⁶¹² y, desarrollado, posteriormente, por la Ley 42/1994⁶¹³, se hace referencia al proceso de modernización que se estaba produciendo en la sociedad española y que debería ir acompañado por una Administración pública a su altura, con la prestación de unos servicios más eficientes y eficaces para proporcionar una mayor calidad de los mismos. Para la consecución de estos objetivos, se adoptaron medidas cuya finalidad era una mejor organización del coste de los recursos humanos, para lograrlo se llegó a un Acuerdo el cual propició el clima necesario para llevar a la Administración Pública al acercamiento con los usuarios. Por ello, en la introducción de este Acuerdo se expone “la necesidad de definir un modelo de Función Pública que dé respuesta a las

⁶¹⁰ MAURI MAJOS, J (1994): “Problemas de la representación sindical y la negociación colectiva en la función Pública. Convergencias y divergencias con el empleo privado”, DA, n° 241-241, p.129.

⁶¹¹ SÁNCHEZ MORÓN, M. (2012): “Ajustes y reformas en el empleo público: situación actual y perspectivas”, incluida en la obra colectiva “Crisis económica y Función Pública”, Thomson Reuters, Aranzadi, p. 27.

⁶¹² Resolución de 19 de septiembre de 1994, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, por la que se ordena la publicación del Acuerdo del Consejo de Ministros, de 16 de septiembre de 1994, por el que se aprueba el Acuerdo Administración-Sindicatos para el periodo 1995 – 1997, sobre condiciones de trabajo en la Función Pública. BOE n° 225, de 20 de septiembre de 1994.

⁶¹³ Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social, BOE n° 313, de 31 de diciembre.

necesidades de la Administración actual y satisfaga las expectativas e intereses profesionales de los Empleados Públicos”.

Para poder hacer frente a los problemas que planteaba una sociedad cada vez más compleja y una economía inserta en la Unión Europea se consideró necesario “La modernización de las relaciones de empleo, a nivel individual y colectivo y las políticas de empleo para el desarrollo profesional de los recursos humanos en la administración”. Para la consecución de estas propuestas se incidió en la importancia de la carrera profesional de los Empleados Públicos y en una flexibilidad que no existía en ese momento.

Los Planes de Empleo fueron considerados el instrumento fundamental para proceder a la organización y estructuración de los recursos humanos, definiéndolos como “las medidas adecuadas de reordenación, transformación y distribución del empleo en un marco de estabilidad en el mismo”.

En el Acuerdo firmado en 1994⁶¹⁴, propone: desarrollo de programas de conversión del empleo temporal en fijo para aquellas actividades desarrolladas que tengan una naturaleza permanente dentro de los Organismos. Para llevar a cabo esta modificación se realizó un estudio de las plazas temporales y se desarrolló un Plan de Empleo en el cual se señalaron las plazas que pasaría a ser fijas pero con carácter de laboral, aprobando a su vez que no se podrá contratar durante tres años (de 1995 a 1997) nuevo personal temporal ni funcionarios interinos salvo casos excepcionales y cubrir necesidades urgentes e inaplazables, dicho personal deberá cesar cuando venciese su contrato, permitiendo seguir en activo a los. A los contratados de carácter temporal y los funcionarios interinos se les permitió continuar prestando sus servicios en la Administración Pública, con las siguientes salvedades: que de producirse una disminución en la actividad en los Departamentos; que dichas plazas fuesen cubiertas

⁶¹⁴ en concreto en el Título III dedicado al “Empleo público”, en concreto en el Capítulo IX “Criterios aplicables a las políticas de empleo público durante el periodo 1995-1997”.

por personal fijo mediante los procedimientos legales establecidos para ello o se produzca la incorporación de persona de nuevo ingreso

Por lo señalado en el párrafo anterior, la DT 9ª de la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, autorizó la creación de plazas laborales con carácter “a extinguir” durante el periodo 1995 a 1997. Las peculiaridades que presenta esta posibilidad de creación de plazas son:

a. que fuesen creadas en “áreas funcionales o de actividad en que resulte adecuado, cuando existan puestos desempeñados temporalmente que tengan asignadas tareas permanentes y no entrañen el ejercicio directo de potestades administrativas”.

b. La posibilidad de “transformación de plazas de carácter temporal en plazas de carácter laboral permanente”. Estas plazas tendrán que ser incluidas “dentro de los planes de empleo correspondientes”, cuya aprobación deberá realizarse por el Ministerio para las Administraciones Públicas, siendo necesario el previo informe favorable del Ministerio de Economía y Hacienda, y posteriormente se incluirán en el Catálogo de Personal Laboral.

- Acuerdo 2003-2004

El Acuerdo aprobado por el Consejo de Ministros de 15 de noviembre de 2002 se plasmó en la Resolución de 15 de noviembre de 2002⁶¹⁵. Lo más destacable de este Acuerdo fue el intento de mejorar a la Administración Pública con la misión de hacerla más ágil y dinámica mediante el aumento de la calidad y competitividad de sus servicios, optimizando los recursos tanto financieros como humanos, para hacer una Administración más eficaz y eficiente para el ciudadano. Para conseguirlo debía corregir “la gestión de sus recursos humanos, mediante una ordenación más adecuada a las

⁶¹⁵ Resolución de 15 de noviembre de 2002, de 18 de noviembre, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de Consejo de Ministros de 15 de noviembre de 2002, por el que se aprueba el Acuerdo Administración-Sindicatos para el período 2003-2004, para la modernización y mejora de la Administración Pública, *Boletín Oficial del Estado*, de 18 de noviembre de 2002, nº 276.

necesidades reales que presenta la Administración Pública, y cuya finalidad última es una mejor atención al ciudadano para así obtener el nivel más alto posible de calidad, celeridad y eficacia”.

Las medidas que se propusieron se calificaron de “importantes novedades en el modelo de función pública, siendo estas medidas dirigidas a aumentar la eficacia en la prestación de los servicios por la Administración; mejorar la calidad de vida en el trabajo y a favorecer la conciliación de la vida familiar y laboral; y por último dirigidas a impulsar la profesionalización y cualificación de los Empleados Públicos, y medidas encaminadas a favorecer la estabilidad en el empleo público”⁶¹⁶.

La necesidad de un estudio serio en el que basar un diagnóstico sobre la “situación global de los recursos humanos” y que permitiese su planificación era fundamental, por ello se estableció como contenido del mismo, detectar las deficiencias en materia de incorporación de personal temporal y corregirlas, adaptar las relaciones de puestos de trabajo a las necesidades reales, distribución de efectivos mediante un reparto real de funciones y cargas de trabajo orientando la movilidad, los ingresos de nuevo personal y los reingresos hacia los servicios que presente déficit de personal y tengan carácter prioritario.

En este Acuerdo se estableció la intención de reducir la tasa de temporalidad en un 8%, para ello se realizaría un estudio sobre las características del empleo público temporal y se estableció que “sólo se recurrirá a trabajadores temporales para atender necesidades coyunturales o cubrir plazas estructurales mientras estas últimas no se provean por cualquiera de los mecanismos ordinarios previstos en la legislación aplicable”. Y se desarrollarán planes de estabilidad con el objetivo de corregir dicho índice de temporalidad.

⁶¹⁶ En el preámbulo de la Resolución de 15 de noviembre de 2002.

Con la intención de reorganizar al personal indefinido e indefinido no fijo, el Capítulo XIII de este Acuerdo, estableció que serán “objeto de consolidación los puestos del personal declarado por sentencia indefinido no fijo y cuya relación laboral de carácter temporal con la Administración fuera anterior a 2 de diciembre de 1998 serán objeto de consolidación, el puesto que vinieren ocupando será transformado en un puesto de carácter funcional”. Dando la consideración de personal fijo, a los que, “ostenta la condición de indefinido por sentencia con efectos anteriores a 7 de octubre de 1996 o aquel que, en virtud de las previsiones contenidas en un Plan de Empleo aprobado con anterioridad a dicha fecha se le haya extendido pronunciamientos judiciales que determinen tal condición y así haya sido recogida en las correspondientes hojas de servicios”.

- Declaración para el Diálogo Social en las Administraciones Públicas

En esta Declaración⁶¹⁷ se establecieron entre otras las siguientes pautas con la finalidad de acabar con la elevada tasa de temporalidad, y dar una mayor estabilidad laboral al personal temporal.

1. Alcanzar un compromiso sobre estabilidad en el conjunto del empleo público, estableciendo los procesos necesarios para alcanzar el objetivo máximo de temporalidad que se determine globalmente.
2. Adaptar las Oferta de Empleo Público a las necesidades de los Recursos Humanos.
3. Iniciar durante 2005 las negociaciones necesarias para agilizar los procesos de selección, promoción y carrera profesional, posibilitando los procesos de movilidad voluntaria tanto entre las distintas Administraciones como de forma global entre todos los ámbitos territoriales.

⁶¹⁷ Declaración para el Diálogo Social en las Administraciones Públicas, firmado el 21 de septiembre de 2004, firmado por el Gobierno, las Organizaciones Sindicales: U.G.T, .CC.OO Y CSI-CSIF.

4. Creación de un Observatorio de empleo público.

En cuanto a la necesidad de elaborar un Estatuto Básico de la Función Pública se consideró que el marco idóneo para ello sería el de la negociación colectiva y también la necesidad del mayor consenso posible para su realización.

- Acuerdo Gobierno-Sindicatos para la Función Pública en el marco del diálogo social 2010-2012

Este Acuerdo⁶¹⁸ se puede incluir en los denominados “Acuerdos consensuados”⁶¹⁹ pero hay que resaltar que se produce en un contexto muy complicado, la grave crisis económica que sufre España ha dejado una elevada tasa de desempleo y la necesidad imperiosa de reducir el gasto público, en el cual se incluye el gasto del personal que forma parte de la Administración Pública, por eso en este Acuerdo se expone “a todos se nos exige redoblar responsabilidad y compromiso para alcanzar y consolidar un nuevo modelo productivo más estable, más eficiente, y más ajustado al mundo en el que vivimos. Un modelo del que las Administraciones Públicas no pueden quedar al margen, sino que, por el contrario, deben ser uno de sus motores principales, acompañándolo e impulsándolo con una mejor organización, con austeridad, con la racionalización de sus procedimientos y la reducción de cargas administrativas para la ciudadanía y empresas, con mayor transparencia”.

En este sentido se aprobaron medidas para que la Administración Pública tenga una economía sostenible y para ello se propone mejorar la organización, racionalización de los procedimientos y reducción de las cargas administrativas para las empresas y ciudadanos. También incluye, como objetivos a conseguir, una mayor transparencia y

⁶¹⁸ Resolución de 22 de octubre de 2009, de la Secretaría de Estado para la Función Pública, por la que se firma el “Acuerdo Gobierno-sindicatos para la función pública en el marco del diálogo social 2010-2012”, firmado el 25 de septiembre de 2009, publicado en el BOE de 26 de octubre de 2009.

⁶¹⁹ DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, M. (2011): “El empleo público en tiempos de crisis: comentario a las últimas disposiciones normativas”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº 24, p. 2.

austeridad en el ámbito público para que la Administración Pública sea menos gravosa para el nuevo modelo productivo que se intenta implantar en España.

En este Acuerdo se vuelve a plantear la necesidad de mejora de la productividad de los Empleados Públicos así como sus condiciones de trabajo, la cualificación de los mismos y la realización de las oportunas reformas estructurales de la Administración, teniendo como instrumento base el recién aprobado Estatuto Básico del empleado Público.

Como frutos de este Acuerdo podemos resaltar la creación del Observatorio del Empleo Público⁶²⁰, creación que ya fue incluida en el Acuerdo anterior. La misión de este Observatorio sería “establecer un sistema de información general de las Administraciones Públicas que recabe y ordene los datos que sean relevantes sobre empleo público. se confiere al observatorio la cualidad de servir como un elemento de la planificación estratégica de los recursos humanos en las Administraciones públicas para recoger, analizar y difundir información acerca de la situación actual del empleo público y diseñar modelos productivos para que éste sea capaz de encarar necesidades futuras”⁶²¹.

Con este nuevo instrumento de planificación se intenta dar una adecuada dimensión a las plantillas de personal de la Administración Pública con una doble misión: determinar cuáles son los Servicios que tienen excedente de personal o escasez del mismo y, con esta información poder reajustar las plantillas orgánicas y, por otro lado, según DE SANDE deberían “servir como criterio general para determinar los sectores cuya actividad se debería reservar a Empleados Públicos y cuales otros puedan ser externalizados”⁶²².

⁶²⁰ Este Observatorio se creó por Real Decreto 868/2010, de 2 de julio, BOE de 14 de julio de 2010.

⁶²¹ DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, M. (2011): “El empleo público en tiempos de crisis: comentario a las últimas disposiciones normativas”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 24, p. 2.

⁶²² IBIDEM. p. 3.

El intento de reducir la tasa de temporalidad en el Empleo Público ha sido una tarea imposible, pero en el siglo XXI, en tan solo diez años, la tasa de temporalidad en la Administración Pública se ha empezado a reducir como consecuencia de la grave crisis que se inició en el año 2008.

Con anterioridad a este Acuerdo, se aprobó un Acuerdo del Consejo de Ministros⁶²³ por el cual se aprobaban medidas de austeridad y eficiencia en materia de empleo público, en el cual se hace manifiesto que el gasto de personal supone una buena parte del presupuesto de la Administración Pública y por ello es necesario adoptar medidas que hagan este coste menos gravoso para las arcas del Estado.

En dicho acuerdo se adoptan como medidas de austeridad, volver a reducir la Oferta de Empleo Público limitando la tasa de reposición al 30% de las plazas de nuevo ingreso, salvo aquellos ámbitos en los que se consideren prioritarios para el cumplimiento de determinadas políticas públicas. Otras de las medidas adoptadas, que no es novedosa ni mucho menos, es la prohibición de contratación de personal temporal y al nombramiento de personal interno salvo casos excepcionales.

La novedad que presenta esta Orden es que establece el contenido de la Oferta de Empleo Público. En referencia a la planificación de los recursos humanos tendrán que cumplir, entre otros los siguientes requisitos:

- Correcto dimensionamiento del volumen de efectivos en el marco de austeridad del gasto público.
- Mejora de la distribución funcional y territorial de la plantilla.
- Racionalización de los servicios comunes de los Departamentos.

⁶²³ Orden PR/824/2009, de 30 de marzo, *Boletín Oficial del Estado*, de 3 de abril, por el que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros por el que se aprueban medidas de austeridad y eficiencia en materia de empleo público, n° 81.

Como resumen de este capítulo en la tabla 15 se han sintetizado aquellos factores que han incurrido en el aumento de la temporalidad en la Administración Pública. Así como también se relacionan las Leyes que fueron aprobadas con la finalidad de contener el crecimiento de la temporalidad en sus dos vertientes, laboral y funcionarial, objetivo que no se ha conseguido. También debemos destacar los Acuerdos adoptados entre los diferentes Agentes Sociales con la intención de mejorar de las condiciones laborales de los empleados públicos.

8. RECAPITULACIONES

1. Bien es sabido que la Administración Pública cuenta con ingresos inciertos pues depende de los ingresos que obtenga por determinados conceptos, entre los que se encuentran impuestos, subvenciones, deuda pública, etc., por este motivo a la hora de realizar sus presupuestos anuales tiene que realizar una previsión de lo que puede gastar en cada una de las partidas en las que se divide el gasto. La partida de gasto de personal ha tenido a lo largo de estos años diferentes instrumentos que han intentado la contención de la misma, pero esta contención ha estado en función del desarrollo de la economía, pues en tiempos de bonanza económica se ha producido un expansión de nuestra Administración hasta límites insospechados seguidos de periodos de una contención casi insoportable por parte de los empleados públicos.

2. Esta contención tampoco ha sido igual en todas las crisis económicas que se han vivido desde 1977. Las sufridas en los años 1975 y 1984 supusieron un aumento del gasto de personal pues con este aumento los diferentes Gobiernos intentaron paliar el fuerte aumento del desempleo derivando el gasto a las arcas del Estado, aumentando el número de empleos públicos y las prestaciones por desempleo de aquellos trabajadores que permanecían durante grandes temporadas en desempleo. Esta tendencia fue desapareciendo a partir de los años noventa donde la contención del gasto en empleo público se realizaba mediante la disminución de la tasa de reposición y por tanto de las ofertas de empleo público, hasta llegar a la última crisis económica en la que la

tendencia no solo consistió en la disminución de la tasa de reposición sino a su desaparición, es decir está prohibido la cobertura de vacantes o de puestos de trabajo en la Administración Pública, salvo algunas excepciones, como es en sanidad o educación, pero las ofertas de empleo que se ha publicado desde el año 2007 son ridículas si comprobamos las necesidades reales de estos dos servicios esenciales para la sociedad y el desarrollo de lo que se ha venido a denominar “estado del bienestar”.

3. Esta contención del gasto en recursos humanos está suponiendo, por un lado, una carga de trabajo del personal de los diferentes departamentos y por tanto un empeoramiento de sus condiciones de trabajo, generando en algunos casos una verdadera precariedad laboral y penosidad de las condiciones laborales, que deberían ser contemplada por los servicios de prevención de riesgos laborales. Por otro lado se está produciendo una derivación hacia diversos sectores de la economía o gestionados por empresas privadas, que están viendo en esta contención del gasto una oportunidad de negocio, pues la prestación de estos servicios son desarrolladas por ellas generando contratos precarios y dando en algunos casos servicios de peor calidad a los usuarios, pues realmente las empresas no tienen como misión el interés general, sino tienen como fin único la obtención de beneficios.

Esta derivación de prestaciones de servicios por parte de la Administración no supone una disminución del gasto sino una desviación del mismo hacia otras partidas de los Presupuestos del Estado.

4. La limitación del personal funcionario de carrera ha supuesto el aumento de la temporalidad en la Administración Pública en todas sus categorías, pues el aumento del personal funcionario interino (el cual puede prestar servicios durante años), o del personal laboral contratado (que ve como año tras año se renuevan sus contratos), genera una sensación de frustración pues ante la falta de convocatorias o la escasez de plazas convocadas hace que su inestabilidad laboral le afecte en todas las facetas de su vida privada.

