
Empleo público

María DE SANDE PÉREZ-BEDMAR

*Profesora Contratada Doctora de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social
(en excedencia)*

Universidad Autónoma de Madrid

Alfonso ESTEBAN MIGUEL

*Doctorando en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Autónoma de Madrid*

Palabras clave: empleo público local; negociación colectiva en el sector público; contratación temporal en las administraciones públicas; interinos; selección.

Keywords: local public employment; collective bargaining in the public sector; temporary hiring in public administrations; interim workers; selection.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. EL ESTUDIO DEL EMPLEO PÚBLICO.—III. CUESTIONES ACTUALES SOBRE EL PERSONAL QUE PRESTA SERVICIOS EN LA ADMINISTRACIÓN: 1. El tratamiento jurisprudencial del personal interino y del personal indefinido no fijo: 1.1. Novedades jurisprudenciales en torno a las condiciones de trabajo del personal interino y del indefinido no fijo. 1.2. Las relaciones de interinidad inusualmente largas: la conversión en indefinido no fijo. 1.3. Novedades jurisprudenciales en torno al cese de los funcionarios interinos. 1.4. Controversias en relación con el nombramiento de agentes de la Policía Local en régimen de interinidad. 2. La necesidad de motivación y justificación en el nombramiento y cese del personal de libre designación. 3. Régimen jurídico del personal directivo de las entidades locales. 4. Otros derechos del personal que presta servicios en la Administración: en especial el derecho a la compatibilidad.—IV. LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN DEL EMPLEO PÚBLICO: 1. Las ofertas de empleo público: especial referencia al límite temporal para su ejecución. 2. Novedades jurisprudenciales sobre los procesos de selección.—V. LIMITACIONES SALARIALES IMPUESTAS POR LA NORMATIVA PRESUPUESTARIA.—VI. CUESTIONES LABORALES RELACIONADAS CON LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS: 1. La reversión de servicios públicos y la integración del personal subrogado. 2. La utilización de medios propios para la prestación de servicios. Responsabilidad de la Administración matriz en las deudas con la Seguridad Social—VII. CUARENTA AÑOS DE AYUNTAMIENTOS DEMOCRÁTICOS.

I. INTRODUCCIÓN

El empleo público en 2019 ha experimentado las interpretaciones judiciales a las reformas normativas de los últimos años. Este informe se abre con un apartado dedicado a las publicaciones en este ámbito agrupadas y conectadas en función de las materias que se analizarán a continuación. No es por ello una recopilación exhaustiva, sino que pretende reflejar el interés de la doctrina por la normativa o los pronunciamientos judiciales.

A continuación, el informe aborda el estudio jurisprudencial de 2019 en torno a cuatro grandes apartados: sobre el personal que presta servicios para la Administración, sobre los instrumentos de gestión del empleo público, sobre la incidencia de los límites salariales impuestos por la normativa presupuestaria y sobre cuestiones laborales relacionadas con la prestación de servicios. Para terminar, en el informe se deja constancia de una importante efeméride que ha tenido lugar durante 2019: el 40 aniversario de las primeras elecciones locales en democracia.

Se debe tener en cuenta que no solo se tratan asuntos específicos del empleo público local, sino que se incluyen otros asuntos planteados en la Administración autonómica y en la General del Estado, no solo por su similitud, sino también por su proyección para el empleo público local. No hay que olvidar que es la aplicación jurisprudencial de la normativa y su interpretación doctrinal la que determina el contenido de estos informes. En esta ocasión, además del tratamiento judicial de los distintos tipos de personal, destacan otras cuestiones. Así, la relajación de los límites presupuestarios para el acceso al empleo de los últimos años ha propiciado el aumento de los procesos de selección y por consiguiente los pronunciamientos de los tribunales al respecto. También han tenido relevancia las controversias creadas en torno al nombramiento de policías locales en régimen de interinidad. Y es que la interinidad, en cualquiera de sus formas jurídicas, laboral o funcionarial, continúa presente en la gestión del personal y por ello debemos seguir centrándonos en el tratamiento jurisprudencial del personal interino y del personal indefinido no fijo, en cuestiones tales como sus condiciones de trabajo, las interinidades inusualmente largas o el régimen jurídico de los funcionarios interinos. Por otra parte, se abordan cuestiones de interés relativas a los nombramientos de personal de libre designación, al régimen jurídico del personal directivo de los entes locales o al tratamiento de las incompatibilidades. Todo ello, como decimos, desde el punto de vista de las novedades jurisprudenciales.

Cuando ultimamos el presente informe sobre empleo público 2019, España al completo y el mundo se enfrenta a una crisis sanitaria y social desconocida hasta el momento. Nuestra sociedad no volverá a ser la misma. Ante esta emergencia en la que nos encontramos puede producir extrañeza repasar las materias que se abordan en estas páginas. Pero cuando se pueda volver a una cierta normalidad, habrá tiempo y será necesario analizar el impacto de esta crisis sobre las condiciones de trabajo de tantos empleados públicos que estos días, cada uno desde su responsabilidad, trabajan como

mejor pueden por mantener los servicios públicos esenciales y en general por continuar llevando adelante su trabajo.

II. EL ESTUDIO DEL EMPLEO PÚBLICO

El empleo público, en cualquiera de sus ámbitos, estatal, autonómico o local, ha continuado, como no podía ser de otro modo, siendo objeto de estudio y análisis por parte de la doctrina a lo largo de 2019. A continuación se hace referencia a trabajos publicados sobre instituciones jurídicas relevantes, tales como los derechos colectivos de negociación de condiciones de trabajo o sobre el derecho de libertad sindical de los empleados públicos. Además, se da cuenta de otras publicaciones, ya sean monografías, artículos o comentarios doctrinales publicados en obras colectivas, en revistas especializadas y también en publicaciones Open Access, todas ellas relativas a las materias abordadas en el presente Informe sobre Empleo Público.

Si atendemos a la dimensión colectiva de los derechos de los empleados públicos, durante el año 2019 hay que destacar la publicación de diversos estudios. En primer lugar, J. GARCÍA BLASCO (dir.) y F. VILA TIERNO (coord.), *La negociación colectiva en el sector público*, publicado en la colección de Informes y estudios de relaciones laborales del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social. Se trata de un estudio exhaustivo, sistemático y práctico que permite conocer el entramado de instrumentos jurídicos negociales en el ámbito del sector público. Su análisis permite adentrarse en el actual marco normativo de la negociación colectiva pública, aportando una visión de conjunto de los posibles desajustes o problemas aplicativos que se plantean en este sector. En el estudio se pone de relieve la heterogeneidad de todos estos instrumentos negociales. En la obra se analizan un número significativo tanto de acuerdos y pactos colectivos, como de convenios y acuerdos en el marco laboral. Concretamente estudian más de 400 acuerdos de funcionarios, 200 acuerdos mixtos para funcionarios y laborales y casi 400 convenios colectivos para el personal laboral de la Administración. Realizando un análisis completo y categorizado por distintas materias que han sido objeto de negociación. Igualmente, en este mismo ámbito de las relaciones colectivas, pueden verse las monografías de C. ALFONSO MELLADO, *Negociación colectiva y empleo público y Libertad sindical, representación y otros derechos colectivos en el empleo público: cuestiones de interés*, ambas publicadas por la editorial Bomarzo, 2019.

