

**EL INGRESO DEL PERSONAL LABORAL DE LAS
ADMINISTRACIONES PÚBLICAS: UN CRUCE DE
CAMINOS (Acerca de la aplicación de las
Directivas 2001/23/CE y 1999/70/CE)**

TOMÁS SALA FRANCO

**CATEDRÁTICO EMÉRITO DE DERECHO DEL
TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

**UNIVERSIDAD DE VALENCIA. ESTUDIO
GENERAL**

**Trabajo presentado para la incorporación a la
Academia Iberoamericana de Derecho del
Trabajo y de la Seguridad Social- AIDTSS**

SUMARIO

I.- LA DUALIDAD DE EMPLEADOS PÚBLICOS EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ESPAÑOLA.

1.- El personal funcionario y el personal laboral.

II.- EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL PERSONAL LABORAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS: UN CRUCE DE CAMINOS.

2.- Cuatro direcciones entrecruzadas.

33.- El ámbito de la confrontación entre estas direcciones contrapuestas.

III.- DOS DIRECTIVAS COMUNITARIAS APLICABLES: LA DIRECTIVA 1999/70/CE, SOBRE EL TRABAJO DE DURACIÓN DETERMINADA Y LA DIRECTIVA 2001/23/CE, SOBRE LOS TRASPASOS DE EMPRESAS, DE CENTROS DE ACTIVIDAD O DE PARTES DE EMPRESAS O DE CENTROS DE ACTIVIDAD.

4.- Dos Directivas comunitarias aplicables.

III.1.- LA DIRECTIVA 1999/70/CE, SOBRE EL TRABAJO DE DURACIÓN DETERMINADA.

5.- El contenido de la Directiva.

6.- La aplicación de la Directiva al sector público.

7.- La cuestión prejudicial planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo español.

8.- La STJUE de 13 de junio de 2013.

III.2.- LA DIRECTIVA 2001/23/CE, SOBRE LOS TRASPASOS DE EMPRESAS, DE CENTROS DE ACTIVIDAD O DE PARTES DE EMPRESAS O DE CENTROS DE ACTIVIDAD.

9.- Los problemas laborales que plantean las reversiones administrativas de servicios anteriormente descentralizados.

10.- La calificación jurídica de una reversión administrativa como transmisión de empresa.

11.- La aplicación de la Directiva al sector público.

12.- La reversión administrativa constituye una transmisión de empresa.

13.- La eventual compatibilización entre la protección de la estabilidad en el empleo y el principio de igualdad de acceso al empleo público.

**III.3.- PRIMERAS CONCLUSIONES
RELEVANTES.**

14.- Dos conclusiones generales relevantes derivadas de la aplicación de las dos Directivas.

IV.- LA NORMATIVA ESPAÑOLA VIGENTE.

IV.1.- LA TEMPORALIDAD EN LA CONTRATACIÓN EN EL SECTOR PÚBLICO.

15.- El alcance de la temporalidad en el empleo público en España.

16.- El principio de igualdad en el acceso al empleo público laboral.

17.- La contratación laboral en el sector público.

18.- La normativa vigente anterior a la Ley 20/2021.

19.- La normativa vigente con posterioridad a la Ley 20/2021.

IV.2.- LAS REVERSIONES ADMINISTRATIVAS DE SERVICIOS DESCENTRALIZADOS.

20.- Los problemas laborales que plantean las reversiones administrativas de servicios públicos.

21.- La calificación de la reversión administrativa como transmisión de empresa.

22.- La eventual compatibilización de la protección a la estabilidad en el empleo de los trabajadores y del principio de igualdad de acceso.

23.- Otras posibles soluciones al problema de la compatibilización de ordenamientos.

V.- LAS POSIBLES SOLUCIONES DE FUTURO.

24.- La prioridad del principio de igualdad de acceso al empleo público respecto del principio de estabilidad en el empleo.

25.- El cuestionamiento de la transmisión de competencias normativas respecto de la autoorganización de las Administraciones Públicas.

26.- La modificación de las Directivas o de la jurisprudencia interpretativa del TJUE como solución.

VI.- BIBLIOGRAFÍA INDICATIVA.

I.- LA DUALIDAD DE EMPLEADOS PÚBLICOS EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ESPAÑOLA.