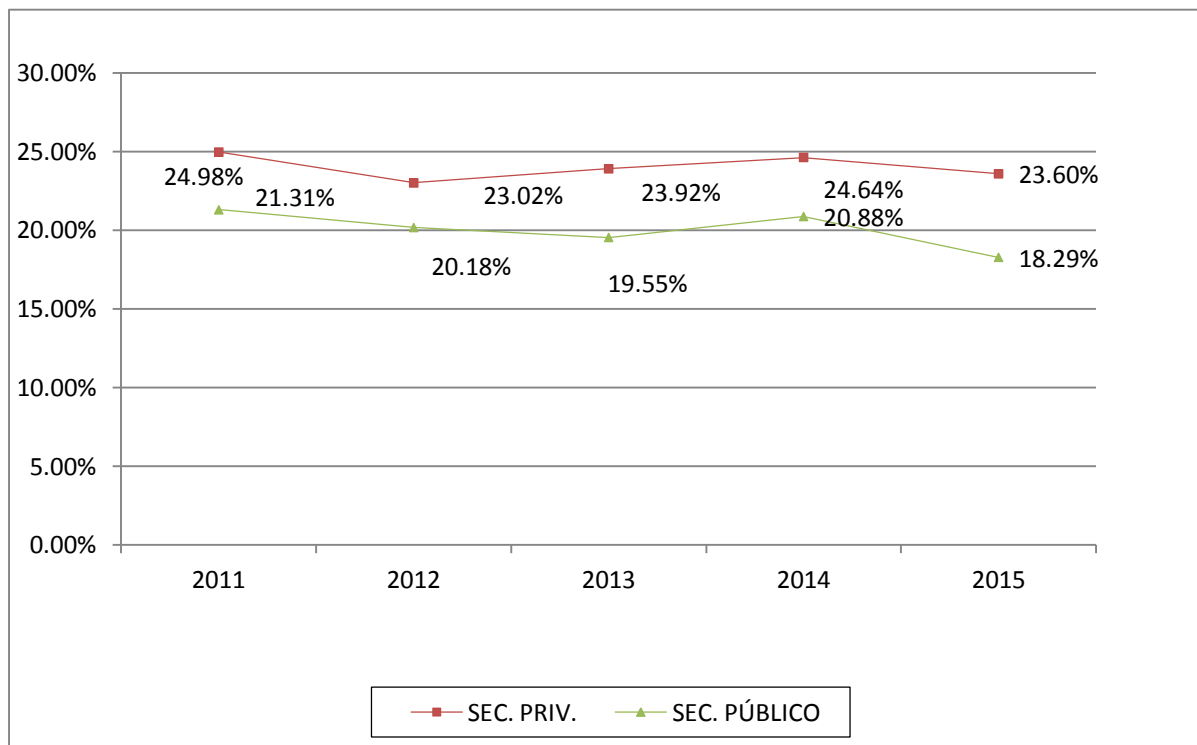
5. Esta precariedad laboral también afecta a la imagen que tiene la sociedad de la Administración Pública por la falta de transparencia en la contratación, pues se utilizan las denominadas bolsas de empleo. La constitución de las bolsas de empleo son diferentes en cuanto a los requisitos en función que la Administración de las convoque, su opacidad en cuanto a la valoración de los méritos y su forma de realizar la contratación hace que sean vistas con recelo, pues se consideran coladeros de contratación de amigos o familiares de los políticos o funcionarios.

Tabla 15 Factores que inciden en la Temporalidad laboral y Acuerdos y Pactos para su contención.

Factores que inciden en la temporalidad laboral	<ul style="list-style-type: none"> - Restricción presupuestaria. <ul style="list-style-type: none"> - Ciclo económico del momento. - Programa político del partido de Gobierno. - Mecanismos de Planificación: <ul style="list-style-type: none"> - Plantillas y RPT. - Oferta de Empleo Público. - Procedimientos de selección. - Nombramientos y toma de posesión. - Provisión de puestos de trabajo. - Movilidad geográfica. - Planes de empleo.
Normas de restricción del gasto.	<p>1992: RDL 5/1992 Ordenación económico presupuestario.</p> <p>1993: Ley 22/1993 Medidas Fiscales RFP y ORRHH AP.</p> <p>1995: RD 364/1995 RGIPAE.</p> <p>1996: Ley 12/1996- LPGE para el año 1997.</p> <p style="padding-left: 40px;">Ley 13/1996, de MFAOS</p> <p>1997: Ley 65/1997-LPGE para el año 1998.</p> <p>1998: Ley 49/1988- LPGE para el año 1999.</p> <p>1999: Ley 54/1999- LPGE para el año 2000.</p> <p>2000: Ley 13/2000- LPGE para el año 2001.</p> <p>2001: Ley 12/2000- LPGE para el año 2002.</p> <p>2002: Ley 52/2002- LPGE para el año 2003.</p> <p>2003: Ley 61/2003- LPGE para el año 2004.</p>
Acuerdos Administración-Gobierno	<ul style="list-style-type: none"> - Acuerdo de 16 de septiembre de 1994, desarrollado por la Ley 42/1994. - Acuerdo de 15 de noviembre de 2002. Fin de la restricción presupuestaria. - Declaración para el diálogo Social de 21 de septiembre de 2004. Acuerdo 2010-2002.

Tabla de elaboración propia

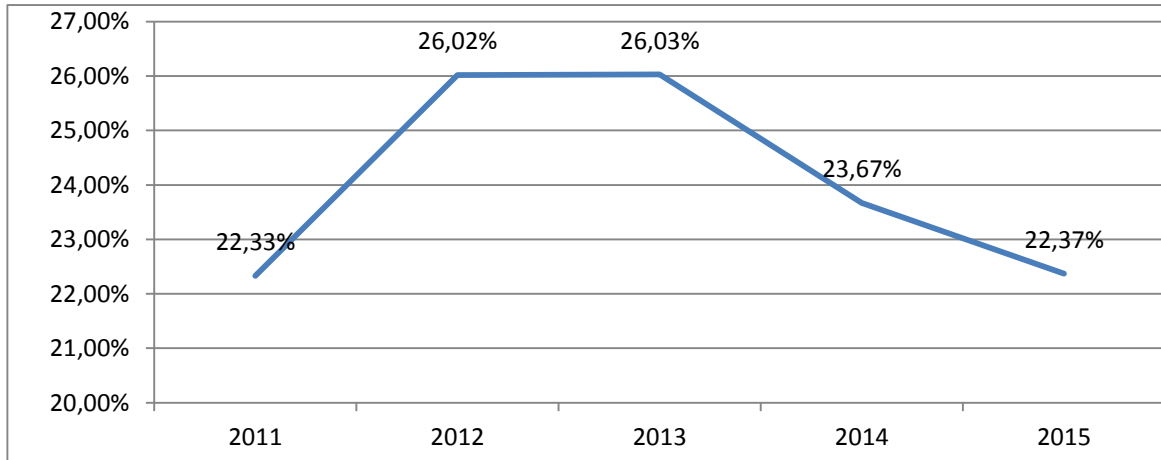
Gráfico 13. Evolución de la Tasa de temporalidad en el Sector Público y Sector Privado (2011-2015) (%).



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la EPA

En el gráfico 13 podemos comprobar la evolución sufrida por la tasa de temporalidad en el Sector Público y en el Sector Privado en el periodo comprendido entre el año 2011 a 2015. La tendencia que se observa en el Sector Privado es a su contención de la misma al no haberse producido una gran fluctuación en estos años. En cuanto al Sector Público comprobamos que la tendencia es a una disminución no muy pronunciada durante los años 2012 y 2013, produciéndose un pequeño repunte en el años 2014, tendencia que en el último año se ha revertido pues ha pasado del 20,88% al 18,29%, en el primer semestre del año 2015. Esta reducción de la contratación temporal puede deberse a la contención en la incorporación de personal temporal por la necesidad del reducir el gasto público en materia de personal.

Gráfico 14. Evolución Tasa de Paro en España (2011-2015) (%)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la EPA

La tendencia de la tasa de paro como podemos ver en el gráfico 14 es a reducirse. Después de un periodo en el que la corriente tendía a crecer de forma imparable, sobre todo en los años 2012 y 2013, periodo en el que se han alcanzado las tasas de desempleo más elevadas de la historia. La trayectoria actual nos indica que a partir del año 2013 se ha invertido esta tendencia pasando a ser esta decreciente situándose en el último trimestre del 2015 en el 22,37%.

CAPÍTULO X

LOS EMPLEOS INDEFINIDOS NO FIJOS

1. INTRODUCCIÓN

A finales del 2007 se inicia a nivel mundial una de grave crisis⁶²⁴ económica, motivada por la globalización de la economía⁶²⁵. Esta profunda crisis ha puesto de manifiesto los diferentes y graves problemas que presentan, tanto el mercado laboral español como el empleo público.

En lo que respecta al mercado de trabajo según RODRÍGUEZ ESCANCIANO, “no se le puede atribuir un papel exclusivo en el declive económico a la rigidez del mercado laboral, pues ello supondría un error de método que podría concluir en un fallo de diagnóstico”⁶²⁶.

En cuanto al empleo público, los problemas más relevantes de este periodo serían la duplicidad de organismos y puestos de trabajo en las diferentes Administraciones, así como la dificultad para hacer frente al pago de las retribuciones de los empleados públicos que compone lo que se ha denominado, “macro Administración”⁶²⁷.

⁶²⁴ GARCÍA SERRANO, C. (2011): “Déjà vu? Crisis de empleo y reformas laborales en España”, *Revista de Economía Aplicada*, nº 56, p. 149, este autor realiza la siguiente reflexión “Desde diversas instancias nos están haciendo llegar la idea de que la actual crisis de empleo es la más intensa desde la Segunda Guerra Mundial, sus características son distintas a las anteriores y las respuestas para superarla también son diferentes”.

⁶²⁵ MESS: *Informe de evaluación del impacto de la reforma laboral*, Ministerio de Empleo y Seguridad Social, p 21, www.Empleo.gob.es/es/destacados/HOME/impacto_reforma_laboral/index.htm.

⁶²⁶ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. (2011): “La reforma del mercado de trabajo de 2010: una apuesta por la flexibilidad en la ordenación de las relaciones laborales”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº 25, p. 91.

⁶²⁷ Informe Estatuto Básico del Empleado Público y Márgenes de configuración del legislador vasco para su desarrollo (2007), TOÑA GÜNAGA, F, Director, IVAP, Herri Arduralaritzaren euskal erakundea, Oñati, p. 17.

Esta crisis económica ha tenido como uno de los efectos devastadores la necesidad imperiosa de contención del gasto público, por ello el legislador ha tomado una serie de medidas dirigidas a la reducción del déficit público y, sobre todo, a retener el presupuesto de las diferentes Administraciones Públicas⁶²⁸.

Ante la necesidad de contención del gasto en la Administración Pública, se aprobó el RDL 8/2010, de 20 de mayo⁶²⁹, el cual contiene medidas para la reducción del déficit público, en él se reguló una reducción de las retribuciones del personal que presta sus servicios en la Administración siendo aplicada tanto al personal laboral como personal funcionario.

Pero esta contención del gasto no sería la única medida aplicada por el Gobierno, pues con un mes de diferencia fueron publicadas otras normas laborales con carácter reformador que serían de aplicación a las diferentes Administraciones Públicas. En este periodo se aprobaron el RDL 10/2010 de 16 de junio⁶³⁰ y la Ley 35/2010, de 17 de septiembre⁶³¹.

La asiduidad con la que el legislador modifica las normas laborales provoca la sensación de incertidumbre pues, siempre se producen reformas de aspectos que deberían de estar solventados desde hace mucho tiempo, CRUZ VILLALON manifiesta esta situación de la siguiente forma “la legislación laboral mantiene desde hace ya varias décadas un proceso de constantes reformas laborales, llegando ello a constituir una de sus señas de

⁶²⁸ GARCÍA SÁNCHEZ, I. (2007): “La nueva gestión pública: evaluación y tendencias”, *Presupuesto y Gastos Públicos*, nº 47, p. 45, según la autora la, “La reducción de esta macro Administración se realizaría mediante la privatización y gestión directa de los servicios (...), la estrategia de privatización se fundamenta en torno a dos enfoques, uno macro y otro micro, el primero de ellos persigue un sector público de menor tamaño, y el segundo, la introducción de mejoras en la gestión”, p. 45.

⁶²⁹ España, Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, *Boletín Oficial del Estado*, de 24 de mayo de 2010, nº 126.

⁶³⁰ España, Real Decreto- Ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, *Boletín Oficial del Estado*, de 17 de junio de 2010, nº 147.

⁶³¹ España, Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas para la reforma del mercado de trabajo, *Boletín Oficial del Estado*, de 18 de septiembre de 2010, nº 227.

identidad diferenciales respecto de otras ramas del ordenamiento jurídico donde se aprecia un grado mucho más notable de estabilidad normativa”⁶³².

Si seguimos lo señalado por CRUZ VILLANON⁶³³, la incertidumbre en la que se asienta el Derecho del Trabajo español genera en el trabajador y empresario una sensación incómoda de fluctuación, pues el trabajador tiene la idea de que sus condiciones de trabajo serán modificadas en cualquier momento, y que estas transformaciones siempre se resuelven mediante una reducción de sus retribuciones o derechos adquiridos, esta inestabilidad le sumerge en una constante incertidumbre en aquellos aspectos de su vida laboral que le ocasionan una inseguridad permanente y le impide tomar decisiones sobre su vida futura.

Al propio tiempo, este devenir de reformas laborales no ha concluido puesto que en los inicios del siglo XXI hemos asistido a una batería de reformas sin precedentes, ejemplo de ello son las reformas realizadas en el año 2006, 2007, 2010, 2012, 2013, 2014. En el septiembre de 2015 asistimos a la publicación de la última norma que adopta medidas en materia de empleo público y estímulo de la economía.

Por la importancia y repercusión que estas reformas han tenido en el empleo público serán desarrolladas en los siguientes apartados.

2. LA REFORMA LABORAL DE 2010

La reforma laboral del 2010, según SAGALÉS FIDALGO “ha operado una importante intervención sobre el sistema de relaciones laborales, afectando a lo que podrían considerarse tres de sus principales puntos críticos, como son la flexibilización del

⁶³² CRUZ VILLALON, J. (2010): “Algunas claves de la reforma de 2010”, *Temas laborales*, n ° 107, p 22.

⁶³³ IBIDEM.

momento extintivo, los mecanismos de adaptación de la empresa a las situaciones de crisis y, por fin, el juicio de sostenibilidad de la contratación temporal”⁶³⁴.

Esta reforma que según RODRÍGUEZ ESCANCIANO “era una de las medidas que se barajaban como imprescindibles por algunos sectores para remontar la negativa situación económica, pues la regulación existente se había demostrado ineficaz para ayudar a salir de la recesión”⁶³⁵, lo positivo que se puede resaltar de ella son algunos factores novedosos u originales pero, “los elementos claves son las deficiencias e ineficiencias del marco laboral”⁶³⁶ que tienen sus raíces en el pasado siglo.

La reforma laboral motivo de estudio se plantea en un contexto de grave crisis económica, cuyos efectos se han notado a nivel mundial y, en particular, de forma brutal en España. Este efecto dominó se debió a que, en la actualidad, la economía se desarrolla en un marco de globalización, pero realmente donde más se ha notado ha sido en la economía de las familias con consecuencias devastadoras, según LÓPEZ GÓMEZ las medidas que se adoptaron para paliar los efectos de la crisis “obedecen a una clara estrategia política que se centra en la necesidad de precarizar o debilitar el estatus del trabajador, en la idea de que los agentes económicos puedan ver más atractiva su contratación, acortando las distancias entre empleo temporal y fijo”⁶³⁷.

Hemos puntualizado que en España la repercusión de la crisis ha tomado unos tintes muy preocupantes, pues ha generado un nivel de desempleo insostenible que supera incluso al de los años ochenta, con más de cinco millones de trabajadores en paro que supone casi un 23,60 % de índice de desempleo⁶³⁸ y, en el que se han visto afectados todos los sectores de la sociedad. Aunque han sido los jóvenes, mayores de 45 años y los

⁶³⁴ SEGALÉS FIDALGO, J. (2011): “La reforma laboral 2010”, *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, nº 1, p. 82.

⁶³⁵ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. (2011): “La reforma del mercado de trabajo de 2010: una apuesta por la flexibilidad en la ordenación de las relaciones laborales”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº 25, p. 90.

⁶³⁶ CRUZ VILLALON, J. (2010): “Algunas claves de la reforma de 2010”, *Temas laborales*, nº 107, p. 23.

⁶³⁷ LÓPEZ GÓMEZ, J.M. (2011): “La reforma laboral de 2010 y su incidencia en la contratación de trabajadores por las Administraciones Públicas”, *Revista Auditoría Pública*, nº 55, p. 86.

⁶³⁸ Según datos publicados en el mes de agosto 2015 por la EPA.

parados de larga duración los que más han sufrido esta debacle económica. Cada uno de ellos ha intentado dar solución a sus problemas en función de sus posibilidades, los jóvenes con formación han tenido que marchar a otros países en busca de trabajo, los parados de larga duración han recurrido a sus familias y el resto sobrevive como puede.

La lentitud con la que se adoptaron las decisiones para la aprobación de la nueva reforma fue motivada entre otras causas por la inexistencia de un acuerdo entre el Gobierno y los agentes sociales para realizar una reforma consensuada⁶³⁹, como sucedió con su antecesora, a pesar de existir un acuerdo sobre empleo y competitividad, en concreto la “Declaración para el impulso de la economía, el empleo, la competitividad y el progreso social”, de 29 de julio de 2008, en la cual quedó reflejado el difícil momento que se vivía en materia de empleo, no adoptándose otras medidas.

Sería a finales del año 2009, cuando el Gobierno realizó una reforma del marco normativo laboral, de forma paralela, los agentes sociales firmaban el Acuerdo Interconfederal de Negociación Colectiva⁶⁴⁰. Pero esta larga y ardua negociación no dio los frutos deseados pues, al final, el Gobierno tuvo que imponer unilateralmente su criterio en materia laboral, las circunstancias señaladas son calificadas por RODRÍGUEZ ESCANCIANO como “reforma de un solo <<autor>> sobre <<muchos asuntos>>”, cuando lo que debió hacerse fue una reforma de muchos <<autores>> sobre un <<solo asunto>>”⁶⁴¹.

Las normas que regulan la reforma laboral del año 2010, como hemos indicado al inicio de este apartado son, el RDL 10/2010, de 16 de junio y, la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, que sustituye al anterior. Para hemos de añadir otra norma a las señaladas, al

⁶³⁹ CONDE RUIZ, J. I.; FELGUEROSO, F. y, GARCÍA-PÉREZ, J.I. (2010): “Reforma laboral de 2010: Una primera evaluación y propuesta de mejora”, FEDASA, *Colección Estudios Económicos 01-2011*, p. 2.

⁶⁴⁰ El “Acuerdo Interconfederal de Negociación Colectiva”, fue publicado en el *Boletín Oficial del Estado* de 22 de febrero de 2010.

