

Tasa de reposición adicional para la estabilización del empleo temporal del PAS 2018

Marco legal para las convocatorias de estabilización de plazas ocupadas por personal temporal

El artículo 19 de la Ley 6/2018 de PGE para el año 2018 autorizó para el PAS de las universidades públicas, al igual que para el resto de administraciones públicas, una tasa adicional para la estabilización de empleo temporal que incluye las plazas de naturaleza estructural, dotadas presupuestariamente y ocupadas de forma temporal e ininterrumpidamente al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2017. Los criterios generales de este proceso son los siguientes:

1. Las OPES que articulen estos procesos de estabilización, deberán aprobarse y publicarse en los respectivos Diarios Oficiales en los ejercicios 2018 a 2020.
2. El porcentaje de plazas cubiertas temporalmente deberá situarse al final del periodo por debajo del 8%.
3. Los procesos selectivos cumplirán los principios de libre concurrencia, igualdad, mérito, capacidad y publicidad.
4. De la resolución de estos procesos no podrá derivarse, en ningún caso, incremento de gasto ni de efectivos, debiendo ofertarse plazas estructurales desempeñadas por personal con vinculación temporal.

Estas plazas tienen su origen en el "[II Acuerdo para la Mejora del Empleo Público](#)", acuerdo se materializó para el PAS en la Ley 3/2017 de Presupuestos Generales del Estado para 2018.

Ante la sucesión de informaciones y sentencias, en muchos casos contradictorias, en relación con esta cuestión, creemos oportuno intentar aclarar el estado de la cuestión a día de hoy basándonos en los hechos contrastables existentes.

El marco legal de referencia para la provisión de puestos de trabajo en las distintas administraciones públicas

Hasta el momento, en las distintas administraciones públicas se ha venido aplicando a las convocatorias de estabilización de empleo temporal la normativa de acceso definida en el marco legal de aplicación, que varía según el colectivo afectado:

1. Para el personal funcionario, el artículo 61.3 (Sistemas de selección) del Real Decreto Legislativo 5/2015 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, establece que "los sistemas selectivos de funcionarios de carrera serán los de oposición y concurso-oposición que deberán incluir, en todo caso, una o varias pruebas para determinar la capacidad de los aspirantes y establecer el orden de prelación. Sólo en virtud de ley podrá aplicarse, con carácter excepcional, el sistema de concurso que consistirá únicamente en la valoración de méritos."
2. Para el personal laboral, se ha aplicado lo regulado en los convenios colectivos en vigor en cada ámbito o, en su defecto, el sistema de provisión de puestos del personal funcionario (artículo 83 del TREBEP).

Esto ha supuesto que los sistemas selectivos aplicados en las convocatorias de estabilización de plazas ocupadas temporalmente que se han venido publicando han sido la oposición y, fundamentalmente, el concurso-oposición.

Otras opciones planteadas: del acceso directo al empleo público mediante un concurso de méritos a la conversión directa en personal fijo o funcionarios de carrera

Tras la aprobación del I y el II Acuerdo para la Mejora del Empleo Público, desde distintos ámbitos del personal interino se planteó la reclamación de acceder a la fijeza en el empleo público del personal interino mediante el sistema selectivo del concurso. Se planteaba así un proceso diferente al concurso-oposición que se articulase:

1. Exclusivamente con base en la antigüedad y experiencia como méritos a valorar.
2. Que tuviera su origen en una nueva norma a aprobar por el gobierno que, con carácter excepcional y en los términos contemplados en el artículo 61.3 del TREBEP, permitiese la aplicación del sistema de concurso de méritos para el acceso al empleo público.

Esta reclamación ha ido evolucionando en el tiempo con base en dos factores:

1. La evidencia de que el gobierno nacional no preveía aprobar una nueva ley que permitiera el acceso al empleo público únicamente mediante un proceso selectivo de méritos basado en la antigüedad.