1.- El personal funcionario y el personal laboral.- En líneas generales, cabe señalar que los empleados públicos de las distintas Administraciones Públicas pueden ser funcionarios o personal laboral (Arts. 8 a 13 del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de Julio, en adelante, EBEP):

Con carácter general, el primer problema que se ha planteado en relación con el régimen jurídico aplicable a los empleados públicos en las distintas Administraciones Públicas españolas ha sido el de la constitucionalidad de un régimen jurídico laboral coexistiendo con un régimen jurídico funcional o estatutario, como consecuencia de la literalidad del Art. 103.3 de la CE (*"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 de su derecho a sindicación, el sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones"*) y del consiguiente silencio constitucional acerca de la posible laboralidad del régimen jurídico de los empleados públicos.

Respecto de esta cuestión, es posible constatar la existencia de dos tesis interpretativas irredentas y

difícilmente conciliables. De una parte, la que defiende la inconstitucionalidad de la existencia de personal laboral en las Administraciones Públicas por contraria a los principios de igualdad, jerarquía y eficacia administrativa. Y, de otra, la que defiende el carácter neutral y abierto de la Constitución en este punto, con la consiguiente libertad de elección de uno u otro régimen jurídico para el legislador ordinario.

Desde luego, la tesis mantenida por el Tribunal Constitucional en los "*obiter dicta*" de su importante Sentencia 99/1987, de 11 de junio, ha sido la de que hay en la Constitución "*una opción genérica ...a favor de un régimen estatutario para los servidores públicos y de la consiguiente exigencia de que las normas que permitan excepcionar tal previsión constitucional sean dispuestas por el legislador*". Así pues, según el Tribunal Constitucional, la regla general en las Administraciones Públicas debería ser el régimen jurídico funcional y la excepción el régimen jurídico laboral.

Ahora bien, en la realidad objetiva de las distintas Administraciones Públicas, no se ha seguido la tesis interpretativa del Tribunal Constitucional, coexistiendo con los funcionarios públicos un importante número de trabajadores, lo que permite presumir que el modelo funcional no se respeta, singularmente en la Administración Local.

Según datos del Boletín Estadístico del Personal al servicio de las Administraciones Públicas de enero de 2024, de un total de 2.968.522 empleados públicos, son funcionarios públicos 1.538.826 (51,84 %) y personal laboral 600.872 (20,24%), de los que la mayoría del personal laboral se encuentra en la Administración Local.

En cuanto a los puestos de trabajo que pueden ser desempeñados por personal laboral en las distintas Administraciones, existe una *"reserva de ley"* en el Art. 103.3 de la CE, por lo que en este punto habrá que estar a lo que dispongan las Leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo del EBEP (Art. 11.2), si bien respetando en todo caso lo dispuesto en su Art. 9.2 (*"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"*).

Este último precepto utiliza una *"fórmula críptica"* que traslada del ordenamiento europeo a los efectos de la admisión de trabajadores extranjeros comunitarios en la función pública nacional, cuya concreción queda al albur de la legislación de desarrollo, tanto estatal como autonómico.

Ahora bien, con esta regulación no se resuelve el problema de la delimitación de los puestos de trabajo laborales y funcionariales ya que, fuera de estos puestos de exclusiva atribución al personal funcionario, en el resto de los puestos, aunque rige la regla general de la funcionarización frente a la excepción de la laboralización, lo cierto es que habrá leyes autonómicas de función pública más o menos funcionarizantes o laboralizantes, predominando la segunda de las opciones.

La situación descrita anteriormente se complica más aún en las distintas Administraciones Públicas, por cuanto es posible constatar -y todos conocemos ejemplos de ello- la coexistencia de personal funcionarial y laboral, con distinto régimen jurídico, por tanto, ocupando los mismos puestos de trabajo, dada la ausencia de un claro reparto de los puestos a ocupar por los funcionarios y por el personal laboral.

El hecho de no cumplirse con una de las *"reglas de oro"* en el empleo público cual es la de *"un solo régimen jurídico para un mismo puesto de trabajo"*, provoca sin duda serios *"agravios comparativos"* entre ambos tipos de personal y una larvada, o abierta, *"conflictividad reivindicativa"* por ambas partes, dificultándose así una gestión eficaz de los recursos humanos en el seno de las distintas Administraciones Públicas.