⁶⁴¹ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. (2011): “La reforma del mercado de trabajo de 2010: una apuesta por la flexibilidad en la ordenación de las relaciones laborales”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº 25, p. 90; en este mismo sentido se expresa TORREJON VELARDEDIEZ, M. (2013): “El objetivo de la flexiseguridad en la reforma laboral española de 2012”, *Revista Trabajo*, nº 29, p. 19.

introducir la Administraciones Públicas una modificación importante en cuanto a las relaciones laborales con sus empleados, nos referimos al RDL 8/2010 de mayo de 2010⁶⁴². Con esta norma se redujeron las retribuciones de todo el personal del sector público, en un 5%. Por todo lo señalado podemos afirmar que “esta reforma laboral afectó directamente al personal laboral del sector público”⁶⁴³.

Respecto de las medidas adoptadas en este periodo según DE SANDE “se trata de dos cuestiones simultáneas y en cierto modo contradictorias. Una, la de avanzar en el dialogo para el desarrollo y efectiva implantación del modelo de empleo público esbozado en el Estatuto Básico del Empleado Público; la otra presenta la reducción de las retribuciones, las medidas de austeridad, el planteamiento de políticas de contención en materia de seguridad social”⁶⁴⁴.

2.1. REAL DECRETO-LEY 8/2010, de 20 de mayo

La crisis económica, cada vez más profunda, motiva la adopción de medidas extraordinarias y, como refiere la Exposición de Motivos del RDL “la dureza y profunda crisis económica ha llevado a todos los países industrializados a realizar un esfuerzo fiscal significativo para paliar las consecuencias de la crisis y preservar los niveles alcanzados de desarrollo y bienestar social”. Por ello uno de los objetivos que plantea esta norma es la aplicación de políticas que reduzcan el gasto público durante los años 2010 y 2011.

Siguiendo el razonamiento de los motivos que llevaron a su aprobación y como justificación de los recortes aprobados afirma que “es necesario anticipar algunas medidas”, con la intención de “distribuir de forma más equitativa posible el esfuerzo que

⁶⁴² Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, *Boletín Oficial del Estado*, de 24 de mayo de 2010, nº 126.

⁶⁴³ DESDENTADO DAROCA, E (2014): “Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas”, *Op. cit.*, p 20.

⁶⁴⁴ DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, M. (2011): “El empleo Público en tiempos de crisis: comentario a las últimas normativas”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº 24, p.4.

toda sociedad debe realizar para contribuir a la sostenibilidad de las finanzas públicas”⁶⁴⁵.

Con anterioridad a la aprobación de esta norma se aprobaron el Plan de Estabilidad y Crecimiento 2010-2013, el Plan de Acción Inmediata 2010 y, el Plan de Austeridad de la Administración General del Estado 2011-2013, con la finalidad de reducir el déficit público, que junto con los planes aprobados por las diferentes Comunidades Autónomas y Administración Local intentaría minorar el coste que suponía la faraónica Administración Pública creada durante la época de bonanza económica⁶⁴⁶.

Como hemos señalado en el apartado anterior, el RDL afectó de pleno a los empleados públicos pues en él se regulo la reducción de la masa salarial del 5% de los mismos, pero también tenemos que hacer un inciso como señala QUESADA LUMBRERAS “estamos en presencia de un Real Decreto-Ley que por el contenido de sus disposiciones despliega, en la práctica, efectos con carácter retroactivo sobre derechos económicos de los empleados públicos ya devengados con anterioridad”⁶⁴⁷. Otra de las repercusiones que tiene esta norma es la “suspensión” de lo acordado en el Acuerdo entre Sindicatos y el Gobierno para 2010 y 2011 a partir de 1 de junio de 2010.

Este RDL 8/2010, establece al amparo del artículo 38.10⁶⁴⁸ del EBEP, la suspensión parcial de lo establecido en el Acuerdo Gobierno-Sindicatos para el Empleo Público⁶⁴⁹, que afectó a lo regulado en materia retributiva. Esta suspensión calificada por JIMÉNEZ

⁶⁴⁵ QUESADA LUMBRERAS, J. E. (2011): “Retroactividad de las normas “versus” derechos adquiridos: a propósito del Real Decreto-Ley 8/2010 de mayo, por el que adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público”, *Revista Andaluza de Administración Pública*, nº 80, p. 149.

⁶⁴⁶ PALOMAR OLMEDA, A. (2013): “*El despido colectivo en la Administración y entes Públicos. Marco general, causas y procedimiento*”, 78 Estudios de Relaciones Laborales, Diputación de Barcelona, p. 12.

⁶⁴⁷ QUESADA LUMBRERAS, J. E. (2011): “Retroactividad de las normas “versus” derechos adquiridos: a propósito del Real Decreto-Ley 8/2010 de mayo, por el que adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público”, *Revista Andaluza de Administración Pública*, nº 80, p. 151.

⁶⁴⁸ El referido artículo 38.10 del EBEP expone que, “Se garantiza el cumplimiento de los Pactos y Acuerdos, salvo cuando excepcionalmente y por causa grave de interés público derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas, los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas suspendan o modifiquen el cumplimiento de Pactos y Acuerdos ya firmados, en la medida estrictamente necesaria para salvaguardar el interés público. En este supuesto, las Administraciones Públicas deberán informar a las Organizaciones Sindicales de las causas de la suspensión o modificación”.

⁶⁴⁹ En concreto en el dialogo social para 2010-2012 firmado el 25 de septiembre de 2009.

ASENSIO como “un instrumento de una potencialidad extraordinaria para hacer frente a situaciones económicas adversas en el ámbito del sector público”⁶⁵⁰. Esta suspensión también afectó a lo pactado en la Mesa General de negociación de las Administraciones Públicas de 20 de mayo al amparo de lo establecido en el artículo 36.2⁶⁵¹.

Esta supresión de lo acordado en la negociación colectiva unilateralmente por parte del Gobierno sin otro requisito que la simple comunicación a los agentes sociales de las medidas adoptadas, lleva a una situación de indefensión a los empleados públicos que ven así mermados sus derechos, en este caso retributivos, los cuales se pueden considerar derechos consolidados, pero como veremos más adelante, esta restricción de derechos tendrá un alcance mucho mayor.

2.2. REAL DECRETO-LEY 10/2010, de 16 de junio

El devastador aumento de la tasa de paro por encima del 20%, hecho que no se producía en España desde los años ochenta y con la friolera cifra de más de cinco millones de parados, ante este panorama el Gobierno se plantea de nuevo la aprobación de otra reforma de las normas laborales, mediante la fórmula del Real Decreto-Ley. Las medidas adoptadas no son acorde con las medidas urgentes que necesitaba en este momento el mercado laboral, para hacer frente a la pérdida de puestos de trabajo y, como ya se ha señalado, a la elevada tasa de paro. Según LASTRA LASTRA “un desempleo de esa magnitud constituye el primer problema para los ciudadanos y sus

⁶⁵⁰ JIMÉNEZ ASENSIO, R. (2012): “Debilidades del marco normativo estructural del empleo público para afrontar un escenario de profunda y prolongada crisis fiscal”, incluida en la obra colectiva “Crisis económica y Función Pública”, Thomson Reuters, Aranzadi, Navarra, p. 51.

⁶⁵¹ Y en el artículo 36.2 “Serán materias objeto de negociación en esta Mesa las relacionadas en el artículo 37 de este Estatuto que resulten susceptibles de regulación estatal con carácter de norma básica, sin perjuicio de los acuerdos a que puedan llegar las Comunidades Autónomas en su correspondiente ámbito territorial en virtud de sus competencias exclusivas y compartidas en materia de Función Pública Será específicamente objeto de negociación en el ámbito de la Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas el incremento global de las retribuciones del personal al servicio de las Administraciones Públicas que corresponda incluir en el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado de cada año”.

familias, y supone un lastre inasumible a medio plazo para el desarrollo económicos y la vertebración social del país”⁶⁵².

La Exposición de Motivos del RDL 10/2010, de 16 de junio deja claro cuáles son los problemas a los que se enfrenta el mercado de trabajo español “*Un significativo peso de los trabajadores con contrato temporal, que constituyen una anomalía en el contexto europeo, y que ha derivado de una fuerte segmentación entre trabajadores fijos y temporales; un escaso desarrollo de las posibilidades de flexibilidad interna en las empresas que ofrece la legislación actual; una insuficiente capacidad de colocación de los servicios Públicos de empleo; la persistencia de elementos de discriminación en el mercado de trabajo*”.

Pero también presenta según el RDL “*Unas debilidades de nuestro modelo de relaciones laborales que en último término vienen a explicar la elevada sensibilidad del empleo al ciclo económico que se ha venido poniendo de manifiesto en nuestro país, lo que hace que crezca mucho en las fases expansivas pero que se destruya con igual o mayor intensidad en las etapas de crisis*”.

Esta crisis económica ha puesto de manifiesto lo insostenible⁶⁵³ que es el Estado de Bienestar en una economía con una de las tasas de paro más elevadas de la Unión Europea y cuya creación de empleo se realiza mediante contratos precarios con una duración no superior a tres meses.

En referencia a la Función Pública se produce una modificación respecto a los límites de encadenamiento de contratos de trabajo temporal, quedando redactado de la siguiente forma en la DA 15ª del ET “*la aplicación de los límites de duración del contrato por obra o servicio determinados y al encadenamiento de contratos en las Administraciones públicas*”.

⁶⁵² LASTRA LASTRA, J.M. (2011): “Comentario legislativo del Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de junio de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo: modificaciones en materia de contratación laboral”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nº 131, p.841.

⁶⁵³ IBIDEM, p.842.

En lo dispuesto en el artículo 15.1.a) en lo referente a la duración máxima del contrato por obra o servicio determinados y en el artículo 15.5, sobre límites al encadenamiento de contratos establece que *“surtirá efectos en el ámbito de las Administraciones públicas y sus organismos autónomos, sin perjuicio de la aplicación de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, por lo que no será obstáculo para la obligación de proceder a la cobertura de los puestos de trabajo de que se trate a través de los procedimientos ordinarios, de acuerdo con lo establecido en la normativa aplicable»*.

En cuanto a la vigencia de este RDL es realmente breve pues, en septiembre de ese mismo año, se aprobó por las Cortes Generales la Ley 35/2010, que lo derogará.

2.3. LEY 35/2010, de 17 de noviembre

En la Exposición de Motivos de la Ley 35/2010⁶⁵⁴ se ponen de manifiesto los motivos por los que se procede a la realización de una nueva reforma de las políticas que regulan la relación laboral, pues se han que tener en cuenta tanto el nuevo contexto económico generado por la grave crisis económica que sufre la economía española y las repercusiones que está causando en los ciudadanos, haciendo necesario la realización de importantes cambios: *“La crisis financiera y económica de origen internacional que se ha desarrollado desde principios de 2008 ha quebrado la larga senda de crecimiento económico y del empleo que vivió la economía española desde mediados de los noventa y ha tenido como consecuencia más grave una intensa destrucción de empleo y el consecuente aumento del desempleo”*.

Pero estas medidas son insuficientes para dar solución a los problemas planteados, se procedió a la adopción de medidas de carácter estructural que, como bien especifica CRUZ VILLALON, “durante una primera fase, que se prolonga bastante, las medidas son esencialmente paliativas, esencialmente de ampliación de la cobertura social vía

⁶⁵⁴ España, Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, *Boletín Oficial del Estado*, de 17 de septiembre de 2010, nº 227.

prestaciones por desempleo a aquellos que pierden su trabajo, postergándose en el tiempo el debate acerca de las medidas más de carácter estructural”⁶⁵⁵.

Los objetivos que se pretenden conseguir con esta reforma son “*la reducción del desempleo e incrementar la productividad de la economía española*”, y por tanto, “*corregir la dualidad del mercado laboral, reforzar los instrumentos de flexibilidad interna de las relaciones laborales, elevar las oportunidades de los desempleados*”⁶⁵⁶.

Lo que realmente queda patente en esta norma es el intento de conseguir “por fin” los objetivos señalados en las anteriores reformas⁶⁵⁷: reducir la dualidad del mercado de trabajo mediante la creación de empleo estable y de calidad, reforzar los instrumentos de flexibilidad interna, con una novedad, se intentará mantener los puestos de trabajo existentes mediante un reparto de la jornada laboral y, así, en concreto la norma expone que, “*las medidas de reducción temporal de jornada, como mecanismo que permita el mantenimiento del empleo durante las situaciones de crisis económica, reduciendo el recurso a las extinciones de contratos y ofreciendo mecanismos alternativos más sanos que la contratación temporal para favorecer la adaptabilidad de las empresas*”. Y, por último, modificar las políticas de empleo mediante la bonificación a la contratación sobre todo la incorporación de los jóvenes al mercado laboral.

Otro de los temas importantes que se tratan en esa reforma son las causas del despido por razones económicas, técnicas, organizativas o de producción establecidas en el ET, con esta reforma se pretende “*reforzar la causalidad de la extinción de los contratos de trabajo, canalizando su finalización hacia la vía que proceda en función de la causa real que motiva su terminación. Se incluyen también determinadas disposiciones en relación con el preaviso y el incumplimiento de los requisitos formales en la extinción del contrato por causas objetivas*”.

⁶⁵⁵ CRUZ VILLALON, J. (2010): “Algunas claves de la reforma de 2010”, *Temas laborales*, n° 107, p 24.

⁶⁵⁶ ALFONSO MELLADO, C. L. (2010): “Las actuaciones para reducir la temporalidad en los contratos laborales”, *Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n° 107, p. 88.

⁶⁵⁷ CONDE-RUIZ, J. I.; FELGUEROSO, F.; GARCÍA-PÉREZ, J.I (2011): “Reforma laboral 2010: una primera evaluación y propuestas de mejora”, *Revista de Economía Aplicada*, Observatorio, p. 148.

Como hemos expuesto anteriormente, con esta nueva reforma, no sólo se modifican las normas laborales, sino que, en este periodo de cambios también se verá afectada la Función Pública, no solo por normas de aplicación directa a la misma, sino por normas de Derecho Laboral que contendrán disposiciones que afectaran de forma directa, en concreto, al personal laboral que presta servicios en la Administración Pública.

Otra de las modificaciones que presenta la Ley 35/2010 se refiere a la duración del contrato de trabajo, la productividad de las empresas, “pretendiendo corregir la dualidad de nuestro mercado de trabajo, promover la estabilidad en el empleo e incrementar la flexibilidad interna de las empresas”⁶⁵⁸. Entre las herramientas que incluye esta norma para reducir la dualidad del mercado laboral podemos señalar,

1. Limita la duración del contrato para obra o servicio determinado, que no podrá ser superior a tres años. Si el contrato sobrepasa dicho límite el trabajador adquirirá la condición de fijo (art. 15.1ª del ET).
2. Endurece los términos referentes al encadenamiento de contratos temporales para su conversión en indefinido.
3. Ampliar los colectivos que pueden acceder a la contratación indefinida, así como potenciar dicho contrato mediante la fijación de una indemnización de 33 días en caso de despido objetivo o de 24 mensualidades si es declarado o reconocido improcedente, a este tipo de contrato se le denomina “ordinario”⁶⁵⁹.
4. También modera los requisitos para el despido objetivo y reduce el coste de la indemnización del mismo.

⁶⁵⁸ LÓPEZ GÓMEZ, J.M. (2011): “La reforma laboral de 2010 y su incidencia en la contratación de trabajadores por las Administraciones Públicas”, *Revista Auditoría Pública*, nº 55, p. 86.

⁶⁵⁹ IBIDEM, p. 87.

Como hemos señalado reiteradamente en los capítulos anteriores, el legislador, ha mantenido el principio de “causalidad” del contrato temporal, pues siempre ha defendido la necesidad del trabajador de un trabajo indefinido⁶⁶⁰.

En lo referente a la Administración Pública en esta norma se produce un giro con la DA 15ª del ET en la cual no se establece que *“La aplicación de los límites de duración del contrato por obra o servicio determinados y al encadenamiento de contratos en las Administraciones públicas*

1. Lo dispuesto en el artículo 15.1.a) en materia de duración máxima del contrato por obra o servicio determinados y en el artículo 15.5 sobre límites al encadenamiento de contratos de esta Ley surtirá efectos en el ámbito de las Administraciones públicas y sus organismos Públicos vinculados o dependientes, sin perjuicio de la aplicación de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, por lo que no será obstáculo para la obligación de proceder a la cobertura de los puestos de trabajo de que se trate a través de los procedimientos ordinarios, de acuerdo con lo establecido en la normativa aplicable”.

En cumplimiento de esta previsión, el trabajador continuará desempeñando el puesto que venía ocupando hasta que se proceda a su cobertura por los procedimientos antes indicados, momento en el que se producirá la extinción de la relación laboral, salvo que el mencionado trabajador acceda a empleo público, superando el correspondiente proceso selectivo.

En el punto segundo de esta DA 15ª del ET, realiza una nueva discriminación respecto a los trabajadores contratados en concreto a los investigadores que desarrollan su actividad en las diferentes Universidades al disponer que,

⁶⁶⁰ LÓPEZ GÓMEZ, J.M. (2011): “La reforma laboral de 2010 y su incidencia en la contratación de trabajadores por las Administraciones Públicas”, *Revista Auditoría Pública*, nº 55, p. 87.

“2. No obstante lo previsto en el apartado anterior, lo dispuesto en el artículo 15.1.a) en materia de duración máxima del contrato por obra o servicio determinados no será de aplicación a los contratos celebrados por las Administraciones Públicas y sus organismos Públicos vinculados o dependientes, ni a las modalidades particulares de contrato de trabajo contempladas en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades o en cualesquiera otras normas con rango de ley cuando estén vinculados a un proyecto específico de investigación o de inversión de duración superior a tres años”.

En el punto tercero, realiza una nueva discriminación de los trabajadores temporales de las Administraciones Públicas, pues no considera esta una sola empresa, al puntualizar,

3. “Para la aplicación del límite al encadenamiento de contratos previsto en el artículo 15.5, sólo se tendrán en cuenta los contratos celebrados en el ámbito de cada una de las Administraciones Públicas sin que formen parte de ellas, a estos efectos, los organismos Públicos, agencias y demás entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de las mismas. En todo caso, lo dispuesto en dicho artículo 15.5 no será de aplicación respecto de las modalidades particulares de contrato de trabajo contempladas en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades o en cualesquiera otras normas con rango de ley”.

La importancia del sometimiento de la Administración Pública al ordenamiento jurídico ha llevado al legislador a dar “una solución que armonice los derechos e intereses en conflicto: la aplicación de la normativa laboral que regula la contratación temporal en un contexto público en el que rigen los principios constitucionales”⁶⁶¹ y “evidencia una bien intencionada recepción por parte de legislador de toda la jurisprudencia consolidada acerca de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla”⁶⁶².

⁶⁶¹ DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, M. (2011): “El empleo Público en tiempos de crisis: comentario a las últimas normativas” *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, n 24, p. 6.