2. Los pronunciamientos del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE, sentencia de 21 de noviembre de 2018 asunto C-619/17) y del Tribunal Supremo (sentencia 207/2019) que, modificando sentencias previas, determinó que el personal interino no tenía derecho a recibir indemnización en los mismos términos que el personal indefinido (20 días por año trabajado con un tope de 12 mensualidades) cuando se acaba la relación laboral, al contrario que otros temporales (eventuales y de obra o servicio) o indefinidos. De esta forma el TJUE modificaba el criterio previo de reconocer este derecho mediante sentencia de 2016, que determinó en ese momento que la norma española discriminaba a estos trabajadores y que debían recibir compensación.

Ante esta realidad, diferentes despachos privados iniciaron procesos de demandas solicitando directamente la conversión automática de los contratos interinos en fijos al entender que se encontraban en una situación de fraude de Ley por aplicación de la directiva comunitaria 1990/70, reclamando un puesto fijo en la Administración. Esta directiva impide el abuso en la contratación de personal temporal e interino en la administración.

El nuevo escenario planteado como consecuencia del traslado de las demandas al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) y de la nueva sentencia de la Audiencia Nacional

Las primeras de estas demandas, que afectan a empleados públicos que denuncian una posible situación de abuso de contratación temporal, han llegado al TJUE. El pasado 17 de octubre de 2019 se conocieron las [conclusiones que la Abogada General \(AG\) del Tribunal de Justicia de la Unión Europea \(TJUE\) ha presentado en los asuntos C-103/18 y C-429/18 \(acumulados\)](#) elevados por una jueza de lo contencioso-administrativo de Madrid. En primer lugar, debemos tener en cuenta dos elementos esenciales:

1. **En estos momentos disponemos únicamente de las conclusiones de la Abogada General, no de la sentencia del Tribunal.** Se trata de un informe preceptivo cuyas conclusiones no son vinculantes si bien, habitualmente, son tomadas muy en consideración por el TJUE. **En todo caso, debemos estar a lo que establezca la sentencia pendiente de dictar.**
2. Cuando dicha sentencia sea pública, no debemos olvidar que entenderá sobre casos concretos con base en unas condiciones específicas de los demandantes, **que en ningún caso serían extensibles y de aplicación automática al resto de personas empleadas en el sector público de manera interina cuya situación pudieran entender asimilable.** Salvo que se produjese una modificación de la legislación en vigor, las personas interesadas deberían iniciar procesos de demanda individual.

Se debate si hay abuso de temporalidad según la respectiva norma europea (la cláusula 5ª de la ya mencionada Directiva 1999/70) en el caso de funcionarios interinos de muchos años y cuál debe ser la sanción que exige dicha Directiva. Dicho Informe recoge conclusiones sobre los asuntos acumulados referidos a: la posible sanción con la fijeza en el puesto por el abuso en la duración de la temporalidad en el empleo público y la posible indemnización. **En sus conclusiones, la Abogada General señala que:**

1. Frente al planteamiento del demandante en la cuestión prejudicial, entiende que la cláusula 5 del Acuerdo Marco no implica que un juez nacional, ignorando la prohibición del Derecho nacional, sancione el uso abusivo de sucesivas contrataciones temporales mediante el reconocimiento directo de un puesto fijo.
2. Para sancionar adecuadamente la utilización abusiva de sucesivos nombramientos de carácter temporal y eliminar las consecuencias de la infracción del Derecho de Unión, no basta con convocar procesos selectivos de libre concurrencia cuando el acceso a una relación de servicio fija, derivado de la superación del proceso selectivo por la persona que haya sufrido el uso abusivo de tales nombramientos sucesivos, sea imprevisible e incierto y la normativa nacional no establezca ninguna otra medida sancionadora.
3. La jurisprudencia puede reconocer al personal afectado, por un lado, un derecho a continuar en el puesto de trabajo hasta que el empleador haya estudiado, como le corresponde, las necesidades de personal y haya cumplido las obligaciones que de ello se derivan y, por otro lado, un derecho a una indemnización completa de los perjuicios que le haya causado el abuso. Estas medidas deben ir acompañadas de un mecanismo de sanciones efectivo y disuasorio. Cabría pensar en una obligación adicional de pago de una indemnización por un importe a tanto alzado suficientemente disuasorio. Los juzgados remitentes deberán valorar si la indemnización por despido improcedente satisface esas exigencias (33 días de salario por año de servicio, con un máximo de 24 mensualidades) o se concreta otro criterio.
4. Sin embargo, dicha sanción no puede traducirse en la conversión de una relación laboral temporal, estatutaria temporal o interina, en fija. La legislación europea no se opone a la jurisprudencia española conforme a la cual el uso abusivo de sucesivos nombramientos temporales “no se sanciona automáticamente con la transformación de la relación de servicio temporal en una relación fija”.