Por su amplitud, dado que abarca tanto la dimensión colectiva como la individual, destaca el estudio de A. BLASCO PELLICER y M. LÓPEZ BALAGUER, *Las relaciones laborales en el sector público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019. Se trata de un estudio completo de las relaciones laborales en el sector público que se distribuye en cinco bloques. El primero se centra en los aspectos generales, realizando la delimitación del sector público y el ámbito aplicativo del EBEP y la tipología de empleados públicos. En el segundo bloque se estudian los aspectos individuales de las relaciones laborales. Algunos de los temas tratados en este apartado son: el acceso, las distintas modalidades de contratación, la

prevención de riesgos laborales, el régimen disciplinario o la extinción del contrato de trabajo. El tercer bloque se dedica a los aspectos colectivos de las relaciones laborales, estudiando en el cuarto bloque los supuestos especiales como el ámbito universitario. Por último, en el quinto apartado se analiza la posición de las Administraciones públicas en el proceso laboral.

Resulta igualmente de interés el reflejo en el ámbito del sector público de las normas laborales. No hay que olvidar que el sistema español de relaciones laborales ha experimentado varios procesos de reforma en los últimos años que se encuentran en proceso de consolidación y que han planteado controversias jurídicas y dudas interpretativas. El traslado al empleo público de todo ello permite hacer un recorrido en paralelo pues en este contexto, precisamente por sus peculiaridades, es interesante analizar el impacto de las reformas laborales sobre él. Ello permite entender y contextualizar las reformas integrándolas en el ámbito administrativo y por ello teniendo en cuenta las singularidades que este posee. Solo así es posible obtener un panorama completo. En el trabajo «El empleo público a la salida de la crisis», en A. DE LA PUEBLA y J. R. MERCADER UGUINA (dirs.), *Tiempo de reformas. En busca de la competitividad empresarial y de la cohesión social*, Tirant lo Blanch, 2019, M. DE SANDE PÉREZ-BEDMAR aborda lo expuesto anteriormente. Se centra en los cambios que ha experimentado el empleo público con las sucesivas reformas y las interpretaciones aportadas desde la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, algunas de las cuales se han producido no de forma tan lineal o unívoca como requeriría la seguridad jurídica. Bajo este prisma, el trabajo aborda el estudio de la diversidad de formas jurídicas que puede presentar el personal que presta servicios para las Administraciones públicas y sus organismos dependientes, también sobre las formas de integración de ese mismo personal en las plantillas. Por último, el trabajo abarca también cuestiones relativas a los efectos que produce la entrada en vigor de disposiciones normativas que, no siendo directamente reguladoras de la materia del empleo público, como la LCSP, sí lo afectan y condicionan.

Si continuamos poniendo el foco sobre las diversas formas jurídicas de prestación de servicios para las Administraciones públicas y su régimen jurídico, ya destacamos en el informe correspondiente al año 2018 cómo la doctrina se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el cese de los funcionarios interinos cuando la relación se prolongaba en el tiempo de manera irregular. Este año se puede destacar el artículo de M. SÁNCHEZ MORÓN, «La consagración del funcionario interino indefinido», *RAP*, núm. 208/20, pp. 223-238, donde se estudia la prolongación indebida de las relaciones de los empleados públicos. Especialmente, analiza las respuestas que ha dado la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo a los supuestos de irregularidad en el vínculo temporal de los empleados públicos sujetos al Derecho administrativo. Es muy interesante la comparación que se realiza de esta doctrina con la jurisprudencia consolidada de la Sala 4.^a cuando la irregularidad se produce en los contratos de trabajo y se declara la relación del trabajador como indefinido no fijo, como sanción a la práctica abusiva y en garantía de los derechos de los trabajadores.

Por otro lado, atendiendo al otro tipo de empleado público, el personal laboral temporal, en J. GÓMEZ ARBÓS, «Causas de la contratación temporal irregular en la Administración Pública» *Revista de Derecho Social*, 87/2019, pp. 113-129, efectúa un análisis del impacto de la tasa de reposición sobre la incorporación de personal en las Administraciones públicas. Aquí se estudia el concepto de masa salarial y su riesgo de pasar a ser un elemento distorsionador del gasto de personal y factor limitador en la contratación. Destacamos esta publicación entre otras cosas por su relación con los efectos de las limitaciones presupuestarias sobre la organización y gestión de los recursos humanos y porque en este mismo informe nos hacemos eco de algunas sentencias dictadas sobre materia retributiva de los empleados públicos.

Durante los últimos años han sido muchas las aportaciones doctrinales en relación con la cuestión de la reversión de servicios públicos y sus implicaciones en las relaciones laborales. Como muestra de ello se pueden consultar los dos últimos informes sobre empleo público realizados en este Anuario. Durante el año 2019 se han publicado nuevos trabajos a este respecto, por ejemplo, el de J. A. SOLER ARREBOLA, *Reversión de servicios públicos y subrogación empresarial. Aspectos jurídicos laborales*. Tirant lo Blanch, Valencia. Y acerca de esta misma cuestión destacamos también entre los comentarios doctrinales efectuados a la *STJUE de 13 de junio de 2019, C-317/18, Asunto Correira Moreira*, el trabajo de E. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, «El concepto de trabajador y el mantenimiento de sus derechos en los casos de remunicipalización. Comentario a la STJUE de 13 de junio de 2019, C-317/18, Asunto Correira Moreira», *Revista de Derecho Social*, 88/2019, pp. 95-117.

Para terminar, con motivo de los cuarenta años de las primeras elecciones municipales en democracia, dentro del Blog especial dedicado por el Instituto de Derecho Local se puede ver el estudio de A. ESTEBAN MIGUEL *La evolución del empleo público local en los últimos cuarenta años* (www.idluam.org/blog/).