⁶⁶² DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, M. (2014): “Restricciones normativas al encadenamiento de contratos: Problemas de la contratación temporal en las Administraciones Públicas”, incluida en la obra

En cuanto a la forma de extinción de estos contratos por la incorporación de personal fijo a dicha plaza, la Ley no se pronuncia en ningún sentido, por lo que se aplicaría lo establecido en la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2002⁶⁶³, la cual estableció que sería de aplicación lo señalado en el artículo 49.1.b del ET⁶⁶⁴

Otro de los temas importantes tratados en esta Ley, fue la posibilidad de utilizar de forma más amplia mecanismos de intermediación laboral⁶⁶⁵, en concreto según BENAVENTE TORRES “los cambios fundamentales se identifican con la legalización de las agencias de colocación en la gestión de las políticas activas de empleo”⁶⁶⁶.

Esta supresión de la limitación de las Empresas de Trabajo Temporal en la Administración Pública supone la apertura de “un gran volumen de prestaciones de servicios y por ello con una fuerte tendencia a la posibilidad de recurrir a este tipo de contratos de puesta a disposición”⁶⁶⁷. Así mismo se establecen limitaciones a la contratación por parte de la Administración Pública de las empresas de trabajo temporal, en el sentido de que éstas no podrán celebrar contratos de puesta a disposición para tareas que estén reservadas para los funcionarios Públicos por una Ley: “*Las empresas de trabajo temporal no podrán realizar con las Administraciones Públicas contratos de*

colectiva, “Las reformas laborales y de la Seguridad social: de la Ley 11/2013, de 16 de julio al Real Decreto-Ley 3/2014, de 28 de febrero”, Lex Nova, Thomson Reuters, Pamplona, p. 69.

⁶⁶³ STS de 27 de mayo R 2591/2001 (RJ 9166 2002).

⁶⁶⁴ Art. 49 ET “Extinción del contrato de trabajo”, en su punto 1.b) especifica “Por las causas consignadas válidamente en el contrato salvo que las mismas constituyan abuso de derecho manifiesto por arte del empresario

⁶⁶⁵ La modificación de la D.A. 4ª de la Ley de Empresas de Trabajo Temporal, Ley 14/1994, de 1 de junio⁶⁶⁵. Dicha Disposición queda reflejada en los siguientes términos, “A partir del 1 de abril de 2011, se suprimen todas las limitaciones o prohibiciones actualmente vigentes para la celebración de contratos de puesta a disposición por las empresas de trabajo temporal, incluida la establecida en la Disposición adicional quinta de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, con la única excepción de lo establecido en la presente Ley. A partir de esa fecha, las limitaciones o prohibiciones que puedan ser establecidas sólo serán válidas cuando se justifiquen por razones de interés general relativas a la protección de los trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal, a la necesidad de garantizar el buen funcionamiento del mercado de trabajo y a evitar posibles abusos”.

⁶⁶⁶ BENAVENTE TORRES, I. (2011): “La Reforma de la Intermediación Laboral por la Ley 35/2010”, *Revista andaluza de relaciones laborales*, nº 24, p. 197.

⁶⁶⁷ DE SANDE PÉREZ-BEZMAR M. (2011): “El empleo público en tiempos de crisis: comentario a las últimas disposiciones normativas”, *Op. cit.*, p. 15.

puesta a disposición de trabajadores para la realización de tareas que, por una norma con rango de Ley, estén reservadas a los funcionarios Públicos”.

En este punto habrá que estar atento al desarrollo del EBEP, mientras tanto seguirá aplicándose lo establecido en el artículo 15 de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública, en el cual se regulan los puestos que pueden ser desarrollados por el personal laboral al servicio de la Administración Pública.

Para concluir este apartado señalamos lo afirmado por DE SANDE que “no se ha podido hacer hasta ahora una limitación clara acerca de qué puestos deben quedar reservados a funcionarios Públicos y en este estado de la cuestión la entrada en escena de trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal no va a contribuir a reforzar la seguridad jurídica en este sentido. La crisis, no solo económica, que afecta a los servicios Públicos traslada sus efectos sobre las políticas de personal y está reforzando opciones privatizadoras”⁶⁶⁸.

Entre los aspectos negativos que podemos señalar de esta reforma es la falta de medidas urgentes para atenuar el feroz cambio que ha sufrido la economía española en un espacio de tiempo muy pequeño, dos años, tampoco se aprecia coherencia en la aprobación de un Real Decreto teniendo el legislador la certeza de la magnitud que presentaban los problemas laborales así como los efectos devastadores que tuvieron en el mundo laboral.

3. LA REFORMA LABORAL DE 2012

“Las variaciones en el derecho constituyen adaptaciones a la realidad social, se dan como consecuencia de los cambios en los modelos sociales, culturales, económicos”⁶⁶⁹, en base a esta afirmación podemos indicar como ya hicimos con anterioridad que en los

⁶⁶⁸ DE SANDE PÉREZ-BEZMAR M. (2011): “El empleo público en tiempos de crisis: comentario a las últimas disposiciones normativas”, Op. cit., p. 16.

⁶⁶⁹ QUIÑONES TONOCO, C. S; RODRÍGUEZ LUGO, S. (2015): “La reforma laboral, la precarización del trabajo y el principio de estabilidad en el empleo”, *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, nº 21, p. 179.

años de bonanza económica el sector público había tomado una dimensión, que ha sido calificada por diferentes sectores económicos y medios de comunicación⁶⁷⁰, como “faraónica”. Para poder contener este crecimiento se aprobaron otras normas en el año 2012, en concreto, el RDL 3/2012 de 10 de febrero⁶⁷¹ y la Ley 3/2012, de 6 de junio⁶⁷², ambas normas tendrán una repercusión directa en el personal laboral que presta servicios en la Administración Pública, así mismo incorporará modificaciones importantes en la legislación laboral.

En este mismo año se publica Ley Orgánica 3/2012⁶⁷³, de 25 de julio, por la que se autoriza la ratificación del Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria mediante el cual España deberá ajustar sus políticas a lo establecido en el mismo, esta reforma es calificada por TORREJON VELARDEZ como “mucho más radical que la anterior”⁶⁷⁴.

3.1. LEY 3/2012, de 6 de julio

En la justificación que presenta esta Ley para su aprobación plantea aspectos importantes que ya han sido expuestos en otras reformas, el hecho de reconocer por parte del legislador la ineficacia que hasta este momento han tenido las reformas realizadas hace peculiar, en concreto nos referimos al reconocimiento de que los problemas que presenta nuestro modelo de mercado de trabajo no son coyunturales sino que tienen una

⁶⁷⁰ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2012): “El Debate sobre la externalización y el número de funcionarios en nuestras administraciones públicas”, obra incluida en “Crisis económica y Función Pública”, Thomson Reuters, Aranzadi, p, 156. Para esta autora “se está intentando trasladar a la ciudadanía la idea de que el número de empleados públicos es abusivo y de que se trata, además, de un colectivo especialmente privilegiado porque disfruta de la inamovilidad en el empleo en un momento durísimo”.

⁶⁷¹ España, Real Decreto-ley 3/2012 de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, *Boletín Oficial del Estado*, de 11 de febrero de 2012, n° 36.

⁶⁷² España, Ley 3/2012, de 6 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, *Boletín Oficial del Estado*, de 7 de julio, n° 162.

⁶⁷³ España, Ley Orgánica 3/2012, de 25 de julio, ratificación de Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza de la Unión Económica y Monetaria, *Boletín Oficial del Estado*, n°

⁶⁷⁴ TORREJON VELARDEZ, M. (2013): “El objetivo de la flexiseguridad en la reforma laboral española de 2012”, *Revista Trabajo*, n° 29, p. 18. Este autor también afirma que “los dos Gobiernos justifican la necesidad de la reforma por el hecho de que la crisis económica esté provocando en la economía española tasas de desempleo muy superiores a los países de nuestro entorno y achacan ese mayor impacto a la excesiva rigidez de la nuestra regulación laboral”, *IBIDEM*, p. 19.

naturaleza estructural y que “*afectan a los fundamentos mismos de nuestro modelo socio laboral*” y deja claro que las reformas laborales realizadas hasta la fecha “*han sido reformas fallidas*”.

La destrucción de empleo está siendo tan demoledora afectando a todos los sectores de la sociedad, en particular a los jóvenes, mayores de cuarenta y cinco años, mujeres y parados de larga duración, otro de los colectivos afectados han sido los trabajadores con contratos temporales, pues la tasa de temporalidad se sitúa en el 25%, muy por encima de otros países de la Unión Europea.

Para atenuar el momento tan delicado por el que pasa nuestra economía y el efecto negativo en nuestro mercado de trabajo, el Gobierno se basará en lo que se ha denominado “flexiseguridad”⁶⁷⁵, es decir flexibilidad para los empresarios en la gestión de los recursos humanos y seguridad para los trabajadores en el empleo y adecuados niveles de protección social, siendo definida esta reforma por el legislador como “*Esta es una reforma en la que todos ganan, empresarios y trabajadores, y que pretende satisfacer más y mejor los legítimos derechos de todos*”. En este sentido TORREJON VELARDEDIEZ señala “la reforma laboral no respeta ni siquiera los puntos mínimos de consenso que pueden encontrarse en la literatura sobre este tema (flexiseguridad). Ese es el caso, por ejemplo, de la necesidad de diálogo y el acuerdo entre los interlocutores sociales, o de que se produzca un cierto equilibrio entre la flexibilidad y la seguridad”⁶⁷⁶.

En cuanto a la flexibilidad interna como alternativa al despido, apuesta por reducciones temporales de salarios o reducciones de jornada, teniendo como misión “*fortalecer los mecanismos de adaptación de las condiciones de trabajo a las circunstancias concretas que atraviesa la empresa*”. El objetivo que se plantea en este punto es el de adaptar las condiciones de trabajo a las circunstancias que atraviesa la empresa, para ello se procederá, entre otras medidas, a modificar la suspensión del contrato de trabajo y

⁶⁷⁵ TORREJON VELARDEDIEZ, M. (2013): “El objetivo de la flexiseguridad en la reforma laboral española de 2012”, *Revista Trabajo*, nº 29, p. 19.

⁶⁷⁶ IBIDEM.

reducción de la jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas como mecanismos alternativos al despido.

La reforma “delicada” que plantea sobre la negociación colectiva, al pretender introducir, el descuelgue de los convenios colectivos en vigor, “como instrumento, y no un obstáculo, para adaptar las condiciones laborales a las circunstancias concretas de la empresa”⁶⁷⁷.

A modo de conclusión de este apartado referimos lo señalado por PALOMAR OLMEDA, para calificar esta reforma “la reestructuración de la Administración Pública no responde a una lógica homogénea ni a un plan preconcebido ni a un plan preconcebido de voladura controlada”⁶⁷⁸.

3.2. LOS EFECTOS DE LA LEY 3/2012 EN EL EMPLEO PÚBLICO

El efecto directo que, esta Ley produce en la Función Pública, es la contención del gasto público. La grave crisis económica que estamos viviendo hizo necesaria la reducción del gasto público por parte del Estado.

Entre las medidas que se adoptaron por parte del Gobierno para disminuir el déficit público, nos encontramos con la reducción de las plantillas en las diferentes Administraciones Públicas, esta disminución se conseguiría, por un lado, mediante la prohibición de incorporación de nuevo personal, laboral o funcional a la Función Pública⁶⁷⁹, estableciendo una tasa de reposición cero y, por otro lado, permitiendo el despido en la Administración Pública.

⁶⁷⁷ SIERRA BENÍTEZ, E.M. (2013): “Las medidas urgentes para la reforma del mercado laboral: aspectos laborales tras la promulgación de la Ley 3/2012”, *Revista de Economía Española y Protección Social*, p. 239

⁶⁷⁸ PALOMAR OLMEDA, A. (2012): “Las políticas de restricción del gasto público como elemento de ordenación de la gestión pública de recursos humanos y las formas de su articulación”, obra incluida en “Crisis económica y Función Pública”, Thomson Reuters, Aranzadi, p, 140.

⁶⁷⁹IBIDEM, p, 135.

La reforma de 2012 introduce, preceptos laborales en el Derecho de la Función Pública en concreto, la DA 2ª cuanto permite la *“Aplicación del despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en el Sector Público”*. Esta causa de despido modificó el ET mediante la introducción de la DA 20ª⁶⁸⁰, en la cual se aclara que, *“Tendrá prioridad de permanencia el personal laboral fijo que hubiera adquirido esta condición, de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad, a través de un procedimiento selectivo de ingreso convocado al efecto, cuando así lo establezcan los entes, organismos y entidades a que se refiere el párrafo anterior»*.

A efectos de las causas de estos despidos en las Administraciones Públicas al que se refiere el artículo 3.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, se entenderá que concurren causas económicas cuando se produzca en las mismas una situación de insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente para la financiación de los servicios Públicos correspondientes. En todo caso, se entenderá que la insuficiencia presupuestaria es persistente si se produce durante tres trimestres consecutivos. Hablaremos de causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros en el ámbito de los medios o instrumentos de la prestación del servicio público de que se trate y causas organizativas, cuando se produzcan cambios, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal adscrito al servicio público.

Así mismo, también añade una DA 21ª al ET, en referencia al artículo 47 en su aplicación en el sector público *“«Lo previsto en el artículo 47 de esta Ley no será de aplicación a las Administraciones Públicas y a las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de una o varias de ellas y de otros organismos Públicos,*

⁶⁸⁰ *“«El despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público de acuerdo con el artículo 3.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, se efectuará conforme a lo dispuesto en los artículos 51 y 52.c) del Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo y en el marco los mecanismos preventivos y correctivos regulados en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las Administraciones Públicas”*.

salvo a aquellas que se financien mayoritariamente con ingresos obtenidos como contrapartida de operaciones realizadas en el mercado».

Esta imposibilidad de poder aplicar en el Sector Público la suspensión del contrato y la reducción de la jornada, como establece la DA 3ª de la ley motivo de estudio, supone que la Administración Pública solo puede optar por el despido de los trabajadores laborales, medida con la que quiere desinflar las abultadas estructuras de personal existente en la actualidad.

A continuación realizaremos una revisión de lo que ha supuesto para el empleo público la reforma constitucional señalada, y las repercusiones que ha tenido para los empleados públicos.

- Sentencia del Tribunal Constitucional

La Ley 3/2012, fue recurrida por varios partidos políticos⁶⁸¹ ante el Tribunal Constitucional, siendo desestimado por el Tribunal Constitucional, confirmando la constitucionalidad de la reforma planteada por esta Ley.

En la Sentencia de 22 de enero, el Pleno del Tribunal Constitucional se pronuncia sobre la constitucionalidad de los artículos 41, 51, 84.2 y DA 10ª del ET.

⁶⁸¹ Pleno. Sentencia 8/2015, de 22 de enero de 2015. Recurso de inconstitucionalidad 5610-2012. Interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista y del Grupo Parlamentario La Izquierda Plural del Congreso de los Diputados en relación con diversos preceptos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Derechos a la igualdad, a la libertad sindical, a la tutela judicial efectiva, a la negociación colectiva y al acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad: constitucionalidad de los preceptos legales relativos al contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores; modificación sustancial de las condiciones de trabajo, negociación colectiva; extinción del contrato de trabajo, procesos por despido; aplicación de la suspensión del contrato o reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, o derivadas de fuerza mayor en el sector público; y nulidad de las cláusulas de los convenios colectivos que posibiliten la extinción de los contratos de trabajo por cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación, *Boletín Oficial del Estado*, de 24 de febrero de 2015, nº 47.

En este apartado nos referiremos a los artículos recurridos que están directamente ligados a esta investigación, en concreto:

1. Se impugna el artículo 12 de la Ley 3/2012, por el cual se modifica el artículo 41 del ET, el cual hace referencia a las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo de forma unilateral por parte del empresario. Los recurrentes consideran que esta norma regula reconoce *“en sus apartados 4 y 5, la facultad del empleador de acordar unilateralmente la modificación de condiciones de trabajo pactadas en acuerdos o pactos colectivos extraestaturarios. Sostienen los recurrentes que tal precepto vulnera el reconocimiento constitucional de la fuerza vinculante de los convenios colectivos (art. 37.1 CE), la libertad sindical (art. 28.1 CE), y el derecho a la tutela judicial”*. También consideran que la *“modificación unilateral de los acuerdos y pactos colectivos, devalúa por completo su fuerza vinculante al extremo de negar el “pacta sunt servanda” del que goza cualquier contrato privado conforme a la legislación civil”*.

Con respecto a este apartado, el Tribunal Constitucional establece en sus Fundamentos Jurídico cuarto punto a. señala que *“la facultad unilateral del empresario de modificación sustancial de condiciones de trabajo no es una novedad introducida por la Ley 3/2012, de 6 de julio”*. Así mismo también recuerda que en la Exposición de Motivos de la Ley motivo de estudio la califica como *“reforma laboral que recoge esta Ley es completa y equilibrada y contiene medidas incisivas y de aplicación inmediata, al objeto de establecer un marco claro que contribuya a la gestión eficaz de las relaciones laborales y que facilite la creación de puestos de trabajo, así como la estabilidad en el empleo que necesita nuestro país”*, por lo que concluye diciendo que esta norma es idónea para la consecución del fin que se propone, creación de empleo y mantenimiento de la estabilidad laboral. Admitiéndose dicha posibilidad solamente cuando se produce un fracaso en la negociación colectiva.

2. Los recurrentes ven el artículo 18.3 de la norma motivo de estudio la vulneración de algunos artículos de la CE y sobre todo los arts. 51.1 y por extensión al 52.c ambos del

ET, en lo referente a la definición de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción *“que justifican los despidos colectivos y objetivos en los citados preceptos”*, *“a juicio de los recurrentes, la nueva regulación prescinde, en realidad, del elemento de causalidad, vulnerando el derecho al trabajo del art. 35.1 CE y, como efecto derivado, impide el control judicial de esa causalidad del despido y, por tanto, el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva del art.24.1 CE”*.

Según los Fundamentos Jurídicos de esta Sentencia, *“no puede afirmarse que el precepto impugnado haya consagrado un despido colectivo no causal”*, afirmando que *“ha condicionado la decisión extintiva, como ha sucedido desde sus orígenes, a la concurrencia “fundada” de una causa “económica”, “técnica”, “organizativa” “productiva”, cuyo contenido y alcance delimita, con el objeto de facilitar tanto la aplicación de la norma (por el empresario con los representantes legales de los trabajadores en el período de consultas), como el posterior control judicial de la decisión extintiva en función de las circunstancias concurrentes”*.