Por otra parte, recientemente hemos conocido la sentencia de la Audiencia Nacional desestimando el recurso contra el Acuerdo para la Mejora del Empleo Público firmado en 2017. El pasado 4 de noviembre la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional dictó [sentencia en relación al recurso de la “Asociación de Interinos y laborales” contra el Acuerdo para la Mejora del Empleo Público suscrito el 29 de marzo del 2017 por el Ministro de Hacienda y Función Pública y los sindicatos CCOO, UGT y CSIF](#), solicitando su nulidad. Esta sentencia no es firme y puede ser recurrida en casación ante el Tribunal Supremo. En cuanto a los motivos de fondo, se planteaba que el Acuerdo:

1. Discriminaba al personal interino que ha prestado durante mucho tiempo servicios para la Administración, y al que se le pide superar una fase de oposición para acceder a la función pública como funcionario de carrera.

2. También se discriminaba al personal indefinido no fijo, contratado antes del 1 de enero del 2005, en tanto que se obligaba a incluir en la oferta de empleo público todas las plazas ocupadas por este personal, y se fija como sistema de selección el concurso-oposición.
3. Se reclamaba una indemnización para aquellos empleados indefinidos no fijos que no obtengan plaza en las respectivas convocatorias de provisión de los puestos que ocupan.

En relación con estas cuestiones, la Audiencia Nacional sentencia que:

1. No existe base jurídica que justifique la pretensión de que al personal interino de larga duración se le exima de someterse a unas pruebas objetivas de evaluación de sus conocimientos.
2. Tampoco tiene ningún apoyo legal la pretensión de que el personal laboral indefinido, no fijo, reconocido por sentencia, se le garantice un tiempo de permanencia en sus puestos, mediante el mecanismo de no incluirlos en las primeras ofertas públicas de empleo. Este personal se le reconoce únicamente el derecho a permanecer en su puesto de trabajo mientras no sea cubierto por alguno de los sistemas de provisión de puestos de trabajo, pero no se le garantiza un tiempo determinado de permanencia.
3. En cuanto a la pretensión de que se contemple una indemnización para el personal laboral por tiempo indefinido que no consolide su puesto de trabajo, la Audiencia no se pronuncia.

La ILP como opción alternativa

Ante esta situación y partiendo de lo regulado en el TREBEP, se ha puesto en marcha una ILP (Iniciativa legislativa Popular) que reclama la aprobación de una ley que, según los proponentes, debería contemplar que:

1. Las Administraciones que en el plazo de 4 años no convoquen las plazas preceptivas mediante OPE, convocatoria o instrumento similar, podrán realizar procesos extraordinarios y urgentes de consolidación de empleo conforme la disposición transitoria 4ª y el art 61.6 y 7 del Real Decreto Legislativo 5/2015 del TREBEP. Estos procesos se resolverían mediante concurso de méritos que podrían limitarse en su caso al tiempo de servicio y la experiencia en los puestos de trabajo objeto de la convocatoria.
2. El Estado, dentro de sus competencias, y las Comunidades Autónomas con las competencias transferidas, garantizarán la movilidad del personal interino longevo con más de 24 meses en un periodo de 30, estatutario temporal con más de 3 años de prestación de servicios de forma acumulada, indefinido no fijo o cualquier otro vínculo no permanente, cuando las plazas ocupadas por ellos se provean de funcionario público o se amorticen por razones económicas, organizativas o de producción. Si no existiera vacante, se entenderá amortizada la plaza indemnizándose con 20 días de salario por año de servicio.
3. En caso de que un trabajador no consiga la fijeza tras un proceso de consolidación extraordinario, se abonaría una liquidación de 20 días de salario por año de servicio sin límite. En caso de incumplimiento de esta obligación no habría cese y el trabajador se mantendría en su puesto, debiendo pasar otros 6 meses para que la Administración pueda volver a plantearlo.