III. CUESTIONES ACTUALES SOBRE EL PERSONAL QUE PRESTA SERVICIOS EN LA ADMINISTRACIÓN

1. El tratamiento jurisprudencial del personal interino y del personal indefinido no fijo

1.1. *Novedades jurisprudenciales en torno a las condiciones de trabajo del personal interino y del indefinido no fijo*

En los últimos años ha sido muy frecuente que los tribunales se pronunciaran sobre la adecuación o no a derecho de la finalización de los contratos temporales del personal laboral cuando la causa de temporalidad no era real o se había excedido la duración prevista normativamente para cada figura contractual. Al mismo tiempo, los tribunales se han pronunciado sobre ceses de funcionarios interinos, personal temporal igual-

mente si bien sometido a un régimen jurídico administrativo y no laboral. Sobre esta jurisprudencia se deja constancia más adelante en el informe, pero también merece la pena detenerse sobre otros pronunciamientos de los tribunales recaídos sobre cuestiones relacionadas con las condiciones de trabajo de este personal, tanto personal laboral al que se le ha reconocido la condición de indefinido no fijo, como personal funcionario interino, al que se le ha reconocido el mantenimiento de la relación hasta que exista una causa válida para el cese.

Así las cosas, el Tribunal Supremo se ha pronunciado en el último año sobre si la carrera profesional horizontal ha de ser considerada «condiciones de trabajo» a efectos de valorar las diferencias de régimen jurídico aplicables a los funcionarios interinos y al personal laboral no fijo y, en su caso, determinar si existe o no discriminación en aquellos supuestos en que dicho personal quede excluido de la posibilidad de realizar dicha carrera horizontal.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en la *Sentencia de 29 de octubre de 2019 (rec. núm. 2237/2017)* (ECLI:ES:TS:2019:3482) estimó el recurso de casación interpuesto por varios funcionarios interinos contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares que desestimó su recurso contencioso-administrativo contra el Acuerdo del Consejo de Gobierno que ratificaba los acuerdos negociados colectivamente que desarrollaban la carrera profesional horizontal de la Administración balear. En lo que interesa, el acuerdo impugnado limitaba el ámbito subjetivo de aplicación de la carrera profesional horizontal a los funcionarios de carrera y al personal laboral fijo, con exclusión del personal funcionario interino y del indefinido no fijo. El Tribunal Superior de Justicia entendió que la carrera profesional horizontal no es una de las condiciones de trabajo a las que se refiere la cláusula 4.^a, apartado 1, del Acuerdo marco incorporado a la Directiva 1990/70/CE.

Sin embargo, la Sala 3.^a del Tribunal Supremo destaca que en la medida en que *las funciones desempeñadas por los funcionarios interinos no se distinguen de las desempeñadas por los funcionarios de carrera*, no está justificada la diferencia de trato de unos y otros solo por la duración temporal de la vinculación de los primeros. Además, la Sala recuerda que previo a este recurso ya tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre esta materia, pero con relación al personal estatutario de los Servicios de Salud a cuya fundamentación se remite por unidad de doctrina. En esa *Sentencia de 21 de febrero de 2019 (rec. núm. 1805/2017)* (ECLI:ES:TS:2019:584) el Tribunal concluyó que la carrera profesional horizontal está incluida en el concepto de «condiciones de trabajo» de la cláusula 4 del Acuerdo Marco incorporado a la Directiva en términos del principio de no discriminación, citando el Auto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de marzo de 2018 (*asunto C-315/17*), que resuelve una cuestión prejudicial en los mismos términos.

En el mismo sentido se pronuncia la Sala de lo Social en relación con los derechos al complemento de carrera profesional de los indefinidos no fijos en las mismas condiciones que el personal fijo. Así, en la *Sentencia de 3 de abril de 2019 (rec. núm. 1/2018)*

(ECLI:ES:TS:2019:1540) se desestima el recurso de casación interpuesto por la Comunitat Autònoma de les Illes Balears contra la Sentencia de 12 de abril de 2017 del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, que reconocía el derecho a los indefinidos no fijos y al personal laboral temporal con más de cinco años de antigüedad de la Comunidad Autónoma demandada el derecho al complemento de carrera profesional horizontal en las mismas condiciones que al personal fijo.

Según la Sala, el llamado complemento profesional horizontal retribuye el desarrollo profesional, la experiencia y permanencia en el desempeño del puesto de trabajo, sin necesidad de cambiar de puesto de trabajo, o de actividad, y viene condicionado solamente al paso del tiempo y a la superación de ciertos niveles de formación. Por ello, no está justificada objetivamente la privación de ese derecho a los trabajadores temporales que llevan cinco años seguidos de prestación de servicios, lo que les ha permitido adquirir la condición de trabajadores indefinidos no fijos, ex art. 15.5 del Estatuto de los Trabajadores. El Tribunal recoge que esta decisión es coherente con la doctrina mantenida por la Sala y por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Además, considera que *la supuesta voluntad de permanencia al servicio de la empleadora que distingue a trabajadores fijos de los temporales la acreditan también los indefinidos no fijos que deben ser tratados igual que los fijos cuando se encuentren en igual situación.*

1.2. Las relaciones de interinidad inusualmente largas: la conversión en indefinido no fijo

Es muy frecuente por parte de la Administración la utilización de los contratos de interinidad para cubrir una plaza vacante hasta que esta es cubierta de forma permanente después de realizar un proceso de acceso respetuoso con los principios constitucionales de acceso al empleo público. Los contratos de interinidad están recogidos en el Estatuto de los Trabajadores y cumplen con su función de cubrir temporalmente esas plazas. Sin embargo, algunas administraciones han cubierto plazas vacantes durante un largo periodo de tiempo sin proceder de forma diligente para cubrir de forma reglamentaria las plazas. Esta práctica es demasiado habitual y es reprochable jurídicamente.

Uno de los problemas que se encuentran los tribunales a la hora de evaluar si un contrato de interinidad se ha excedido en el tiempo es que no existe un plazo determinado en la ley y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha utilizado conceptos jurídicamente indeterminados como que la relación sea «inusualmente larga». Uno de los parámetros que se ha utilizado para delimitar la duración de este tipo de contratos ha sido el plazo de tres años que el art. 70.1 del EBEP establece como límite para la ejecución de las ofertas de empleo público. Sin embargo, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha declarado que este plazo por sí solo es irrelevante a la hora de declarar una relación de interinidad como inusualmente larga.

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo en la *Sentencia de 24 de abril de 2019 (rec. núm. 1001/2017)* (ECLI:ES:TS:2019:1506) ha desestimado el recurso de casación

para la unificación de doctrina interpuesto por la Consellería de Traballo e Benestar de la Xunta de Galicia contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, que reconocía a una trabajadora la condición de indefinida no fija con un contrato de interinidad por vacante de más de veinte años.