3. Por último se impugna la DA 3ª de la Ley 3/2012, en cuanto a lo que consideran vulnerados los arts. 14, 23 y 103, 3 CE, relacionado con el art. 35.1 de la misma. En esta DA se regula la prohibición absoluta e incondicionada para las Administraciones Públicas efectuar reducciones de jornada y suspensión de contratos por razones económicas, técnicas, organizativas y productivas previstas en el art. 47 ET. Esta prohibición puede considerarse una contradicción de las políticas de empleo *“dirigidas a favorecer la flexibilidad interna frente a las medidas de flexibilidad externa, sino que, por efecto derivado, obliga a las entidades públicas en el caso de concurrencia de las señaladas circunstancias a reducir el empleo con carácter permanente por medio de despidos colectivos”*. Esta negativa produce un trato discriminatorio con respecto al personal laboral pues se legisla en contra de la estabilidad de empleo de dicho personal. Así mismo se produce otra distinción con el personal funcionario, pues *“Se vulnera, con todo ello, el art. 14 CE, afectando, además, negativamente al derecho al trabajo del art. 35.1 CE, que se extiende tanto al momento del acceso al empleo como al régimen de*

extinción del contrato, y al derecho al acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad y mérito de los arts. 23.2 y 103.3 CE”.

El Tribunal Constitucional se basa en el siguiente razonamiento *«el legislador cuenta con un amplio margen de discrecionalidad a la hora de configurar el estatus del personal que presta sus servicios en las Administraciones públicas» (SSTC 57/1990, de 29 de marzo, FJ 2; 110/2004, de 30 de junio, FJ 4; 330/2005, de 15 de diciembre, FJ 6; y 120/2010, de 24 de noviembre, FJ 5)”.*

También deja claro que “el personal laboral de la Administración Pública, que no sólo se rige por la legislación laboral común, sino también, en su condición de “empleados públicos” por normas administrativas y laborales contenidas en el Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por la Ley 7/2007, de 12 de abril; de otro lado, el personal laboral de las empresas privadas que está sujeto a la legislación laboral común, esto es, principalmente, el Estatuto de los Trabajadores”. Así mismo también realiza una argumentación sobre la diferencia entre “*el sector público administrativo*” y el “*sector público empresarial*”, basándose en sus diferencias estructurales para admitir la posibilidad de aplicar la norma referenciada, “*el factor diferencial entre una y otra categoría de trabajadores se encuentra en la diferente estructura en la que se incardinan, que los convierte en grupos o categorías personales diferentes que admiten la atribución por el legislador de consecuencias jurídicas distintas y, entre ellas, la aplicación o no de las previsiones del art. 47 LET*”.

- Sentencia del Tribunal Superior⁶⁸²

Esta Sentencia estima parcialmente el recurso planteado por CC.OO. y UGT, el Reglamento 1483/2012, de 29 de octubre, procedimiento de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada. Esta Sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo del Personal Supremo en los Fundamentos de Derecho, destaca que “*el Tribunal Constitucional no se ha pronunciado sobre problemas de*

⁶⁸² STS de 19 de mayo de 2015, (RJ 836 2012).

inconstitucionalidad, en concreto los arts. 4.5, 26 y 28.1 del Reglamento, y que dicha sentencia tampoco afecta a los reproches de legalidad ordinarios suscitados en la demanda”, dicha Sentencia del T.C ha sido analizada en el apartado anterior.

En lo referente a esta investigación podemos resaltar de esta Sentencia lo referente al Fundamento de Derecho 5º. Planteada cuestión de legalidad del art. 35.5 del Reglamento, en cuanto a las causas (técnicas y económicas) justificativas del despido colectivo y contemplado en el art. 3.2 de la Ley de Contratos del Sector Público.

La Sentencia estima parcialmente el recurso, en concreto el artículo 35.5 del Reglamento el cual establece los criterios para determinar la “insuficiencia presupuestaria”, en las que pueden basarse las Administraciones Públicas para poder plantear despidos colectivos por causas económicas. Sin entrar a fondo en un estudio de la Sentencia, nos referiremos al fallo de la misma, pues estima de forma parcial el recurso planteado y declarando la nulidad del apartado primero de la DF 2ª del Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, así como del siguiente pasaje del art. 35.3 del Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada: *“entenderá que existe insuficiencia presupuestaria cuando concurren las siguientes circunstancias:*

a) Que en el ejercicio anterior la Administración Pública en la que se integra el Departamento, órgano, ente, organismo o entidad hubiera presentado una situación de déficit presupuestario, y

b) Que los créditos del Departamento de transferencias, aportaciones patrimoniales al órgano, ente, organismo o entidad, o sus créditos, se hayan minorado en un 5 por ciento en el ejercicio corriente o en un 7 por ciento en los dos ejercicios anteriores.

A estos efectos, se tendrán en cuenta tanto las minoraciones efectuadas en el Presupuesto inicial como, respecto del ejercicio en curso, las realizadas en fase de ejecución presupuestaria."

4. IMPACTO DE LA REFORMA CONSITUCIONAL EN EL EMPLEO PÚBLICO

El empleo público se ha visto reducido como consecuencia de las medidas adoptadas por el Gobierno para la contención del gasto público, medidas “supuestamente” necesarias para conseguir un equilibrio de las finanzas del Estado y evitar así que España fuese intervenida por la Unión Europea, para no poner en peligro el equilibrio de la zona euro.

La necesidad de la contención del gasto público llegó incluso a tener que realizar una reforma de la Constitución de 1978, siendo ésta la segunda vez que se reforma el texto constitucional. Esta modificación aprobada mediante consenso y con una precipitación inusitada para acometer tan importante reforma, en concreto, se modificó el artículo 135 mediante la aprobación de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril⁶⁸³, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera de las Administraciones Públicas.

La nueva redacción de este artículo supone la obligación de adecuar las actuaciones de la Administración Pública al principio de estabilidad presupuestaria y limita el gasto público de carácter estructural y la deuda pública al valor de referencia del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, admitiendo únicamente el déficit estructural en casos excepcionales y tasados, catástrofes naturales, recesión económica o situación de emergencia extraordinaria, siendo necesario para ello la mayoría absoluta del Congreso de los Diputados.

La nueva redacción del artículo 135 de la constitución en lo referente al tema de estudio es:

⁶⁸³ España, Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera de las Administraciones Públicas, *Boletín Oficial del Estado*, de 30 de abril de 2012, nº 103.

1. *“Todas las Administraciones Públicas adecuarán sus actuaciones al principio de estabilidad presupuestaria.*

2. *El Estado y las Comunidades Autónomas no podrán incurrir en un déficit estructural que supere los márgenes establecidos, en su caso, por la Unión Europea para sus Estados Miembros”.*

Este objetivo es obligatorio para todas las Administraciones Públicas, de incumplirlo estarán obligadas a presentar un plan económico –financiero para la corrección de dicho déficit en el plazo de un año. De lo contrario el Gobierno podrá adoptar las medidas oportunas para que se cumpla dicho objetivo de gasto. Este indicador limitará la deuda en el 60% del Producto Interior Bruto Nacional, salvo como ya se ha mencionado, por motivos excepcionales o de fuerza mayor no se tendría en cuenta dicho límite.

Teniendo como base la obligación del cumplimiento del objetivo de reducción del gasto y estabilidad de la Administración, se aprueba el Real Decreto- Ley 20/2011, de 30 de diciembre, mediante el cual se procede según PALOMAR OLMEDA “primero fue la reducción y, luego, la congelación”⁶⁸⁴ de las retribuciones del personal al servicio del sector público y de nuevo se produce la contención de la oferta de empleo público. Dichas medidas se aplicarán durante los años sucesivos, esto es 2012, 2013, 2014 y 2015.

Otros objetivos que contempla este Real Decreto- Ley es la mejora de la productividad de los empleados públicos tomando como medida para su consecución el aumento de la jornada laboral que se vuelve a fijar de nuevo en treinta y siete horas y media semanales de trabajo y abre, por fin la posibilidad de movilidad entre Administraciones Públicas para una mejor redistribución de efectivos, pero realmente esta apertura se reduce a

⁶⁸⁴ PALOMAR OLMEDA, A. (2012): “Las políticas de restricción del gasto público como elemento de ordenación de la gestión pública de recursos humanos y las formas de su articulación”, obra incluida en “Crisis económica y Función Pública”, Thomson Reuters, Aranzadi, p, 115.

puestos muy puntuales y de momento no ha tenido el desarrollo deseado por el legislador.

5. SUSPENSIÓN EN EL EMPLEO PÚBLICO

En lo referente a la suspensión del contrato de trabajo, el EBEP, regula las situaciones administrativas del personal funcionarial en el Título VI, en él se enumeran y se definen cada una de estas situaciones. En relación con el personal laboral que presta sus servicios en la Administración Pública establece en el artículo 92 que “*el personal laboral se regirá por el Estatuto de los Trabajadores y por los convenios colectivos que les sean de aplicación*”.

Las características que definen la suspensión de la actividad son, por un lado, el cese temporal de la prestación de servicio, por otro, el cese del abono de las retribuciones y, por último, el periodo de tiempo que es posible el mantenimiento de esta situación, tras el cual el trabajador se incorpora a su actividad y por lo tanto el derecho a percibir sus retribuciones. El ET contempla en su articulado las siguientes situaciones de suspensión de la relación laboral.

1. Incapacidad temporal prorrogable (art. 48.2).
2. Mutuo acuerdo entre las partes (art. 48.1).
3. supuestos de maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y lactancia (art 48.4 y 48 bis).
4. Por razones de carácter público la privación de libertad sin sentencia condenatoria (art. 48.3).
5. Decisión de la trabajadora por violencia de género (art. 48.6) y ejercicio del derecho de huelga.

6. Cierre patronal y sanción disciplinaria.
7. Suspensión por causas económicas, técnicas organizativas y productivas.
8. Excedencia forzosa por elección para cargo público (art. 48.1) o sindical (art. 9.1.b LOLS).
9. Excedencias voluntarias por razones familiares con derecho a reserva (art. 46.3), la excedencia voluntaria no es sustancialmente una suspensión del contrato de trabajo.

6. EXTINCIÓN EN EL EMPLEO PÚBLICO

El EBEP contempla la dualidad del empleo público, por ello hace referencia al personal laboral y al personal funcionario intentando una regulación unitaria, pero en cuanto a la suspensión, extinción y modificación de las relaciones de servicio no se produce esta unificación pues en el mismo solo ha contemplado a los funcionarios públicos remitiendo al ET la regulación de estas situaciones cuando se refiere al personal laboral.

Según CAMPOS DAROCA “es llamativo que no exista regulación unitaria de la extinción de la relación de servicio de empleo público y sí de los aspectos más importantes del acceso al mismo”⁶⁸⁵. Siendo la extinción del servicio la diferencia más importante entre los dos colectivos, pues mientras que los funcionarios ostentan la condición de inamovibles el personal laboral puede ser cesado por los motivos que veremos a continuación.

Con respecto a esta investigación nos referiremos brevemente a la forma de extinción de la relación de servicio de los funcionarios puesto que estas están muy delimitadas en el

⁶⁸⁵ CAMPOS DAROCA, J.M (2013): “La extinción de la relación de servicio de los empleados públicos”, Bosch, Barcelona, p.19.

EBEP nos referimos a la sanción disciplinaria de separación de servicio o por pena de inhabilitación dictada mediante sentencia.

En lo referente al personal laboral, el ET regula el despido del personal laboral del sector público por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, en la DA 20ª, despejando las dudas existentes sobre si las Administraciones Públicas podían recurrir a esta forma de despido. Pero como afirma FABREGAT MONFORT “conviene tener en cuenta que en el ámbito de la Administración Pública la decisión extintiva debería ser siempre la última opción”⁶⁸⁶.

En contra de lo señalado en el párrafo anterior, se prohíbe la posibilidad de emplear la suspensión del contrato o la reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de reducción establecida en el artículo 47 del ET. En lugar de reducir o suspender el contrato se decanta por el despido cuando existan problemas económicos en el sector público DA 21ª del ET.

Una de las causas que puede desembocar en despido en la Administración Pública es, la insuficiencia presupuestaria, como bien es sabido la Administración Pública no está sometida, como la empresa privada, a las condiciones del mercado pero hay un punto que es idéntico para ambas, que están sujetas a la limitación que suponen los ingresos, y en función de esos ingresos podrá establecer un gasto mayor o menor. Esta limitación de los gastos se establece para la Administración Pública en los Presupuestos Generales del Estado.

En la Administración Pública, hasta la llegada de la crisis económica, no se había producido la posibilidad de utilizar despidos para el personal laboral, pero tras la reforma realizada en el año 2012, se procedió a la aplicación de este recurso, según el

⁶⁸⁶ FABREGAT MONFORT, G. (2014): “Introducción al derecho laboral en el empleo público”, *Bomarzo*, Albacete, p. 61.

Gobierno, ante la imposibilidad de mantener los elevados costes de personal a su servicio.

En lo referente a la extinción de la relación laboral, no se ha producido una regulación unificada de los empleados públicos, pues en el EBEP se establecen las condiciones para la pérdida de la posición de funcionarios de Carrera y en el ET se determinan las causas para dicha contingencia al personal laboral. En el Informe elaborado por la Comisión para la aprobación del EBEP, hace referencia a la características que diferencian a estas dos categorías de personal, por un lado, tenemos la inamovilidad de los funcionarios públicos y, por otro lado, dicha característica no es aplicable a los empleados con contrato laboral⁶⁸⁷.

El EBEP regula la extinción de la relación laboral del funcionario de carrera en el artículo 63, el cual establece “*las causas de pérdida de la condición de funcionario de carrera, siendo estas:*

- a) *La renuncia a la condición de funcionario.*
- b) *La pérdida de la nacionalidad.*
- c) *La jubilación total del funcionario.*
- d) *La sanción disciplinaria de separación del servicio que tuviere carácter firme.*
- e) *La pena principal o accesoria de inhabilitación absoluta o especial para cargo público que tuviere carácter firme.”*

Pero en lo referente al Personal Laboral no se establece en ningún precepto la extinción de la relación laboral, siendo la única mención a la extinción del contrato que la realiza

⁶⁸⁷ INAP (2005): *Informe de la Comisión para el estudio del Estatuto Básico del Empleado Público*, Madrid, p. 138.

en el artículo 96 que regula las sanciones disciplinarias. Salvo esta referencia el Estatuto Básico no procede a la regulación de las causas de extinción de la relación laboral⁶⁸⁸.

La extinción de la relación laboral del personal que presta sus servicios en la Administración Pública está regulada en el artículo 49 del ET, pues como se expone en el artículo 7 del EBEP en lo no regulado por el mismo se regirá por lo establecido en la legislación laboral o por las demás normas convencionalmente aplicables.

Como ya hemos referido, en el artículo 49 del ET, se enumeran todas las causas que pueden llevar aparejadas la extinción de la relación laboral, pero en relación a los temas tratados en este estudio solo se analizarán aquellas causas que extinguen esta relación laboral que estén motivadas por causas económicas, pues esta han sido modificadas por las normas aprobadas como medidas de corrección del gasto público y, que han supuesto importantes reformas en las condiciones de trabajo tanto para el personal funcionario como para el personal laboral.

Por ello, a continuación, procederemos al estudio de la causas de extinción, modificación y suspensión de las relaciones de empleo en la Administración Pública, no siendo materia de estudio los procedimientos que deberá de seguir la Administración Pública para su realización, pero sí serán motivo de reflexión los pronunciamientos judiciales.

- Extinción por razones económicas, técnicas, organizativas o de producción

Una de las consecuencias más graves que ha aportado la crisis económica, es la modificación que se ha producido en las normas de Función Pública respecto a la posibilidad de despido de trabajadores laborales tanto fijos como temporales, dando una nueva redacción a las causas de despido por razones económicas, técnicas, organizativas o de producción que establece el ET y, supuestamente, proporciona una mayor certeza

⁶⁸⁸ CAMPOS DAROCA, J. M. (2013): “La extinción de la relación de servicio de los Empleados Públicos. Personal Funcionario y laboral”, BOSCH, Barcelona, p. 167.

tanto a trabajadores, a empresarios y órganos jurisdiccionales en su tarea de control judicial.

Pero también ha supuesto el abandono de la política de pleno empleo seguida por el Gobierno, con anterioridad a la crisis económica, según FABREGAT MONFORT “debería existir una justificación muy estricta de por qué la Administración Pública ha acudido a una medida extintiva y no a una posible medida alternativa que pudiese paliar la mala situación coyuntural sin necesidad de afectar al empleo”⁶⁸⁹.

La Ley 3/2012, de 6 de junio, aporta una nueva redacción a la extinción de las relaciones de trabajo por motivos económicos, técnicos, organizativas o de producción. En su DA 2ª establece que se añada una nueva disposición al ET para regular la aplicación del despido en el Sector Público. Según esta norma, “*se entenderá que concurren causas económicas cuando se produzca en las mismas una situación de insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente para la financiación de los servicios Públicos correspondientes. En todo caso, se entenderá que la insuficiencia presupuestaria es persistente si se produce durante tres trimestres consecutivos.*”

En cuanto a las causas técnicas se entiende que “*Se entenderá que concurren causas técnicas, cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de la prestación del servicio público de que se trate.*”

Definiendo las causas organizativas “*cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal adscrito al servicio público.*”

En cuanto a la definición de causas productivas, no está recogido en la DA 20ª, por ello ROQUETA BUJ señala “que da pie a entender que dichas causas no juegan en lo que

⁶⁸⁹ FABREGAT MONFORT, G. (2014): “Introducción al derecho laboral en el empleo público”, Op, cit., p. 61. Según esta misma autora, “es una medida que no se prevé en los planes de empleo, en los planes de reordenación de recursos previstos en la Administraciones Públicas”, p. 61.

podríamos denominar el núcleo duro del sector público”⁶⁹⁰. Por ello, para poder realizar un de regulación de empleo, será necesario cumplir un doble requisito, primero, que las modificaciones realizadas en los bienes o servicios que la Administración Pública ofrece a los usuarios, y segundo, deberá producirse una deficiencia de presupuesto⁶⁹¹.

En esta Disposición también se hace referencia al personal laboral en cuanto a su permanencia en la Administración Pública, dándoles una protección mínima con respecto a la posibilidad de sus despido, *“Tendrá prioridad de permanencia el personal laboral fijo que hubiera adquirido esta condición, de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad, a través de un procedimiento selectivo de ingreso convocado al efecto, cuando así lo establezcan los entes, organismos y entidades a que se refiere el párrafo anterior»*.

La posibilidad de que la Administración Pública pudiera acceder a este tipo de despidos se presentaba como remota, puesto que una de las características ya estudiadas es la vocación de servicio público y su no actuación en el mercado puesto que no tiene como base fundamental la obtención de beneficio, pues su fuente de financiación siempre ha sido mediante el abono de impuestos, entre otros ingresos del Estado y, como expresa CAMPOS, *“no parece alegar dificultades económicas u organizativas para extinguir relaciones laborales”*⁶⁹².

Pero con la reforma realizada por la Ley 3/2012, *“ya no existe duda sobre la posibilidad de que la Administración acuda al despido objetivo, así como a la modalidad de despido colectivo”*⁶⁹³.