Esta ILP fue admitida a trámite el pasado 25 de julio. A partir de esta fecha se abre un plazo de 9 meses para reunir las 500.000 firmas necesarias. Si se llegase a esta cifra, y una vez presentadas, la Mesa del Congreso ordenaría la publicación de la Proposición, que debería ser incluida en el orden del día del pleno en el plazo máximo de 6 meses para su toma en consideración. El Pleno del Congreso debería votar a favor de tramitar dicha ILP. Si el voto fuera favorable, seguiría el trámite de cualquier otra ley. Desde 1984, sólo dos de las más de cien ILP presentadas se han convertido en ley.

Estado actual de la situación

En estos momentos, estando pendientes de la sentencia del TJUE sobre los asuntos C-103/18 y C-429/18, y sujetos a otras posibles sentencias que se puedan producir en los tribunales nacionales, la cuestión sigue centrada en dos elementos claves:

1. **¿Es posible que los tribunales, europeos o nacionales, permitan la transformación automática de una relación laboral temporal, estatutaria temporal o interina, en fija?**
2. Si esto no fuera posible, **¿se tendría derecho a una indemnización similar a la del despido improcedente del régimen laboral (33 días de salario por año de servicio, con un máximo de 24 mensualidades), a la correspondiente al despido objetivo (20 días por año de servicio con un máximo de 12 meses) u otra que se puede determinar?**

Lo primero que debe adelantarse es que, al tratarse de una cuestión abierta, cualquier consideración, venga de donde venga, tendrá siempre una valoración de parte, debiendo valorarse necesariamente la confianza y fiabilidad de la fuente, más allá de los intereses particulares que vienen contaminando este debate y generando confusión y expectativas no suficientemente justificadas en las

plantillas interinas que pudieran verse afectadas por los procesos de estabilización de empleo temporal.

En relación con estas cuestiones, los gabinetes privados que están promoviendo estas demandas han puesto en marcha una campaña de denuncias masivas, que plantean como urgentes, ya que afirman que:

1. Una vez se pronuncien los altos tribunales, si se da la razón a los demandantes, la conversión beneficiará a quienes hayan demandado antes de su posible cese (de forma unilateral por parte de la Administración o en caso de no superar las pruebas de concurso-oposición). Si se demanda tras salir de la Administración, lo más probable es que solo se pueda aspirar a una indemnización apelando a la responsabilidad patrimonial del Estado.
2. Al no existir en estos momentos en España una normativa específica que regule la indemnización al personal funcionario en caso de cese, se aplicaría la jurisprudencia del TJUE que, según su criterio, establece que la sanción en estos casos es la fijeza.
3. El Gobierno podría establecer su propia norma, fijando una indemnización para subsanar los casos de fraude de Ley como medida disuasoria, por lo que no resultaría de aplicación la fijeza en el puesto como sanción por incumplimiento de la normativa comunitaria. Por tanto, quien no reclame ahora, antes de que el TJUE se pronuncie, podría encontrarse con una compensación económica, pero sin su plaza. Más aún, un empleado cesado, en principio ya no puede reclamar su paso directo a empleado fijo.