La Sala recuerda que las Administraciones públicas pueden utilizar la contratación temporal para la sustitución de trabajadores con derecho a reserva de puesto de trabajo y para la cobertura provisional de vacante hasta que se cubra la plaza de forma definitiva. Pero no puede sostenerse la validez de un contrato de interinidad por vacante cuando la Administración demandada no ha promovido ninguna actuación para la cobertura reglamentaria de la plaza durante veinte años. Esta doctrina es coincidente con la mantenida por la propia Sala y por la STJUE de 5 de junio de 2018, MONTERO MATEOS (C-677/16), que se refiere a la duración inusualmente larga de un contrato temporal como indicio de su conversión en fijo. El abuso de la contratación temporal deslegitima un contrato que pudo ser inicialmente válido, pero que por el transcurso de un periodo de tiempo excesivo convierte el objeto del contrato en una actividad habitual.

No obstante, como advertíamos, la Sala desvincula la duración inusualmente larga de un contrato temporal con el plazo de tres años al que se refiere el art. 70 del EBEP, aunque no se pronuncia sobre la naturaleza y carácter de dicho plazo. El Tribunal establece que *no puede entenderse en general como una garantía inamovible pues la conducta de la entidad empleadora puede abocar a que, antes de que transcurra dicho plazo, se haya desnaturalizado el carácter temporal del contrato de interinidad, sea por fraude, sea por abuso, sea por otras ilegalidades, con las consecuencias que cada situación pueda comportar; al igual que en sentido inverso, el plazo de tres años no puede operar de modo automático. En suma, son las circunstancias específicas de cada supuesto las que han de llevar a una concreta conclusión.*

1.3. *Novedades jurisprudenciales en torno al cese de los funcionarios interinos*

En el informe del año pasado se dio cuenta de dos sentencias importantes relacionadas con el cese del personal docente en el periodo vacacional de verano. El Tribunal Supremo en su Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 11 de junio de 2018 (rec. núm. 3765/2015) declaró nulo un Acuerdo adoptado por el Consejo de Gobierno de una Comunidad Autónoma donde se cesaba a los profesores interinos de centros no universitarios el 30 de junio y cuyo nombramiento se producía en septiembre con el inicio del curso escolar. En esa sentencia, la Sala de lo Contencioso-Administrativo entendió que existía *una diferencia de trato arbitraria entre funcionarios interinos y de carrera, puesto que ante un mismo trabajo —curso escolar— unos no cobran las retribuciones correspondientes a los meses de julio y agosto, pero otros sí.*

Sin embargo, posteriormente el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la Sentencia de 21 de noviembre de 2018 (C-245/2017) declaró compatible con el Derecho comunitario la normativa interna que permite las extinciones de los meses de julio a

septiembre. Consideró el Tribunal que el Acuerdo Marco relativo al trabajo de duración determinada era compatible con esta práctica porque *en esas fechas* (vacaciones de verano) *ya no se dan las razones de necesidad y urgencia a las que se supeditó su nombramiento*. Pues bien, con base en esa sentencia, la Sala de Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en su *Sentencia de 9 de julio de 2019 (rec. núm. 1930/2017)* (ECLI:ES:TS:2019:2480) ha modificado su doctrina y ha considerado que la llegada del verano es motivo suficiente para cesar a los funcionarios interinos de cuerpos docentes no universitarios porque el motivo del cese fue la *desaparición de las razones de urgencia y necesidad que motivaron sus nombramientos*, al no ser necesarios sus servicios durante los meses de julio y agosto (art. 10 EBEP).

1.4. *Controversias en relación con el nombramiento de agentes de la Policía Local en régimen de interinidad*

La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, modificó el art. 92 LBRL relativo a los funcionarios al servicio de la Administración local. Concretamente el apartado 3 del citado artículo entre otras especificaciones determina que «Igualmente son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado a funcionarios de carrera, las que impliquen ejercicio de autoridad». El término «de carrera» se podía interpretar como una restricción a estas funciones a los funcionarios interinos, limitando exclusivamente a los funcionarios de carrera. Esta interpretación provocó gran incertidumbre a las entidades locales que nombraban agentes de la Policía Local en régimen de interinidad.

La interpretación más restrictiva de la reforma del art. 92.3 LBRL es la que adoptó el Tribunal Supremo en la *Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 14 de junio de 2019 (rec. núm. 922/2017)* (ECLI:ES:TS:2019:2093) estableciendo que *tras 2013 no resulta ajustado a derecho el nombramiento de agentes de la Policía Local en régimen de interinidad*. Efectivamente, el cambio introducido en el art. 92 por la Ley 27/2013 debía ser tenido en cuenta. Si bien la redacción original se refería simplemente a «funcionarios», sin distinguir de carrera o interinos, ahora solo se refiere a funcionarios de carrera. En este sentido, *la pura literalidad de la nueva redacción del art. 92.3 LBRL abona la interpretación de que no resulta ajustado a derecho el nombramiento de agentes de Policía Local en régimen de interinidad, dada la regulación especial de la norma frente al carácter general* sentado en el apartado 1 con remisión al [TRLEEP].

Sin embargo, en oposición a lo establecido por el Tribunal Supremo, el Tribunal Constitucional ha declarado constitucional el nombramiento de policías locales interinos. La *STC 106/2019, de 19 de septiembre* (ECLI:ES:TC:2019:106), desestimó una cuestión de inconstitucional planteada por la Sección primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears en relación con la disposición transitoria segunda del Decreto-ley del Gobierno de Illes Balears 1/2017, de 13 de enero, por posible vulneración del art. 92.3 LBRL, como norma dictada por

el Estado al amparo de sus competencias constitucionales. La normativa en cuestión autoriza la posibilidad de nombrar policías locales interinos. Ello podía vulnerar la reserva del art. 92.3 LBRL de determinadas funciones a los funcionarios de carrera, con exclusión de los interinos, «que realicen funciones que impliquen autoridad». En este sentido, el Tribunal Constitucional interpretó que el art. 92 LBRL, a efectos del proceso constitucional, *debe tenerse presente que, en el seno de la LBRL, la expresión «funcionarios de carrera» se utiliza como equivalente a la de funcionario público, sin exclusión de los interinos.*

2. La necesidad de motivación y justificación en el nombramiento y cese del personal de libre designación

Son habituales en todos los niveles territoriales los puestos de personal que son nombrados por libre designación. Las entidades locales no son ajenas a este procedimiento. No obstante, que sean puestos de libre designación no significa que la Administración pueda proceder de manera arbitraria para su nombramiento ni para su cese.