⁶⁹⁰ ROQUETA BUJ, R. (2013): “Despido colectivo y objetivo por motivos económicos y reorganización en la Administración Pública”, obra colectiva “Derecho del empleo Público”, Tirant lo Blanch, Guías Didácticas, Valencia, p.111.

⁶⁹¹ IBIDEM.

⁶⁹² CAMPOS DAROCA, J. M. (2013): “La extinción de la relación de servicio de los Empleados Públicos. Personal Funcionario y laboral”, BOSCH, Barcelona, p. 226.

⁶⁹³ IBIDEM. p. 231.

- El despido objetivo

La extinción del contrato por causas objetivas está regulado en el artículo 52 del ET, en él se enumeran las causas que pueden motivar el despido de los trabajadores, en esta modalidad de extinción del contrato hace referencia sobre todo a aspectos relacionados con la aptitud del trabajador para desempeñar su actividad en la empresa, en concreto falta reiterada al trabajo aunque sean justificadas, ineptitud sobrevenida o desconocida por el trabajador. Pero el motivo que más impacto ha tenido es la pérdida de ayudas o subvenciones que puedan sufrir las Asociaciones sin ánimo de lucro y que por dicho motivo no puedan hacer frente al pago de los gastos derivados del contrato de trabajo. En este punto podríamos contemplar tal posibilidad por parte de la Administración Pública, pues en ella se desarrollan Planes y Programas financiados mediante consignaciones presupuestarias finalistas o nominativas⁶⁹⁴.

Será esta Ley la que le dé una nueva redacción a la DA 20ª del ET en los siguientes términos *“El despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público de acuerdo con el artículo 3.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, se efectuará conforme a lo dispuesto en los artículos 51 y 52.c) del Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo y en el marco de los mecanismos preventivos y correctivos regulados en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las Administraciones Públicas”*.

A efectos de las causas de estos despidos en las Administraciones Públicas, entendiendo como tales, a los entes, organismos y entidades a que se refiere el artículo 3.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, se entenderá que concurren causas económicas cuando se produzca en las mismas una situación de insuficiencia

⁶⁹⁴ FABREGAT MONFORT, G. (2014): “Introducción al derecho laboral en el empleo público”, Op, cit., p. 63.

presupuestaria sobrevenida y persistente para la financiación de los servicios Públicos correspondientes. En todo caso, se entenderá que la insuficiencia presupuestaria es persistente si se produce durante tres trimestres consecutivos. Se entenderá que concurren causas técnicas, cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de la prestación del servicio público de que se trate y causas organizativas, cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal adscrito al servicio público.

El trabajador podrá recurrir ante la jurisdicción de lo social, en el plazo de veinte días, pudiendo ser calificado el despido como nulo, procedente e improcedente. Esta calificación dependerá si la Administración actuante ha cumplido todos los requisitos formales establecidos para el despido objetivo y si la justificación del mismo es ajustada a Derecho.

- El despido colectivo

Este tipo de despido se diferencia del despido objetivo, es el número de trabajadores que se ve afectado por el mismo, “pues ambos suponen la extinción del contrato ante la concurrencia de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción”⁶⁹⁵.

- Permanencia de los trabajadores fijos

En la DA 21ª del ET establece que “*tendrá prioridad de permanencia el personal laboral fijo que hubiera adquirido esta condición, de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad*”, según ROQUETA BUJ “en rigor la prioridad de permanencia no se impone en la Ley 3/2012, (...). Más ello no puede interpretarse como

⁶⁹⁵ FABREGAT MONFORT, G. (2014): “Introducción al derecho laboral en el empleo público”, Op. cit., p. 65.

una facultad discrecional de las referidas Administraciones Públicas, sino como una habilitación a su favor”⁶⁹⁶.

Pero tenemos que hacer un inciso como especifica CANTERO “la puerta para el despido del personal laboral fijo de plantilla se ha abierto de par en par en nuestras Administraciones Públicas”⁶⁹⁷.

7. REAL DECRETO-LEY 10/2015

A lo largo de este capítulo nos hemos referido a la grave crisis económica que ha sufrido España desde el año 2008 y las consecuencias que esta ha tenido para los trabajadores tanto del sector privado como público.

Las normas redactadas durante el periodo 2010 a 2013 supusieron la aplicación de medidas restrictiva en el empleo público, en concreto reducción de salarios y disminución de derechos adquiridos por parte de los empleados públicos, el objetivo principal por el cual se adoptaron estas restricciones fue la reducción del gasto público, teniendo las mismas un carácter provisional.

En el año 2013 se inicia la paulatinamente la recuperación de derechos de los empleados públicos, en concreto nos referimos a los días de asuntos particulares, siguiendo esta línea de mejoras en el año 2014, mediante la Ley 36/2014, de 26 de diciembre, que aprueban los PGE, para el año 2015, se prevé la recuperación parcial de la paga extra dejada de percibir durante el año 2012.

Esta lenta mejoría de la economía, está permitiendo mediante el RDL 10/2015, de 11 de septiembre⁶⁹⁸, seguir restituyendo de forma paulatina los recortes aprobados para la

⁶⁹⁶ ROQUETA BUJ, R. (2013): “Despido colectivo y objetivo por motivos económicos y reorganización en la Administración Pública”, Op. cit., 122.

⁶⁹⁷ CANTERO MARTÍNEZ, J. (2012): “El Debate sobre la externalización y el número de funcionarios en nuestras administraciones públicas”, obra incluida en “Crisis económica y Función Pública”, Thomson Reuters, Aranzadi, p, 170.

reducción del déficit público en las Administraciones Públicas, en concreto nos referimos a la restitución de los días de permiso por asuntos particulares y al abono de parte de la paga extra suprimida.

8. RECAPITULACIONES

1. En el marco de las relaciones laborales y en el Empleo Público se han producido importantes modificaciones durante los últimos años, que ha afectado a todos los trabajadores españoles pues con la crisis económica como telón de fondo, el legislador ha procedido a realizar un barrido importante de las condiciones laborales establecidas en los diferentes Acuerdos y Pactos con los agentes sociales.

2. Asimismo, se han llevado a cabo dos importantes reformas del mercado laboral, las de 2010 y 2012, además de una reforma del texto constitucional. Esta última, sobre contención del gasto de las Administraciones Públicas, no solo afecta al empleo público sino a las políticas de empleo, pudiendo de esta forma limitar las ayudas a las familias y reducir considerablemente el gasto de servicios públicos.

3. La posibilidad de poder despedir a los empleados públicos no estaba contemplada en la mente de los mismos hasta hace relativamente poco tiempo, pues en la reforma de 2012 se contempla tal posibilidad para los trabajadores laborales tanto fijos como temporales, generando una desigualdad dentro del marco del empleo público, al no estar contemplada dicha posibilidad para los funcionarios de carrera.

4. El legislador para salir de la crisis que se ha instalado en nuestra economía ha optado por dejar sin efecto los pactos y acuerdos firmados con los agentes sociales con representación en la Administración Pública y ha regulado de forma unilateral las relaciones de empleo en el seno de la misma, llevándose por delante derechos no

⁶⁹⁸ España, Real Decreto-Ley 10/2015, de 11 de septiembre, por el que se conceden créditos y suplementos de crédito en el presupuesto del Estado y se adopta medidas en materia de empleo público y de estímulo a la economía, *Boletín Oficial del Estado*, de 12 de septiembre de 2015, nº 219.

adquiridos por los trabajadores pero si negociados de forma legal con sus representantes. Asimismo, se ha procedido a adelgazar de forma indiscriminada las estructuras de recursos humanos, con la finalidad de reducir el gasto sin la realización de un estudio general sobre qué puestos deben de ser amortizados, dejando los servicios muy mermados de personal.

5. Se ha planteado la externalización de servicios básicos para la sociedad, tales como la educación y la sanidad, reduciendo en dichos sectores las tareas que se prestaban, con la consiguiente minoración de objetivos, acusando a los profesionales de la baja calidad de los mismos por su falta de productividad.

6. Todo lo anterior ha creado/ha provocado una situación de incertidumbre en los trabajadores de todos los sectores de la economía, incluidos los funcionarios públicos y el personal laboral, pues con las excusa de una grave crisis económica se han tambaleado todos los cimientos en los que estaban asentadas las normas de la función pública, volviendo de nuevo a una forma de legislar establecida en el siglo XIX.

7. La mención que se hace en la Constitución a la Función Pública ha servido de base para: 1) la tendencia estatutaria se apoya en la mención que la misma hace sobre los requisitos que debe de cumplir un Estatuto de la Función Pública; 2) por otro lado, la tendencia laboralista se basa en la no mención expresa de funcionario público; 3) por último, también se apoyan en la Constitución los que defienden la tesis de la dualidad de relaciones laborales en el seno de la misma. Esta tesis tiene su punto de apoyo más importante en la Ley 30/1984, de 2 de agosto que permite la utilización sin límite alguno de personal laboral en el seno de la Administración Pública. Teniendo el Tribunal Constitucional el que estableció la preferencia del personal funcionarial frente al laboral. Pero la actual regulación del EBEP se ha decantado por una regulación unitaria, existiendo diferenciación en algunas materias. En la práctica se ha consolidado un régimen dual de relaciones laborales en la Administración Pública.

8. Llama la atención que referencia que se hace en el Informe de la Comisión de expertos para el Estatuto Básico del Empleado Público sea la situación que están viviendo los funcionarios públicos en Portugal, al proceder al despido de personal funcional para rebajar la presión del déficit público y no proponer medidas para que esta situación no se pudiese aplicar en España. De haber realizado algún comentario en dicho informe respecto a la importancia de equiparar a los trabajadores laborales fijos a los funcionarios de Carrera, el despido del personal laboral en la Administración Pública no sería posible. Consideramos que no creyeron que tal posibilidad de despido colectivo pudiera suceder en nuestro país, tal y como posteriormente ha sucedido.

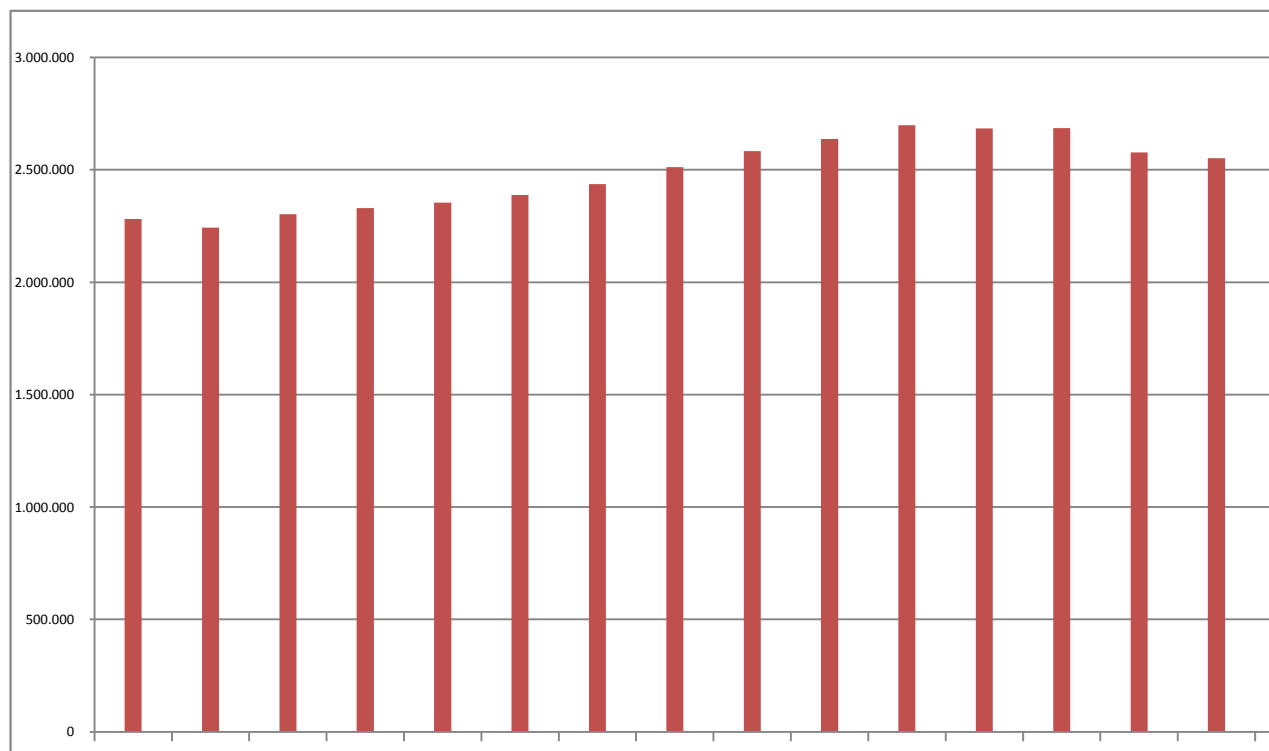
9. La mejora económica está permitiendo que de forma lenta los empleados públicos recuperar los derechos que les fueron retirados en el año 2010, debiendo de esperar a la evolución de la economía española durante este año para que se pueda proceder a un aumento de los salarios, congelados desde el inicio de la crisis.

Tabla 16. Efectos de la crisis económica en el empleo público.

Factores que inciden en la Administración Pública	<ul style="list-style-type: none"> - Grave crisis económica. - Contención del gasto en Recursos Humanos. - Incertidumbre respecto a las normas laborales por sus continuas modificaciones en este periodo. - Muchas reformas, mismos objetivos, iguales resultados. - Devastadora repercusión en la economía familiar. Nivel de desempleo superior al 24%. - La flexiseguridad como instrumento de solución de los problemas planteados en el mercado laboral. - Reforma del artículo 135 de la Constitución de 1978. - Aplicación en la Administración Pública el despido por causas económicas, técnicas y organizativas.
Normas de restricción del gasto.	<p>2010: RDL 8/2010, contención del gasto de personal. RDL 10/2010, manifiesta la insostenibilidad del estado de bienestar. Ley 35/2010, legisla materias que serán de aplicación a la Administración Pública.</p> <p>2012: RDL 3/2012. LEY 3/2012, reformas estructurales. Ley Orgánica 3/2012 ratifica el Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza de la Unión Europea. Ley Orgánica 2/2012 de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera de las Administraciones Públicas.</p> <p>2015: RDL 10/205.</p>
Acuerdos Administración-Gobierno	<ul style="list-style-type: none"> - “Declaración para el impulso de la economía, el empleo, la competitividad y el progreso social”. - Plan de Estabilidad y Crecimiento 2010-2013. -Plan de Acción Inmediata 2012. - Plan de Austeridad de la Administración General del Estado 2011- 2013. - Acuerdo Gobierno- Sindicatos para el Empleo Público dentro del dialogo social 2010-2012 quedó suspendido de forma parcial en el año 2010.

Tabla de elaboración propia

Gráfico 15. Evolución del personal al servicio de las Administraciones Públicas en España (2000-2015) miles.



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Registro Central de Personal.

El personal que presta sus servicios en la Administración Pública ha ido creciendo de forma continuada tal y como se observa en el gráfico 15, esta tendencia al crecimiento se ha prologado durante un periodo de tiempo considerable que ha coincidido con el periodo de crecimiento económico en España, teniendo su máximo crecimiento en el año 2010, en el que se aprobaron normas de contención del gasto como consecuencia de la grave crisis económica que estamos sufriendo.

CONCLUSIONES

1. La crisis económica actual ha determinado la necesidad de realizar profundas reformas en la Función Pública, pero no puede decirse que se trate de algo desconocido hasta ahora, pues prácticamente en todas las reformas anteriores de la Administración fue la crisis económica el elemento desencadenante, siendo una consecuencia habitual la necesidad de reducir el gasto público, en especial en materia de personal.

2. Las reformas realizadas en este siglo han supuesto una agitación importante pues se han tambaleado los cimientos que se creían bien arraigados en las normas, como era la negociación colectiva y el derecho a la inamovilidad del puesto. Sobre este último aspecto se puede apreciar una grave tendencia pues las más recientes normas permiten la posibilidad de despido del personal fijo laboral, manteniendo esta característica en el personal funcionario de carrera.

3. Esta posibilidad de despido se ha producido, en primer lugar, por la grave crisis económica que azota nuestra economía y a lo abultado del número de trabajadores que engloba la Función Pública, haciéndola prácticamente caótica desde el punto de vista presupuestario.

4. Este crecimiento del número de trabajadores en la Función Pública se ha imputado a la politización de la Administración Pública, a la utilización de los partidos políticos de los puestos de trabajo de la misma para realizar prácticas clientelares, muy arraigadas en nuestro país.

5. También se han apreciado grandes diferencias entre los derechos y los deberes de los funcionarios públicos, lo que ha provocado grandes críticas por parte de todos los agentes sociales, y en particular de los ciudadanos, que han visto en los funcionarios públicos los responsables de todos los males de afectan a España, alentados por los medios de comunicación.

6. En el Estatuto Básico del Empleado Público se regula conjuntamente el acceso y la relación de servicio para el personal funcionario y para el personal laboral, sin embargo existe una diferenciación absoluta en lo referente a la extinción de la relación laboral. La protección que tiene el funcionario de carrera basada en la necesidad de protección de éste frente al poder político no es la misma para el personal laboral fijo, al cual no se le incluye en este derecho a la inamovilidad.

7. Ante la imposibilidad de poder realizar una reducción de plantilla mediante la extinción de la relación de servicios del personal funcionario, el legislador ha preferido que esta reducción de plantilla, supuestamente tan necesaria por motivos económicos, sea soportada de forma diferente por ambos colectivos, el personal laboral mediante limitación en los procedimientos de acceso y despido y para el personal funcional mediante la limitación de acceso de personal.

8. Realmente, la Constitución efectúa una diferenciación importante al regular en preceptos diferentes los estatutos de los funcionarios y del personal laboral, no dando una definición ni contenido a ninguno de los dos. Solamente realiza una mínima enumeración de lo que debe de regular el estatuto de los funcionarios públicos. Esta referencia en el texto constitucional ha servido de base para explicar las posturas doctrinales, tanto a favor como en contra de la laboralización de la Administración Pública.

9. El gran número de personal contratado en la Administración Pública se debe, en principio, a la falta de establecimiento de un mínimo de trabajadores laborales.

10. La construcción jurisprudencial del trabajador indefinido no fijo obedece a la ausencia de una respuesta expresa del ordenamiento al problema surgido por el choque de dos bloques normativos con dinámicas opuestas: el laboral (protegiendo al trabajador víctima de la irregularidad contractual) y el administrativo (exigiendo la provisión de vacantes con respeto a publicidad, mérito y capacidad).

11. Las dudas sobre cómo resolver los problemas que la aplicación de las normas propicia no han sido bastantes como para que el legislador aceptase la creación de una verdadera regulación específica (al margen de si optaba por generar una nueva relación laboral especial), lo que ha llevado a que aumente la importancia de los criterios derivados de la negociación colectiva y de los tribunales.