Desde CCOO, a la vista de la información disponible hasta el momento y desde el compromiso de coherencia y responsabilidad que orientan nuestra actividad sindical, consideramos que:

1. **No parece previsible, con base en la información disponible en estos momentos, que los tribunales, europeos o nacionales, vayan a contemplar la transformación automática de una relación laboral temporal, estatutaria temporal o interina, en fija.**
2. Por lo tanto, **tampoco parece probable que el posible derecho a una indemnización por los perjuicios que le haya causado el abuso en la contratación temporal se pueda traducir en la fijeza en el puesto.**
3. **Lo supuestos derechos a la fijeza o la indemnización, que hipotéticamente pudieran establecer los tribunales (europeo o nacional) o las modificaciones legislativas que pudiera adoptar el gobierno, no deberían estar afectados por el momento en que se inicie una posible demanda mientras que se mantenga la relación laboral o funcional en el momento de su presentación.** No podemos compartir la campaña puesta en marcha por determinados despachos para animar a que los posibles afectados presenten las demandas antes de que se dicte la sentencia del TJUE. Más allá de sus intereses económicos, debe quedar muy claro que los supuestos derechos que se pudieran reconocer no caducan con la sentencia del TJUE, sino todo lo contrario: resulta recomendable esperar a conocer dicha sentencia para entonces poder conocer el marco legal de referencia. La supuesta afectación vendría determinada por el hecho de estar trabajando en el momento de la presentación de la demanda, no por la sentencia del TJUE. No queremos pensar que la "urgencia" responda a la necesidad de recaudar las cantidades en concepto de provisión de fondos no reembolsables que se están pidiendo para iniciar las demandas individuales (entre 800 y 2.000 euros, según el despacho) antes de que el TJUE se pronuncie.
4. **En el momento presente, la jurisprudencia nacional, a falta de lo que finalmente establezca el TJUE, no da cobertura a la pretensión de que al personal interino de larga duración se le exima de someterse a unas pruebas objetivas de evaluación de sus conocimientos.** La pretensión de que las personas interinas puedan consolidar su plaza a través de un concurso de méritos (sin necesidad de examen) con base en su antigüedad y experiencia en la administración no tiene encaje en el ordenamiento jurídico vigente y, por tanto, si se convocara la provisión de plazas solo por concurso de méritos es más que probable que a posteriori quedara anulado por los tribunales. **Para este procedimiento sería necesario un cambio legislativo.**
5. **Desde CCOO entendemos que cualquier proceso de acceso a la función pública debe tener plenas garantías jurídicas para que no genere más inestabilidad entre el colectivo interino.**
6. **El personal funcionario interino, al finalizar su relación contractual con la administración, debe tener derecho a una indemnización** equiparable a la contemplada en la legislación laboral para el personal temporal en análoga situación, pero no resulta defendible, como se plantea en la ILP, que tenga mejores condiciones (al no establecer límites a la misma).
7. **Para CCOO la solución a esta situación, en todo caso, debe pasar por el desarrollo de los procesos de estabilización de empleo temporal y no por el cese con indemnización. Queremos una Administración con empleo fijo, que es lo que garantiza la calidad de los servicios públicos.**
8. **CCOO entiende que la mejor garantía de estabilidad del empleo es una oferta de empleo público suficiente y sostenida.** Para CCOO la solución al alto grado de temporalidad injustificada existente en el sector público pasa por el desarrollo de los procesos de estabilización cuyas convocatorias específicas, ajustándose a la legalidad, **reconozcan de forma clara y adecuada los méritos vinculados a la experiencia laboral, antigüedad y formación del personal interino** que ha venido ocupando las plazas que pudieran ser objeto de convocatoria de estabilización de empleo. Evidentemente, para ello resulta imprescindible tener un marco jurídico claramente definido, que la futura sentencia del TJUE contribuirá a concretar. **Por lo tanto, parece lógico esperar a que se concrete el marco normativo antes de proceder a la publicación de las convocatorias concretas.**

Desde CCOO no podemos compartir la presión a la que se está sometiendo al personal interino con promesas injustificadas y en muchos casos interesadas, y con unos fundamentos jurídicos cuando menos cuestionables. **No todo puede valer en esta situación.** Entendiendo que nuestros planteamientos puedan ser o no compartidos por parte del colectivo afectado, nuestro compromiso de responsabilidad, seriedad y coherencia sindical nos obliga a exponer de forma clara la realidad presente y los márgenes de actuación, sin generar falsas expectativas.

Madrid, 2 de diciembre de 2019