En este sentido, el Tribunal Supremo ha determinado que la discrecionalidad técnica para proveer puestos de libre designación no puede ejercerse de forma ilógica y, por tanto, arbitraria. En la *Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 15 de noviembre de 2019 (rec. núm. 121/2017)* (ECLI:ES:TS:2019:3151) el Tribunal Supremo reconoce que la Administración cuenta con un amplio margen de discrecionalidad técnica en la provisión de puestos de libre designación. Sin embargo, estas decisiones tienen que ajustarse a la doctrina judicial sobre la discrecionalidad y el control de los elementos reglados y aledaños a la decisión final. Destaca la Sala que en el ámbito discrecional se debe respetar el límite de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, recogido en el art. 9.3 de la Constitución.

En este último año, el Tribunal Supremo también se ha pronunciado sobre la validez de los ceses del funcionario nombrado mediante libre designación. A este respecto en la *Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 19 de septiembre de 2019 (rec. núm. 2740/2017)* (ECLI:ES:TS:2019:2798) establece que el cese de estos funcionarios debe tener una motivación reforzada, no estandarizada o ajena a los requerimientos del puesto. La sentencia se pronuncia sobre el cese de un funcionario que llevaba en el mismo puesto durante quince años y que fue cesado sin motivación.

El Tribunal Supremo analiza la normativa sobre el sistema de libre designación y extrae una serie de criterios generales para las plazas funcionariales provistas con ese sistema. Sobre esa base, desgana los criterios jurisprudenciales que la Sala ha ido destilando en relación con la motivación. La motivación es un medio para prevenir la arbitrariedad, de forma que *deben ser visibles las razones esenciales o fundamentales de la decisión* de que se trate. Por ello, considera que *el acto del cese también debe estar motivado* más allá de la mera constatación de que quien cesa tiene la competencia para hacerlo. El funcionario cesado debe poder conocer *por qué las razones de oportunidad que llevaron a su nombra-*

miento ya no concurren. Esas razones no serán enjuiciables, pero es exigible que se expongan de forma explícita y no es suficiente con que se entienda de forma implícita que el cese se fundamente en pérdida de la confianza.

3. Régimen jurídico del personal directivo de las entidades locales

En nuestro ordenamiento jurídico es escasa la regulación del personal directivo de la Administración. Este grupo profesional destinado a desempeñar cargos de gestión y dirección administrativa tiene una gran relevancia en una Administración moderna, que persigue una organización eficiente de los recursos públicos. No obstante, no fue hasta la aprobación del EBEP cuando se comenzó a poner las bases para dotar de un régimen jurídico a este personal. Sin embargo, su desarrollo ha sido escaso y no exento de conflictos.

En este contexto, el Tribunal Supremo se ha pronunciado recientemente sobre la competencia de las entidades locales para regular el régimen de su propio personal directivo. Las tensiones sobre la definición del régimen jurídico de este personal también se han manifestado en la *Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 17 de diciembre de 2019 (rec. núm. 2145/2017)* (ECLI:ES:TS:2019:4148), que cuenta con un voto particular contrario al parecer de la mayoría de la Sala. El objeto del pronunciamiento es el recurso de casación interpuesto por la Diputación Provincial de Cáceres contra una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura que declaró nulos los artículos del Reglamento Orgánico de la Diputación que regulaban el régimen del personal directivo de la Diputación y de sus entes instrumentales por entender que la Diputación no tenía competencia para desarrollar esa regulación. Por el contrario, la Diputación consideraba que tenía competencia para regular dicho régimen según los arts. 13 EBEP y 32 bis LBRL, así como en aplicación del principio de autonomía local recogidos en los arts. 137 y 141 CE. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo confirma la tesis mantenida en la sentencia recurrida. Considera que el art. 13 EBEP únicamente faculta al Gobierno y a los gobiernos autonómicos para establecer el régimen del personal directivo, de forma que la ausencia de mención de las entidades locales se traduce en su incompetencia sobre la materia. Asimismo, no aprecia que esta conclusión atente contra la autonomía local o contra la potestad de autoorganización de las entidades locales.

Como se ha apuntado, dos magistrados de la sección formulan un voto particular a la sentencia de la mayoría. En él mantienen la tesis opuesta a la que motiva el fallo, entendiendo que las entidades locales tienen competencia para regular su personal directivo porque así se deriva del art. 13 EBEP, del principio de autonomía local y de su potestad de autoorganización. Asimismo, entienden que la mayoría realiza una interpretación asistemática del art. 13 EBEP y olvidan la especial posición en el ordenamiento de la LBRL, como reflejo del principio de autonomía local que garantiza la Constitución.

4. Otros derechos del personal que presta servicios en la Administración: en especial el derecho a la compatibilidad

Muchas son las controversias que se crean en la interpretación de las incompatibilidades que tienen establecidas los trabajadores públicos. Hay que recordar que la normativa básica es una ley que tiene más de treinta y cinco años. A este respecto, hay un pronunciamiento interesante del Tribunal Supremo en este último año. En la *Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 5 de diciembre de 2019 (rec. núm. 2454/2017)* (ECLI:ES:TS:2019:3888) la Sala ha reconocido el derecho a la compatibilidad de actividades privadas si las retribuciones complementarias no incluyen el factor de incompatibilidad. La Administración denegó la compatibilidad a un trabajador público con su empleo de una actividad privada, ya que estaba percibiendo un complemento específico que, entre otras cosas, incluía la incompatibilidad. El Tribunal Supremo se pregunta en primer lugar si el complemento efectivamente incluye el factor de incompatibilidad, pues si lo incluye está claro que la actividad privada será incompatible. Si no lo incluyera, habría que ver si se supera el umbral del 30 por 100 previsto en el art. 23.3. b) de la Ley 30/1984. Tras analizar la legislación estatal y autonómica, el Tribunal entiende que *no incluye el factor de incompatibilidad*. Nada se dice en el certificado, en la relación de puestos de trabajo ni en las normas y convenio colectivo aplicable que desvirtúe esa afirmación. Por ello, en la medida en que lo percibido se sitúe por debajo de ese umbral del 30 por 100, la actividad privada del trabajador es compatible con su empleo.