12. Algunos pronunciamientos del Tribunal de Luxemburgo cuestionan los sistemas de provisión de vacantes en el empleo público de Estado que poseen sistemas similares al español. La temporalidad excesiva, la utilizada como mecanismos permanentes de provisión de necesidades (pensemos en educación, sanidad, justicia, servicios sociales, etc.) casa mal con las Directivas Comunitarias y merece una revisión desde la perspectiva del legislador.

13. Enlazando con esta última reflexión desde la perspectiva comunitaria, nótese cómo, precisamente, para ese bloque normativo resulta indiferente la diferenciación entre personas contratadas al amparo de uno u otro tipo de normas, pues se acoge un concepto material de lo que sea “trabajador”. Se trata también, sin duda, de otra línea de reflexión para nuestro ordenamiento, a veces empeñado en regatear derechos a los empleados atendiendo a la diversa índole del negocio que encauza la prestación de sus servicios.

14. La última conclusión, de tipo más personal si se permite, debe servir para desear que el examen de nuestra evolución histórica muestre también lo inadecuado de que los dirigentes políticos realicen nombramientos de su confianza para desempeñar tareas que bien podrían asumirse por los empleados públicos existentes.

BIBLIOGRAFÍA

Aguilera Izquierdo, R. (2001): “El principio de <causalidad> en la contratación temporal”. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 33.

Albuera Guirnalos, A. (1990): “El cesante: análisis de un “tipo” social el siglo XIX”. *Cuadernos de Historia Contemporánea*, nº. 12. Editorial Universal Complutense. Madrid.

Alegre Ávila, J. M. (1989): “La Función Pública y los interinos y los contratados”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*. MAP, nº. 243, julio-septiembre.

Alfonso Mellado, C. L. (2013): *Despido, suspensión contractual y reducción de jornada por motivos económicos y reorganizativos en la Administración Pública*. Editorial Bomarzo. Albacete.

Alonso Olea, M. (1989): “Los límites de la aplicación del Derecho del Trabajo al personal de las Administraciones Públicas”. *Libro homenaje al Profesor José Luis Villar Palasi*. Civitas. Madrid.

Alonso, C.; Galdón, J. E. (2007): “La protección al empleo en España: evolución y consecuencias”. *ICE*, núm. 837.

Álvarez Aledo, C. (1994): “El impacto de la segmentación laboral sobre el sistema productivo español y su modelo de competencia”. *Cuadernos de Relaciones Laborales*, núm. 5, Edit. Complutense, Madrid.

Alzaga Ruíz, I. (2007): “Contratación laboral temporal en las Administraciones Públicas: especial consideración del contrato de interinidad”, en AA. VV.: *Relaciones laborales en las Administraciones Públicas*. Consejo General del Poder Judicial, Cuadernos de Derecho Judicial. Madrid.

Arenilla Sáez, M. (1995): “La estructura de la Administración Pública: Análisis, evaluación y propuestas”. *Los Recursos Humanos en las Administraciones Públicas*. Director Rodríguez Fernández, A. Tecnos. Colección de Ciencias Sociales. Madrid.

Arias Domínguez, D. (2014): *Tres años de reforma del despido colectivo. ¿Ha conseguido su propósito el legislador?* Dykinson. Madrid.

Arranz, J. M.; García, C. (2007): “¿Qué ha sucedido con la estabilidad del empleo en España entre 1987 y 2003?”. *Revista de Economía Aplicada*. Vol. 15, n.º. 45.

Baena del Alcázar, M. (1984): “*Estructura de la Función Pública y burocracia en España*”. Instituto Vasco de Administración Pública, Colección Administración y autonomía. Bilbao.

Barrachina Juan, E. (1991): *La Función Pública, su ordenamiento jurídico*. Tomo I, parte general. PPU, Barcelona.

Beltrán Villalba, M. (1994): “Política y Administración bajo el franquismo: la reforma administrativa y los planteamientos de desarrollo”. Estudio/Working Paper 1994/53.

Boltaina I Bosch, X. (2005): “Empleo precario y conflictos jurídicos en las Administraciones Públicas locales y autonómicas”. *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fabrique Furio Ceriol*, n.º. 52/53.

Boltaina I Bosch, X. (2011): “La diversidad de regímenes jurídicos de los Empleados Públicos. Especial referencia al personal laboral”. *Monografías de la revista Aragonesa de Administración Pública. Empleo Público en Aragón y Tendencias de futuro*. Zaragoza.

Borrajo Iniesta, I. (1993): “El intento de huir del Derecho Administrativo”. *Civitas Revista española de Derecho Administrativo*, nº 78, abril-junio.

Cachón Villar, P. (1998): “La reforma laboral de 1997 y su incidencia en la empresa”. *Cuadernos de estudios empresariales*, nº. 8.

Campos Daroca, J. M. (2013): *La extinción de la relación de servicio de los Empleados Públicos: personal funcionario y laboral: La modificación del despido colectivo en el Real Decreto 1483/2012*, Bosch, Barcelona.

Canales Aliende, J. M (2013): “La Administración y Función Pública durante la Transición política española (1975-1978): una aproximación y unas lecciones aprendidas”. *Res Pública: Revista de Filosofía Política*, nº 30.

Cánovas Martínez, F. (2005): “El principio de estabilidad en el empleo: Crisis y claves para su recuperación”. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 58.

Cantero Martínez, J. (2001): *El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral*. Marcial Pons, Madrid.

Cantero Martínez, J. (2009): “Estructura de empleo público y clases de empleado público”, incluido en la obra colectiva, “*Manual de empleo público*”, Castillo Blanco, F. A. (director), Iustel, Madrid.

Cantero Martínez, J. (2012): *Crisis económica y Función Pública*. Aranzadi.

Cantero Martínez, J. (2013): “Criterios para la clasificación del empleado público: ¿Funcionario o laboral?”. *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, nº 5.

Caparros, A.; Navarro, L. (2007): “La naturaleza de la temporalidad en el empleo: nueva evidencia empírica”. *Estadística Española*, Vol. 49, nº. 164.

Carrasco Canals, C. (1975): “La burocracia en la España del siglo XIX”. Instituto de estudios de Administración Local. Madrid.

Castillo Blanco, F. A. (1995): “Las políticas de Recursos Humanos en las Administraciones Públicas: consideraciones jurídicas generales”. *Los Recursos Humanos en las Administraciones Públicas*. Director Rodríguez Fernández, A. Tecnos. Colección de Ciencias Sociales. Madrid.

Catalá Polo, R. (1995): “El régimen jurídico de los Empleados Públicos en los sistemas privados de gestión de los servicios Públicos. Aproximación de regímenes en la Administración del Estado”. *Revista de Documentación Administrativa*, n °. 243 (septiembre-diciembre).

Catalá, M. (1962): “Proyecto doctrinal de la Ley de Contrato de Trabajo”. *Revista de política social*, nº. 54.

Cavas Martínez, F. (2005): “El principio de estabilidad en el empleo: crisis y clases para su recuperación”. *Revista Ministerio de Trabajo y S*, nº. 58.

CES (2004): Informe 3/2004: *La temporalidad en el empleo en el sector público*. Colección Informes CES

CES (2009): *Temporalidad y desempleo. Análisis de las diferencias entre la Región de Murcia y España*. Memorias del Consejo Económico y Social de la Región de Murcia. Murcia.

Chávez Ramírez, P. I. (2001): “Flexibilidad en el mercado laboral: orígenes y concepto”. *Revista Aportes*. Año VI, nº. 17.

Comisión de expertos para el diálogo social (2005) “Más y mejor empleo en un nuevo escenario socioeconómico: por una flexibilidad y seguridad laboral efectivas”. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

Conde- Ruiz, J. I. y otros. (2011): “La reforma laboral 2010: Una primera evaluación y propuesta de mejora”, Fundación de Estudios de Economía Aplicada (fedea), *Colección Estudios Económicos*, 01-2011.

Crespo Montes, L. F. (2000): “Función Pública estatal y transición política”. *Revista de Actualidad Administrativa*, nº. 1.

Cruz Villalón, J. (2006): “En búsqueda de la estabilidad perdida: las causas de la temporalidad”. *Temas Laborales, Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social* núm. 85/2006. Monográfico sobre la Reforma Laboral de 2006.

Cruz Villalón, J. (2009): *La descentralización Productiva en España. Su impacto sobre las relaciones laborales*, Lima, Frijley.

De Nieves Nieto, N (2011): “El acceso al empleo público laboral”. *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración, Derecho del Trabajo*, nº 93.

De Sande Pérez-Bedmar, M. (2006): *Empleo y Prestación de Servicios en la Administración Pública*, Lex Nova, Valladolid.

De Sande Pérez-Bedmar, M. (2011): “Empleo Público en tiempos de crisis: comentarios a las últimas disposiciones normativas”, *Revista General de Trabajo y de la Seguridad Social*, nº 24.

De Sande Pérez-Bedmar, M. (2014): “Restricciones normativas al encadenamiento de contratos: Problemas de la contratación temporal en las Administraciones Públicas”, incluida en la obra colectiva, *Las reformas laborales y de la Seguridad Social. De la Ley 11/2013, de 26 de julio al Real Decreto-Ley 3/2014, de 28 de febrero*, Directores: Ignacio García-Perrote Escartín; Jesús R. Mercader Uguina, Lex Nova, Thomson Reuters, Pamplona.

Del Peso, C. (1966): “El Ámbito de Aplicación Personal de las Normas de Derecho del Trabajo”. *Revista de Política Social*, nº. 71.

Del Saz Cordero, S. (1995): “La laboralización de la Función Pública: del contrato laboral para trabajos manuales al contrato de Alta Dirección”. *Revista de Documentación Administrativa*, nº. 243 (septiembre-diciembre).

Desdentado Daroca, E. (2014). *Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas*”. Editorial Bomarzo. Materiales docentes. Albacete.

Fagoaga, M. (1963): “El Fuero del Trabajo y la Doctrina de la Iglesia”. *Revista de Política Social*, nº. 58.

Fernández Arufe, J. E. (1982): “Política de empleo ante la crisis económica: la situación española”. *Revista de Economía Política*, núm. 92, Sep.-dic.

Fernández Collado, M. B (2011): “La intermediación laboral en la reforma de 2010: Servicios Públicos de Empleo, políticas de empleo y agencias de colocación”, en VV.AA.: Comentario a la reforma laboral de 2010. Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo. Thomson-Civitas.

Fernández Domínguez, J. J. y Rodríguez Escanciano, S. (2006): “Hacia un nuevo régimen jurídico del personal al servicio de las Administraciones públicas”. Instituto Andaluz de Administraciones Públicas, Sevilla.

Fernández Gutiérrez, M. (2009): “El sector público ante la temporalidad: ¿solución o parte del problema? Factores explicativos de la estabilidad en el empleo público en España”. *Temas Laborales. Revista andaluza de empleo y bienestar social*, nº 102.

Fernández Gutiérrez, M. y Díaz Fuentes, D. (2009): “El empleo público y temporalidad” análisis empírico aplicado al caso español, VIII Jornadas de Economía Laboral, Zaragoza, julio.

Fernández López, M. F. (2006). “Nuevas reglas, nuevos problemas en materia de contratación temporal”. *Temas Laborales*, Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social nº. 85. Monográfico sobre la Reforma Laboral de 2006.

Fernández Riquelme, S. (2008): *Sociología, corporativismo y política social: las décadas del pensamiento corporativo en España: de Ramiro de Maeztu a Gonzalo Fernández de Mora (1877-1997)*. Tesis doctoral- Universidad de Murcia.

Ferrer Dufol, J. (2002): *Diálogo y concertación social sobre formación en España*. Oficina Internacional del Trabajo (Cinterfor/OIT).

Fuentes Quintana, E. (2005): “De los pactos de la Moncloa a la entrada en la Comunidad Económica Europea 1977-1986”. 75 años de política española. *ICE*, nº 826.

Fuentetaja Pastor, J. A. (2013): *Pasado, presente y futuro de la Función Pública: entre la politización y la patrimonialización*. Fundación Alfonso Martín Escudero. Civitas. Thomson Reuters.

Fuentetaja Pastor, J. A. y Cantero Martínez, J. (Directores), (2012): *Crisis económica y Función Pública*. Aranzadi. Navarra.

Galindo Meño, C. (2005): “Las políticas de empleo público en la Administración General del Estado”. *Revista del Instituto de Estudios Fiscales. Presupuesto y gasto público*, 41 (4-2005).

García Blasco, J. (2004): “La negociación colectiva en las Administraciones Públicas”. *Revista Fundación Democracia y Gobierno Local*. Serie Claves del Gobierno Local, 2.

García Delgado, J. L. (1985): “Notas sobre el intervencionismo económico del primer franquismo”. *Revista de Historia Económica*, años III, nº 1.

García- Perrote Escartín, I. (2000): “Los derechos colectivos en el empleo público”. *Las Relaciones Laborales en la Función Pública: XI Congreso Nacional de Derecho del trabajo y de la Seguridad Social*. Valencia.

Garrido Falla, F. (1985): *Reformas de la Función Pública*. Tecnos. Madrid.

Gimeno Díaz de Atauri, P. (2015): “Efectos de las medidas de la reforma laboral de 2012 tras dos años de vigencia”. *Jurisprudencia laboral práctica 2015, jurisprudencia, negociación colectiva y estudios sobre el mercado de trabajo*. Lex Nova- Thomson Reuters. Navarra.

González Antón, R. (1996): *Estatutos históricos de los Funcionarios Públicos de la Administración de Estado*. Ministerio de Administraciones Públicas. Madrid.

González Gómez, S. (1983): “Antecedentes Históricos de la Ley de Contratos de Trabajo en la II República: Pensión obrera e intentos legislativos previos”. *Studia histórica. Historia contemporánea*. nº 1.

González González, J. M. y Rodríguez Fernández, A. (2000): “Los cambios en el entorno y sus repercusiones sobre el mercado laboral”. *Revista Andaluza de Relaciones Laborales*, nº. 8 y 9.

González Quinzá, A. (1995): “Marco constitucional de la Función pública: punto de partida necesario para alternativas laboralizadoras”. *Documentación Administrativa*, nº 243 (septiembre- diciembre 1995).

González, A.; Pérez, J. I. (2007): “La Reforma Laboral de 2006: Objetivos, contenido, costes y resultados”. *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 46.

Hermida, C. (2002): “Perspectiva histórica de la Republica en España”. *Historia y comunicación social*, núm. 8.

INAP (2005): *Informe de la Comisión para el estudio del Estatuto Básico del Empleado Público*. Madrid.

Jean-Philippe Luis (2001): “La década ominosa (1823-1833), una etapa desconocida en la construcción de España contemporánea. *AYER. Asociación de Histórica Contemporánea*, nº 41, (ejemplar dedicado a Fernando VII. Su reinado y su imagen).

Jiménez Asensio, R. (2011): “Dos instituciones innovadoras del empleo público (casi) inéditas: Carrera y Dirección Pública Profesional. Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública. *Empleo público en Aragón y tendencias de futuro*. Zaragoza.

Jiménez García, J. y Rodríguez Sánchez, R. V. (2005/2006): “Las Administraciones Públicas y la contratación laboral temporal”, *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas*, nº 10/11.

Kahale Carrillo, D. T. (2011): “La negociación colectiva en el sector público”, en VV.AA. (Dir. DE LA VILLA GIL, L.), *Tratado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Iustel, Madrid.

Kahale Carrillo, D. T. (2014): “El despido colectivo del personal laboral al servicio de los entes, Organismos y entidades que forman parte del Sector Público”, *Revista General del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº 38.

Kahale Carrillo, D. T. (2015): “Análisis jurisprudencial sobre los despidos en el sector público”, *Revista Jurídica de Castilla y León*.

La reforma del mercado de trabajo (1993): “Documento que el Gobierno dirige al Consejo Económico y Social en demanda de un dictamen”. *Cuadernos de Información Económica*, nº 75 (ejemplar dedicado a: tareas para una legislatura).

Lahera J.; García, J. C. (2007): “La transformación de la contratación laboral, el trabajo a tiempo parcial y el despido”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, Vol. 25, nº 2.

Lalinde Abadía, J. (1970): *Los medios personales de gestión del poder público en la historia de España*. Instituto de Estudios Administrativos, Madrid.

Landa Zapirain, J. P. y otros (1999): *La contratación laboral temporal en las Administraciones Públicas*. Civitas. Madrid.

Lasagabaster Herarte, I. (1995): “El recurso al Derecho privado en los sistemas de personal en las Administraciones Autónomas y en las Corporaciones Locales”. *Revista de los Órganos Autónomos de Control Externo*, nº. 55.

Lasaosa Irigoyen, E. (2010): “La cesión ilegal de trabajadores en las Empresas de Trabajo Temporal”, en VV.AA.: *Régimen General del contrato de trabajo*. Aranzadi. Navarra.

Lastra Lastra, J. M. (1997): “La reforma laboral española de 1997”. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nº 93, septiembre-diciembre.

Lliset Borrell, F. (1976): “Incidencia de la reforma política en la Administración Pública”. *Revista de Documentación Administrativa*, n. 172.

López Gómez, J. M. (1995): *El régimen jurídico del personal laboral de las Administraciones públicas*, Civitas, Sevilla.

López Rodó, L. (1963): “La Administración Pública y las transformaciones socioeconómicas”. Real Academia de Ciencias Morales y Políticas. Recepción del Académico de Número: Excmo. Sr. D. Laureano López Rodó. Sesión del 19 de mayo Madrid.

Luch Correll, F. J. (2005): “La Contratación laboral de duración determinada en la Administración Pública”, *Revista Jurídica de la Comunidad Valenciana*, nº 14.

Malo, M. A.; Toharia, L. (1997). “Economía y Derecho del Trabajo: las reformas de 1994 y 1997”. *Cuadernos Económicos ICE*, núm. 63. Madrid.

MAP (1990): *Estudio Delphi La modernización de los procedimientos de actuación en la Administración Pública*. Secretaría Técnica. Instituto Nacional de Administración Pública.

MAP (1992): *Acuerdo del Consejo de Ministros para el desarrollo de un plan de modernización de la Administración del Estado*, 15 de noviembre 1991. Ministerio para las Administraciones Públicas, D.L. Madrid, 1992.

Marial Jiménez, M. (1990): *El derecho constitucional a la igualdad de tratamiento jurídico en el empleo público (un estudio de los problemas jurídicos derivados de la dualidad de regímenes normativos aplicables al personal al servicio de las Administraciones Públicas)*, Universidad de Granada.

Marín Correa, J.M. (2002): “La contratación temporal”. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, (Ejemplar dedicado a: Tendencias actuales de la jurisprudencia en materia de contrato de trabajo nº 38)*.