IV. LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN DEL EMPLEO PÚBLICO

1. Las ofertas de empleo público: especial referencia al límite temporal para su ejecución

Los instrumentos de organización, ordenación y gestión del personal son muy variados y cada uno cumple una función diferente. Sin embargo, todos ellos están interrelacionados con la finalidad de dotar a la Administración de los recursos humanos necesarios y la estructura idónea para desarrollar su actividad. De esta forma, la oferta de empleo público deberá respetar las limitaciones presupuestarias, incluir las plazas que estén dotadas presupuestariamente y está condicionada por lo que determine la relación de puestos de trabajo para cada puesto. A este respecto, el Tribunal Supremo en las *Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 18 de marzo de 2019 (rec. núm. 2528/2016)* (ECLI:ES:TS:2019:843) y *de 20 de marzo de 2019 (rec. núm. 2529/2016)* (ECLI:ES:TS:2019:920) ha determinado que las ofertas de empleo público no pueden modificar la cualificación exigida en la relación de puestos de trabajo para cada puesto. La Sala recuerda que *la oferta pública de empleo no es un instrumento idóneo para establecer las condiciones de ingreso en los cuerpos o escalas, por tanto, deben ser coherentes con la clasificación de las vacantes en la RPT.*

Por otro lado, una de las cuestiones más controvertidas en los últimos años en relación con las ofertas de empleo público ha sido la calificación del plazo que impone el art. 70.1 EBEP para su ejecución. El mencionado artículo establece que «en todo caso, la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años». Es muy frecuente que este plazo se incumpla por parte de la Administración. Ya hemos visto que el incumplimiento de este plazo no es determinante a la hora de valorar si una relación de interinidad puede ser calificada como inusualmente larga, pero el Tribunal Supremo ha determinado que el plazo de tres años para ejecutar la oferta de empleo público es un plazo esencial. Así lo establece en la *Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 21 de mayo de 2019 (rec. núm. 209/2016)* (ECLI:ES:TS:2019:1673), y confirma la doctrina que había mantenido en la Sentencia de 10 de diciembre de 2018 (rec. núm. 129/2016). Todo ello porque en palabras del Tribunal sí es relevante tener presente que el límite de los tres años acompaña a la lógica de que se ejecuten las ofertas de empleo público aprobadas para un ejercicio determinado mientras permanezcan las necesidades en virtud de las cuales se elaboraron, necesidades que razonablemente pueden variar de manera significativa más allá de ese margen. Sin embargo, la Sala deja una puerta abierta a la posibilidad de que la Administración pueda alegar razones poderosas que expliquen la demora en efectuar las convocatorias. Hay que tener en cuenta que son procesos en muchos casos muy complejos y que pueden llevar a sobrepasar el tiempo establecido en el art. 70.1. EBEP.

Una vez que el Tribunal Supremo ha determinado la calificación como esencial en el plazo de tres años para ejecutar una oferta de empleo público cabe preguntarse cuáles son las consecuencias jurídicas de aquellas ofertas que no han terminado los procesos de selección en ese plazo. Sobre esta cuestión también se ha pronunciado la Sala 3.^a del Tribunal Supremo en la *Sentencia de 12 de diciembre de 2019 (rec. núm. 3554/2017)* (ECLI:ES:TS:2019:4195) entendiendo que, aunque se supere el plazo esencial de tres años para ejecutar una oferta de empleo público, se conservan los actos y trámites realizados, incluida la resolución del proceso de selección. El litigio del que trae causa la sentencia mencionada es el recurso presentado por una interina que ocupaba una de las plazas incluidas en la oferta de empleo público de un Ayuntamiento. La recurrente solicitaba la nulidad de las bases y de todo el proceso de selección, incluida la resolución que no le fue favorable, argumentando que se había incumplido el plazo esencial para la ejecución de la oferta de empleo público. El Tribunal confirma su reciente doctrina que afirma que *el plazo de tres años del art. 70.1 EBEP es esencial*. Ello comporta la estimación del recurso respecto de una de las plazas donde se había excedido dicho plazo. Sin embargo, a pesar de la invalidez de las bases, no anula el acto administrativo en virtud del art. 51 LPAC, que permite la *conservación de los actos administrativos* cuyo contenido se hubiera mantenido inalterado de no haber acaecido la invalidez. Por ello, aunque no anula la resolución del proceso selectivo, sí reconoce una indemnización a la recurrente de 20.000 euros ligada a los daños causados por la declaración de nulidad del acto.

2. Novedades jurisprudenciales sobre los procesos de selección

Han sido varios los pronunciamientos judiciales en torno a los procesos de selección de personal que se han producido en el último año.

En relación con los documentos que se presentan en un proceso selectivo, el Tribunal Supremo ha establecido que estos pueden subsanarse siempre que se haga en el plazo hábil para su presentación. La controversia a la que da respuesta la *Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 7 de mayo de 2019 (rec. núm. 2907/2016)* (ECLI:ES:TS:2019:1646) gira en torno al pago defectuoso de la tasa para concurrir al proceso por parte de una de las aspirantes. Al abonar la tasa telemáticamente seleccionó por error un concepto distinto con un importe superior, lo que hizo que inicialmente no fuera incluida en la lista de admitidos. No obstante, la Administración la incluyó posteriormente mediante rectificación de errores cuando ese error fue puesto de manifiesto.

El Tribunal Supremo rechaza la interpretación de la sentencia de instancia y del recurrido en casación que solicitaba la exclusión de la aspirante. Considera que era perfectamente posible emplear la rectificación de errores para incluir a la aspirante en la lista de admitidos, pues *se trata de un error material o de hecho a la vista de la presentación telemática y del abono de una tasa por importe superior al correspondiente*, si bien indicando un concepto erróneo. Esta interpretación es acorde con su reiterada doctrina sobre la subsanabilidad cuando la presentación documental acontece en el plazo establecido.

Por otro lado, el Tribunal Supremo en el año 2019 ha dictado una sentencia sobre los méritos que se pueden tener en cuenta en un proceso selectivo si no existe una fecha límite para ello en la convocatoria. Según la *Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 15 de noviembre de 2019 (rec. núm. 2810/2017)* (ECLI:ES:TS:2019:3706), los méritos que se pueden contabilizar en un proceso selectivo son los existentes a la fecha límite para la presentación de solicitudes si la convocatoria no contempla un límite distinto. Una aspirante de un proceso selectivo para una plaza del Ayuntamiento de San Juan interpone recurso en vía judicial para que se determine la fijación del momento que se tiene en cuenta para valorar los méritos de los aspirantes de ese proceso selectivo. En este caso, la convocatoria no establecía ninguna fecha concreta, por lo que la recurrente consideró que esa fecha era la establecida como límite para presentar la solicitud. No obstante, el tribunal calificador determinó como fecha el día de finalización del último examen de la fase oposición. Debido al retraso en la tramitación del proceso selectivo, esta fecha suponía un cambio notable para una de las aspirantes, que veía su puntuación considerablemente aumentada. La recurrente consideraba que la fijación de la fecha para tener en cuenta los méritos por parte del tribunal calificador había infringido el principio de publicidad del art. 55 EBEP.

En este sentido, la Sala recuerda que ya existe jurisprudencia sobre la alegación de méritos y su justificación, así como sobre la publicidad y transparencia en los procesos selectivos. Conforme a esta última, la fijación de la nota de corte en un momento poste-

rior es contraria al principio de publicidad y al de transparencia. Para el caso en cuestión, el Tribunal Supremo estima que la fijación de la fecha para la valoración de méritos *ha alterado la legítima confianza de los participantes en el proceso selectivo*. Esto puede haber supuesto un trato privilegiado a favor de algún participante, permitiendo la obtención de méritos fuera de la fase inicial. Cuestión distinta sería que la fecha viniera fijada en la propia convocatoria. Por ese motivo, el Tribunal confirma que, *si las bases no establecen una fecha para la valoración de méritos, debe tenerse en cuenta la fecha tope para la presentación de las instancias*.

Una de las cuestiones más controvertidas que se plantean en la impugnación de procesos de selección se presenta cuando se estima el recurso del aspirante, pero debido al transcurso del tiempo del procedimiento judicial dicho proceso ha concluido y los seleccionados han tomado posesión de su plaza. En estos casos se produce una imposibilidad material de ejecutar la sentencia. Según la *Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 9 de julio de 2019 (rec. núm. 677/2017) (ECLI:ES:TS:2019:2497)*, el art. 105.2 LJCA no define en qué consiste la imposibilidad material de ejecución de una sentencia, de forma que ha sido delimitada restrictivamente por la jurisprudencia. Para ello, hay que tomar en consideración intereses y derechos de organizaciones públicas o personas ajenas al favorecido con la sentencia que puedan tener una gran proyección o sufrir un perjuicio irreversible. Así, el conflicto se produce, por un lado, entre el perjuicio que se causaría a terceros de buena fe y al interés general, y, por otro, al perjuicio que se causaría al derecho fundamental de ejecutar la sentencia. La cuestión es que lo reconocido por la sentencia no es un derecho a acceder a la función pública, sino la mera expectativa. *Esta expectativa cede ante el perjuicio que se causaría a muchas personas que superaron el proceso y a los beneficiarios del servicio público* de que se trata. Por tanto, es necesario buscar soluciones alternativas como puede ser participar en procesos posteriores conservando la calificación obtenida en los ejercicios selectivos y la indemnización en el supuesto que se aprecie la existencia de daños morales al aspirante.

V. LIMITACIONES SALARIALES IMPUESTAS POR LA NORMATIVA PRESUPUESTARIA

Muchas han sido las dudas que han generado las limitaciones presupuestarias que se han establecido estos últimos años de crisis económica. Qué conceptos estaban incluidos, qué incrementos se podían realizar o qué conceptos tenían naturaleza retributiva a efectos presupuestarios son algunas de las cuestiones que han surgido.

A este respecto, el Tribunal Supremo en su *Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 14 de marzo de 2019 (rec. núm. 2717/2016) (ECLI:ES:TS:2019:842)* se ha pronunciado determinando que una recompensa por jubilación acordada para los funcionarios por un Ayuntamiento tiene naturaleza retributiva. Ello siguiendo lo establecido en su Sentencia de 20 de marzo de 2018 (rec. núm. 2747/2015) que declaró que los premios de jubilación eran contrarios a la DA 4.^a del Real Decreto Legislativo

781/1986 y a la DF 2.^a de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local, y tampoco se ajustaban a las previsiones sobre estructura retributiva de los funcionarios (cita los arts. 34 de la Ley 30/1984, 93 de la LBRL y 5 del Real Decreto 861/1984). Estas recompensas no se dirigían a compensar circunstancias sobrevenidas que requieran una medida asistencial, *sino que asocian a un supuesto natural, conocido e inevitable de la relación funcional, por lo demás no específico del Ayuntamiento sino común a toda la función pública*. En definitiva, una gratificación. Por ello, considera que su naturaleza es retributiva. Aplicando esta doctrina al caso, concluye que *estas recompensas son retribuciones*, aunque se regulen bajo la rúbrica de «Acción social».

En otro orden de cosas, pero igualmente referidas a retribuciones, la *Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 7 de mayo de 2019 (rec. núm. 1780/2018)* (ECLI:ES:TS:2019:1503) reconoce el derecho de un funcionario a percibir las diferencias retributivas básicas y complementarias por haber desempeñado materialmente un puesto de nivel retributivo superior discrepando del criterio del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que entendía que las Leyes de Presupuestos Generales del Estado desde 2012 prohibían expresamente dicho abono. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo recuerda la doctrina recogida en su Sentencia de 18 de enero de 2018 (rec. núm. 874/2017), por la cual no hay impedimento para solicitar la diferencia retributiva porque *lo que se desempeñaban no eran funciones o tareas concretas de otro puesto, sino el ejercicio material del otro puesto en su totalidad*. Ese mismo argumento emplea para estimar este recurso de casación y reconocer el derecho a cobrar esa diferencia, pues las Leyes de Presupuestos solo impiden su abono en caso de que se realicen tareas concretas, pero nada dispone si lo que se realiza es el desempeño completo del puesto.

VI. CUESTIONES LABORALES RELACIONADAS CON LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS

1. La reversión de servicios públicos y la integración del personal subrogado

Como se exponía al revisar las aportaciones doctrinales correspondientes a 2019, durante los últimos años han sido muchas las sentencias en relación con la cuestión de la reversión de servicios públicos y sus implicaciones en las relaciones laborales. Sin ir más lejos, la *STJUE de 13 de junio de 2019 (asunto C-317/18, Correira Moreira)* (ECLI:EU:C:2019:499) sobre integración del personal subrogado después de una reversión de un servicio público ha cobrado especial relevancia. Ello porque considera contraria a la Directiva 2001/23 la normativa nacional que exige un procedimiento público de selección para la incorporación de los empleados en el caso de transmisión cuando es cesionario un Ayuntamiento.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronuncia sobre dos cuestiones prejudiciales en el caso de una empresa pública municipal portuguesa que fue disuelta por

su Ayuntamiento y donde se internalizó una parte de sus actividades en el propio Ayuntamiento siendo el resto de actividades asumidas por otra empresa municipal. Sobre el mismo caso ya se había pronunciado el Tribunal en la Sentencia de 20 de julio de 2017 (*asunto C-416/23/CE*) determinando que en este tipo de operaciones era aplicable la Directiva 2001/23. Sobre esta sentencia se hizo un comentario en el Anuario núm. 11 de 2018 (pp. 459-461).

Mediante la primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional portugués pregunta si la Directiva 2001/23 debe interpretarse en el sentido de que una persona que ha celebrado con el cedente un contrato para desempeñar un puesto de confianza puede ser considerada «trabajador» y disfrutar así de la protección que concede esta Directiva.