Martín Urriza, C. (2008): “El fuerte aumento del empleo temporal en el Sector público”. *Temas para el debate*, nº 164.

Martínez Gómez, P. (2004). “La dictadura de Primo de Rivera en Almería: un intento de regeneracionismo frustrado”. *La crisis del fin de siglo en la Provincia de Almería. El desastre del 98*.

Martínez Gómez, P. (2004). “La Dictadura de Primo de Rivera en Almería: un intento de regeneracionismo”. *La crisis de fin de siglo en la provincia de Almería: el desastre del 98/*. Coord. Celestina Rozalén Fuentes, Rosa María Ubeda Vilches.

Martínez Ruiz, E. (2008): “La Guerra de la Independencia española: Planteamiento nacional y repercusión internacional”, *Monte Buceiro, 13. Cantabria durante la Guerra de la Independencia*.

Mauri Majós, J. (1995):”Problemas de la representación sindical y la negociación colectiva en la función pública. Convergencias y divergencias con el empleo privado”. *Revista de Documentación Administrativa*, nº. 241-242 (enero-agosto).

Mauri Majós, J. (2009): “Análisis general del Estatuto Básico del empleado público: problemas, soluciones y huidas”. *Cuadernos de derecho local*. nº 19.

Mauri Majós, J. (2011): “La negociación colectiva en el desarrollo legislativo tras el Estatuto Básico del Empleado Público y, en particular, en el anteproyecto de Ley del Empleado Público e Aragón”. *Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública XIII*. Empleo Público en Aragón y tendencias de futuro. Zaragoza.

Millán Gil, J. L (1982): “La actuación contractual de la Administración Pública española. Una perspectiva histórica”. *Revista de Administración Pública*, nº. 99, (septiembre-diciembre).

Miñambres Puig, C. (2001): *La estabilidad de Funcionarios y Trabajadores ¿Una gran distancia entre ambas relaciones de empleo?*, CES, Colección Estudios.

Montoro Chiner, M. J. (1995): “Para la reforma del empleo público: nueve proposiciones”, *Revista de Administración Pública*, nº 136, enero-abril.

Montoya Melgar, A. (1975): *Ideología y Lenguaje en las primeras leyes laborales de España*, Cuadernos Civitas, Editorial Civitas S.A.

Montoya Melgar, A. (1977): “La Aplicación Temporal de la Ley de Relaciones Laborales”. *Anales de Derecho*, nº. 1.

Montoya Melgar A. (1980): *Ideología y Lenguaje en las primeras leyes laborales de España: La dictadura de Primo de Rivera*. Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Murcia. Murcia.

Montoya Melgar, A. (1983): “El pacto social sobre empleo y sus instrumentos jurídicos”. Texto actualizado de la Ponencia expuesta por el autor en el II Encuentro de Iberoamericano de Relaciones Laborales y de Seguridad Social y Organización Institucional del Trabajo, Madrid, 15-18 de marzo. *Anales de Derecho*, nº. 4.

Montoya Melgar, A. (2001): “La estabilidad en el empleo: Recuperación de un principio”. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº. 33.

Montoya Melgar, A. (2011): “Las relaciones laborales en el ámbito de las Administraciones Públicas”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración. Derecho del Trabajo*, nº 93.

Moreno Vidal, M. N. (2013): “Los acuerdos de concertación social, con especial atención al acuerdo para el progreso económico y social en Andalucía”. *Revista de Temas Laborales*, nº. 120/2013.

Muñoz de Bustillo Llorente, R. (2008): “Transición Político-económica y la construcción del Estado de Bienestar en España (1975-1986)”. *Foro de educación*, nº 10.

Navarro Nieto, F. (2010): “Los *planes* de estabilización del empleo temporal en el Estatuto Básico del Empleado Público”. *Temas laborales*, nº 103.

Nicolás Bernad, J. A. (2002): *La duración del contrato de trabajo en el empleo público*. Colección Trabajo y Seguridad Social, Comares, Granada.

Nieto, A. (1967): “La retribución de los Funcionarios Públicos en España”, *Revista de Occidente*, Madrid.

Nieto, A. (1986): *Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo*. INAP. Colección Estudios para la Historia de la Administración. Madrid.

Nieto, A. (1998): *La “nueva” organización del desgobierno*. Editorial Ariel, S.A. Barcelona.

Ojeda Avilés, A. (1987): “El empleo temporal de las Administraciones Públicas (una aproximación unitaria)”. *Civitas Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 56 octubre-diciembre.

Ortega Álvarez, L. (2007): “Nuevo Estatuto del Empleo Público: la dificultad de unas bases constitucionales coherentes y su relación con los Estatutos de Autonomía”. *Revista para análisis del Derecho “InDert”*, nº 4 .Barcelona.

Ortega Álvarez, L. (2011): *Crisis y externalización en el sector público: ¿solución o problemas?* Colección Monografías. Instituto Nacional de Administraciones Públicas. Colección Monografías. Madrid.

Ortega, L. (2012): “¿Es posible desarrollar el EBEP en tiempos de crisis?”. *Crisis económica y Función Pública*. Fuentetaja Pastor, J. A. y Cantero Martínez, J. (Directores). Aranzadi. Navarra.

Osuna, J. L.; Bueno, C. (2007): “La evaluación de las políticas públicas: el caso de las políticas de fomento al empleo estable”. *ICE*, nº. 836.

Palafox Gamir, J. (1986): “La política presupuestaria de la Dictadura de Primo de Rivera: ¿Una consideración necesaria?”. *Revista de Historia Económica*, año IV, nº.2.

Palomar Olmeda, A (2010): “Reflexiones generales sobre la organización administrativa”. *Revista Presupuesto y Gasto Público 60/2010: 41-55*. Secretaría General de Presupuesto y Gastos. Instituto de Estudios Fiscales.

Parada Vázquez, R. (1995): “Empleo Públicos y globalización de la economía”. *Documentación Administrativa*, nº. 243, Ejemplar dedicado a: Función Pública y laboralización.

Parada Vázquez, R. (1999): “La degeneración del modelo de función pública”. *Revista de Administración Pública*, nº 150.

Parada Vázquez, R. (2007): *Derecho del empleo público. Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleo Público*. Marcial Pons. Madrid.

Parada Vázquez, R.; Fuentetaja Pastor, J. (2014): *Derecho de la Función Pública*, OPEN, Madrid.

Parejo Alonso, L. (1995): “Administración y Función Pública”. *Documentación Administrativa*, nº. 243, (septiembre-diciembre).

Pastor Martínez, A. (2006): “Descentralización productiva y extinción del contrato por causas organizativas o de producción. Comentario a la S.T.S (UD) de 31 de mayo de 2006. (RJ 3971).

Pérez Domínguez, C. (1994): “El sistema de relaciones laborales en España: una revisión de la historia reciente”. *Anales de estudios económicos y empresariales*. nº 9.

Pérez Infante, J. I. (2006): “La reforma laboral de 2006 y el cambio en el sistema de incentivos a la contratación indefinida en España”. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 66.

Pérez Infante, J. I. (2006b): “Primer balance de la reforma laboral”. Artículo de Cinco Días, 27 de octubre.

Pérez Infante, J. I. (2009): “La concertación y el diálogo social en España: 1977-2007”. *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº. 81.

Pérez Olea, M. (1960): “La continuidad de la reforma Administrativa”. *Revista Documentación Administrativa*. nº 29.

Perfecto, M. A. (2006): “El Corporativismo en España: desde los orígenes a la década de 1930”. Pasado y Memoria. *Revista de Historia Contemporánea*, nº. 5.

Piñar Mañas, J. L. (1995): “Presentación: El modelo de función pública como sistema complejo y abierto”. *Documentación Administrativa*, n °. 243 (septiembre-diciembre).

Prat i Catalá, J. (1995): “Los fundamentos instituciones del sistema de mérito: la obligada distinción entre función pública y empleo público”. *Revista de Documentación Administrativa*, nº 243 (septiembre-diciembre).

Proust, M. (2006): “En busca de la estabilidad perdida: Las Causas de la Temporalidad”. *Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social*, nº 85.

Puerta Seguido, F. (2003): *La consolidación del empleo público precario*. Lex Nova, Valladolid.

Puertas Pomar, E. y Embid Ibáñez, O. (2011): *Las novedades en la selección de personal como palanca de cambio para las Administraciones Públicas*. Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública XIII. Empleo público en Aragón y tendencias de futuro. Zaragoza.

Quintanilla Navarro, R. Y.; Sempere Navarro, A. (2011): *La contratación laboral de duración determinada en las Administraciones Públicas. Contratos de trabajo temporales*. Coord. Rodrigo Martín Jiménez, Dir. A. V. Sempere Navarro.

Ramió Matas, C. (2014): “La Administración que se espera para después de la crisis”, *El empleo público en tiempo de reformas*. Coordinador Sonia Rodríguez Campos González, German José Fernández Ferrares.

Ramió Matas, C. (2001): *Las administraciones Públicas. Política y Gobierno en España*, 2ª Edición, Tirant lo Blanch. Valencia.

ecio Andreu, A. (1994): “Flexibilidad laboral y desempleo en España (reflexiones al filo de la reforma laboral). *Cuadernos de Relaciones Laborales*, nº. 5.

Recio Andréu, A. (2007): (Ponencia) “Precariedad laboral: del neoliberalismo a la búsqueda de un modelo alternativo”. Grupo 1: Comunicación, globalización- economía y derechos sociales.

Recio Sáez de Guinoa, J. M (2009): “El reto de la flexibilidad en el sistema constitucional de Mérito de la Función Pública”, IX Congreso español de Ciencia Política y de la Administración, “Repensar la democracia: inclusión y diversidad”, Universidad de Málaga.

Rodríguez Escanciano, S. (1997): “Flexibilidad en la Administración Pública: una necesidad inaplazable”. *Estudios Financieros, Revista de Trabajo y Seguridad Social*, nº 170.

Rodríguez Fernández, A. (1995): “El Problema de Recursos Humanos en las Administraciones Públicas”. *Los Recursos Humanos en las Administraciones Públicas*. Director Rodríguez Fernández, A. Tecnos. Colección de Ciencias Sociales. Madrid.

Royo-Villanova y Fernández-Cavada, S. (1960): “Aspectos de la Reforma Administrativa”, Discurso de ingreso en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, Madrid.

Ruiz León, J. L (1875): “Un arbitrio para Gobernar España”, *Revista Europea*, n ° 84, Tomo V, 3 de octubre.

Rumí Ibáñez, M.C. (2011): “La política de empleo público para el año 2011”. *Revista Presupuesto y Gasto Público*, 63/2011: 19-33. *Secretaría General de Presupuestos y Gastos. Instituto de Estudios Fiscales*.

Sainz Moreno, F. (2003): “La reforma Administrativa en España”. VIII Congreso Internacional del CLAD sobre Reforma del Estado y de la Administración Pública. Panamá 28-31 octubre 2003.

Sala Arquer, J. M. (1992): “Huida al Derecho Privado y huida del Derecho”. *Civitas Revista Española de Derecho Administrativo*. nº 75, julio-septiembre.

Sala Franco, T. (1973). “El contrato de trabajo a término y el ordenamiento laboral español”. *Revista de Política Social*, nº. 99.

Sainz Moreno, F. (2003): “Una Administración Pública para el Siglo XXI”, http://www.cuentayrazon.org/revista/pdf/138/Num138_010.pdf.

Samaniego Villasante, C.; Díaz Bretones, F. (1995): “Selección, formación y desarrollo de carreras en la Administración Pública”. *Los Recursos Humanos en las Administraciones Públicas*. Director Rodríguez Fernández, A. Tecnos. Colección de Ciencias Sociales. Madrid.

Sánchez Morón, M. (2011): “El empleo público en España: problemas actuales y retos de futuro”. *Monografías de la Revista Aragonesa de la Administración Pública XIII*.

Sánchez Recio, G. (2002). “El sindicato vertical como instrumento político y económico del régimen franquista”. Pasado y Memoria. *Revista de Historia Contemporánea*, nº. 1.

Sánchez Recio, G. (2003). “El reformismo republicano y la modernización democrática”. Pasado y Memoria. *Revista de Historia Contemporánea*, nº. 2.

Sánchez- Urán Azaña, Y. 2011: “Responsabilidad social y ética <<públicas>> y relación laboral de empleo público”. *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración, Derecho del Trabajo*, nº 93.

Sánchez, J.; Morilla, A. (1993). “Actividad, Empleo y Paro en España según la EPA”. *Estudios Regionales*, nº 36.

Sanz, A. (1998): “Las Privatizaciones. Algunos aspectos generales”. *Cuadernos de Relaciones Laborales*, nº. 13. Madrid.

Sarmiento Larrauri, J. I. (2005): “Una aproximación al Régimen de los funcionarios”. *Foro. Nueva Época* nº 1.

Segalés Fidalgo, J. (2011): “La Reforma laboral 2010”, *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, nº 1.

Segura Sánchez, J. (1993). “Algunas reflexiones sobre la reforma del mercado de trabajo”. *Cuadernos de Información Económica*, núm. 75 (ejemplar dedicado a: tareas para una legislatura).

Sempere Navarro, A. V.; Quintanilla Navarro, R. Y. (2003) “La contratación Laboral en las Administraciones Públicas. *Cuadernos de Aranzadi Social*. Thomson Reuters. Navarra.

Sempere Navarro, A.V. (2005): “La contratación temporal y el Estatuto de los Trabajadores: cuestiones generales”. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº. 58.

Sempere Navarro, A. V. (2007): “El personal laboral al servicio de las Corporaciones Locales” (coautoría con Y. Quintanilla Navarro). En *El Estatuto Básico del Empleado Público y su incidencia en el ámbito local*, Dir. A. Palomar Olmeda, Diputación de Granada-CEMCI.

Sempere Navarro, A. V. (2007): “El personal laboral del sector público” (coautoría con Quintanilla Navarro). *Aranzadi Social*, nº 14, Pamplona.

Sempere Navarro, A.V. (2009): “Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público”. Segunda edición. Codirección (con Palomar Olmeda) y coautoría (con Hierro Hierro) de Comentarios a los arts. 7, 17, 27, 29. 57, 67, 83, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98 y Disp. Adic Sexta. Thomson- Aranzadi, Cizur Menor.

Sempere Navarro, A. V. (2011): “Cuestiones generales sobre contratación temporal”. Colección: “El contrato de Trabajo”. Volumen III *Los contratos de trabajo temporales*. Director Antonio V. Sempere Navarro. Coordinador Rodrigo Martín Jiménez. Aranzadi S.A. Navarra.

Sempere Navarro, A. V. (2011): “La contratación laboral de duración determinada en las Administraciones Públicas”. Colección: “El contrato de Trabajo”. Volumen III *Los contratos de trabajo temporales*. Director Antonio V. Sempere Navarro. Coordinador Rodrigo Martín Jiménez. Aranzadi S.A. Navarra.

Solé Tura, E. y Aja, E (1980): “Constituciones y periodos constituyentes en España (1808-1936)”. Estudios de Historia Contemporánea. Siglo veintiuno de España editores. S. A.

Sospedra Navas, F. (2008): “Tipos de Empleados Públicos”. *Revista Fundación Democracia y Gobierno Local*. Estudios QDL.

Soto Carmona, A. (2003): “Rupturas y continuidades en las relaciones laborales del primer franquismo (1938-1958). Autarquía y mercado negro: el fracaso económico del primer franquismo; 1939-1959.

Suay Rincón, J. (1987): “La reforma de la función pública. Su impacto sobre la burocracia española”. *Civitas, Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 56.

Toharia Cortés, L. (2002): “El modelo español de contratación temporal”. *Temas laborales*, nº 64.

- Toharia Cortés, L. (2003). “El mercado de trabajo en España”. *ICE*, núm. 811.
- Toharia Cortés, L. (2004). “El mercado de trabajo en España: situación y perspectivas”. *CLM. Economía*, nº. 4.
- Toharia Cortés, L. (2005). “El problema de la temporalidad en España: un diagnóstico”. Colección Economía y Sociología del Trabajo, n °. 61. Madrid.
- Troncoso Reigada, A. (2009): “La huida de la Administración Pública hacia el Derecho privado y la privatización de los servicios Públicos: consecuencias en el régimen jurídico de los ficheros de datos personales y en la eliminación del responsable encargado del tratamiento”. *Anuario Facultad de Derecho*. Universidad de Alcalá II.
- Valdes Dal-Rè, F. (2007). “Las transformaciones de las fuentes del Derecho del Trabajo: una aproximación”. *Cuadernos de Relaciones Laborales*. Vol. 25, nº. 2.
- Valentín Ruiz, F. J. y López Hurtado, M. (2009): “La contratación laboral temporal en las Administraciones Públicas”. Publicación UCM.
- Vargas García, P. (1993). “Las reglamentaciones de trabajo y las ordenanzas laborales”. *Cuadernos de Relaciones Laborales* nº. 3, Edit. Complutense, Madrid.
- Veira Veira, J. L. (1997): “Cambio cultural y formación en las Organizaciones Públicas”. *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, nº. 77-78.
- Villoria Mendieta, M. (2011): “El empleo público en tiempos de incertidumbre: ¿continuidad o reforma? Empleo público y código ético: la necesidad de reforzar los valores Públicos de una institución cuestionada”. Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública XIII. *Empleo público en Aragón y tendencias de futuro*. Zaragoza.

Vivero Serrano, J. B. (2009): *El acceso al empleo público en régimen laboral*. Tirant lo Blanch Monografías. Valencia.

Zamora Roselló, M. A. (2010): “La instrucción de Javier de Burgos: del Antiguo Régimen a la Administración Contemporánea”. V Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo. San Fernando (Cádiz), 5 y 6 de febrero.

VV.AA: *El empleo Público en tiempo de reformas*, (2014). Rodríguez-Campos, S. (Director). Marcial Pons. Ediciones Jurídicas y sociales, S. A. Madrid.

VV.AA: *Informe Estatuto Básico del Empleado Público y márgenes de configuración del legislador vasco para su desarrollo*, (2007), Toña Güenaga, F. (Director del grupo de trabajo), Jiménez Asensio, R. (Consultor y coordinador del contenido del informe), Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati, Bilbao.

VV.AA: *Manual de Empleo Público*, (2009), Castillo Blanco, F. A. (Director), Quesada Lumbreras, J. E. (Coordinador).

<http://www.websaber.es/historia/espana/sigloxix/historiaespanasigloxix.htm>, Historia de España del Siglo XIX.

<https://sites.google.com/site/historiadeespaa/selectividad/cuestiones/economia-y-sociedad-en-la-espana-del-siglo-XIX>

<https://www.vitoriagasteiz.org/wb021/http/contenidosEstaticos/adjuntos/es/55/98/45598.pdf>. Sánchez Morón, M.: “La Administración tras la crisis: el empleo Público”.