En relación con la primera cuestión prejudicial, el TJUE recuerda que en virtud del art. 2, apartado 1, letra *d*), de la Directiva 2001/23, se considera «trabajador» cualquier persona que esté protegida como tal en la legislación laboral del Estado miembro de que se trate. Por tanto, la normativa europea debe interpretarse en el sentido de que una persona que ha celebrado con el cedente un contrato para desempeñar un puesto de confianza puede ser considerada «trabajador» y disfrutar de la protección que concede la Directiva, siempre que esté protegido como trabajador por la normativa nacional.

Sobre la segunda cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional plantea si la Directiva 2001/23 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que exige que, en caso de transmisión cuando el cesionario es un ayuntamiento, los trabajadores afectados deben someterse a un procedimiento público de selección.

El TJUE responde a la segunda cuestión prejudicial que *en relación con el art. 4 TUE, apartado 2, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que exige que, en caso de transmisión a efectos de dicha Directiva, al ser el cesionario un Ayuntamiento, los trabajadores afectados, por un lado, se sometan a un procedimiento público de selección y, por otro, queden obligados por un nuevo vínculo con el cesionario.*

Al cierre de este informe, no tenemos constancia de sentencias del Tribunal Supremo aplicando esta nueva doctrina del Tribunal de Justicia que pone en tela de juicio también la solución implementada en España en estos supuestos. Bien se ha reconocido el derecho del trabajador a permanecer en el puesto como indefinido no fijo hasta que se amortice o se cubra la plaza por un procedimiento acorde a los principios de acceso al empleo público, bien se considera al personal como «personal subrogado» o «a extinguir», figuras que han sido recogidas en la legislación española en procesos de reinternalización de servicios. Después de esta sentencia del Tribunal de Justicia la pregunta que queda sin una contestación clara es: ¿La aplicación de la sucesión de empresas en la Administración supone reconocer al personal subrogado como personal fijo de plantilla?

2. La utilización de medios propios para la prestación de servicios. Responsabilidad de la Administración matriz en las deudas con la Seguridad Social

Es muy frecuente que la Administración utilice entes instrumentales para prestar los servicios a ella encomendados. Estos entes tienen personalidad jurídica propia e independiente de la Administración que las ha creado y, por tanto, son sujetos de las obligaciones derivadas de las relaciones laborales de los trabajadores por ellos contratados.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han sido partidarias de reconocer que las deudas de los medios propios no tienen que ser soportadas por el ente matriz y no son muchas las sentencias que han aplicado la doctrina del grupo de empresas a efectos laborales a este tipo de organizaciones.

No obstante, la *Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 13 de junio de 2019 (rec. núm. 6701/2017) (ECLI:ES:TS:2019:2002)*, ha determinado que un Ayuntamiento debe responder solidariamente de las deudas de sus medios propios con la Seguridad Social. El supuesto es un Ayuntamiento que recurre en casación la sentencia del Tribunal Superior de Justicia que desestimó su recurso contencioso-administrativo contra la resolución de la Tesorería General de la Seguridad Social que acordó la responsabilidad solidaria del Ayuntamiento respecto de la deuda contraída con la Seguridad Social por una sociedad mercantil pública del ente local. El argumento esgrimido por el Ayuntamiento es que no resulta aplicable el concepto de grupo de empresas al caso.

El Tribunal Supremo analiza los argumentos de las partes y aduce que ya en 2016 declaró la responsabilidad solidaria de un Ayuntamiento por las deudas con la Seguridad Social de la empresa concesionaria del matadero municipal. En la STS de 27 de junio de 2016 (rec. núm. 2833/2014) señaló que una interpretación teleológica del art. 42 del Código de Comercio lleva a entender que un grupo de empresas incluye también a los titulares públicos del servicio, cuando encomiendan a un tercero su gestión, imponiéndole la aportación de su propia estructura organizativa y de sus elementos personales y materiales. Posteriormente, la STS de 22 de noviembre de 2018 (rec. núm. 2507/2016) retoma este criterio y lo completa con varios elementos que reflejan básicamente la confusión de patrimonios o plantillas. Por todo ello, *las sociedades que constituyen medios propios (capital y control municipales) pueden ser reputadas equivalentes al supuesto de grupo de empresas a efectos de la responsabilidad solidaria por deudas a la Seguridad Social.*

VII. CUARENTA AÑOS DE AYUNTAMIENTOS DEMOCRÁTICOS

Por último, no podíamos dejar de hacer referencia a que en el año 2019 se cumplieron los cuarenta años de las primeras elecciones municipales bajo el marco de la Constitución de 1978. Fue un 3 de abril de 1979. Cuarenta años después, el 26 de mayo de

2019 se celebraron las undécimas elecciones locales. Para conmemorar esa efeméride, el Instituto de Derecho Local publicó en su web una serie de entradas temáticas que reflejaron la evolución de las entidades locales durante estas cuatro décadas (www.idluam.org/blog/). Como no podía ser de otra manera y se ha reflejado en la primera parte de este informe, entre esas entradas temáticas hubo una dedicada al empleo público local: A. ESTEBAN MIGUEL, *La evolución del empleo público local en los últimos 40 años*.

En esta publicación se realizó un análisis de la estructura del empleo público local en los últimos cuarenta años de democracia en España. En el estudio se puso de manifiesto que desde el año 1978 se ha duplicado el número de personas que prestan servicios en la Administración local. También se puso de relieve que, según los datos estadísticos, uno de los puntos débiles de las plantillas de los ayuntamientos es el envejecimiento. Desde el 2002 se ha triplicado el número de personal que tiene más de cincuenta y cuatro años y el grupo de entre cuarenta y cinco y cincuenta y cuatro años ha pasado de poco más de 58.000 trabajadores a más de 236.000. Por el lado contrario, se ha reducido en más de la mitad el grupo de los empleados públicos locales de entre veinticuatro y treinta y cinco años. Otra de las notas características del empleo público local ha sido la laboralización de la plantilla. Aunque la redacción actual del art. 92 del EBEP, introducida por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, dispone que «con carácter general, los puestos de trabajo de la Administración local y sus organismos autónomos serán desempeñados por personal funcionario», la realidad que muestran las estadísticas es muy diferente. La Administración local opta mayoritariamente por la contratación laboral, representando casi un 60 por 100 del personal que presta servicios en esta Administración. Por último, también se expuso el impacto de la crisis económica en el empleo público local. Las políticas de reducción del gasto público dirigidas a ajustar las plantillas se apreciaron muy pronto en los entes locales. Entre 2010 y 2013 se perdieron más de 100.000 puestos de trabajo de personal laboral de la Administración local. Poniendo de relieve la vulnerabilidad del personal laboral frente al funcional.