Esta última regla se incumple muy frecuentemente por las distintas Administraciones Públicas al utilizar la contratación laboral de interinidad por sustitución o de interinidad por vacante (hoy, "*contratación de sustitución de persona trabajadora*", conforme al Real Decreto-Ley 32/2021, de 28 de Diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo, en adelante, RDL 32/2021) para ocupar interinamente un puesto de trabajo clasificado como funcionarial, en vez de acudir al nombramiento de un funcionario interino, que es lo que legalmente corresponde. Caso paradigmático en este sentido es la práctica generalizada en los Servicios Públicos de Salud, donde se contrata laboralmente personal laboral interino para puestos sanitarios que son de carácter estatutario.

II.- EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL PERSONAL LABORAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS: UN CRUCE DE CAMINOS

2.- Cuatro direcciones entrecruzadas.- El régimen jurídico del personal laboral de las Administraciones Públicas se complica enormemente al estar situado en un cruce de caminos. Se

entrecruzan en él hasta cuatro direcciones opuestas o, al menos, de difícil conciliación:

1ª) En primer lugar, la inicial decisión organizativa del Estado entre utilizar personal funcionarial o personal laboral en sus Administraciones Públicas. Así, el Estado habrá de decidir políticamente si en la Administración Pública deben coincidir dos regímenes jurídicos distintos, el funcionarial y el laboral, con qué alcance y en qué términos, especialmente en cuanto a las modalidades de contratación del personal laboral y el régimen de acceso al empleo público.

2ª) En segundo lugar, la presencia de principios del derecho público administrativo regulador de la organización administrativa del Estado y de principios del derecho privado laboral regulador del régimen jurídico del personal laboral de las Administraciones Públicas. Así, habrá que decidir también políticamente el grado de incidencia en el mismo del derecho privado y del derecho público aplicable al régimen del acceso y, en general, al régimen jurídico aplicable al personal laboral de las Administraciones Públicas.

3ª) En tercer lugar, el principio de igualdad en el acceso al empleo público (y sus correlatos principios de capacidad, mérito y publicidad) -aplicable no solamente al personal funcionarial sino también al personal laboral,- frente al principio de estabilidad en el empleo. Así, habrá que decidir igualmente entre

primar el principio de igualdad en el acceso al empleo público de todos los ciudadanos, primar el principio de estabilidad en el empleo de aquellos trabajadores contratados por las Administraciones Públicas o conciliar ambos principios.

4ª) En cuarto lugar, finalmente, como corolario de todo lo anterior, la confrontación que se produce inevitablemente entre un derecho comunitario europeo inclinado actualmente por la primacía del principio de estabilidad en el empleo en su normativa y un derecho interno constitucional y ordinario que defiende preferentemente la aplicación del principio de igualdad en el empleo público.

3.- El ámbito de la confrontación entre estas direcciones contrapuestas.- Aunque la confrontación de estos principios y de estas normas se plantea en todos los momentos de una relación de empleo público laboral, es sin duda más acentuada y lacerante en el momento inicial del acceso al empleo a través de la contratación.

Por esta razón, y en esta ocasión, me referiré a continuación únicamente al enfrentamiento de principios y de normas en el momento inicial de contratar al personal laboral de las distintas Administraciones Públicas¹.

¹ No es esta la primera vez que me enfrento a esta cuestión. Ver, con anterioridad, en este sentido:

En el presente trabajo considero oportuno y necesario trasladar al lector las dudas que surgen de la lectura repetida, y consolidada, de una serie de Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE), y también de nuestro Tribunal Supremo (en adelante, TS), acerca de la aplicación de dos importantes Directivas comunitarias -las Directivas 1999/70/CE, de 28 de Junio de 1999, sobre el trabajo de duración determinada (en adelante, Directiva 1999/70) y 2001/23/CE, de 12 de Marzo de 2001, sobre el mantenimiento de los derechos de los trabajadores en casos de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad (en adelante, Directiva 2001/23)-, que pretenden garantizar la estabilidad en el empleo de los trabajadores en el sector público, donde por otro lado se encuentra establecido a nivel normativo constitucional y

1.- *"Acerca de la Directiva Comunitaria 1999/70, sobre el trabajo de duración determinada y la STJUE de 14 de septiembre de 2016"*, Relaciones Laborales. nº 3. marzo 2017. págs. 217 y ss.

2.- *"Acerca de los derechos de los trabajadores en los casos de reversión en la gestión de los servicios públicos por las Administraciones Públicas"*. Derecho de las Relaciones laborales. ISSN 2387-1113, nº 2, 2018, págs. 202-206.

3.- *"Dudas que plantea la aplicación de las Directivas Comunitarias 2001/323/CE, de 12 de marzo de 2021, sobre traspasos de empresas, y 1999/70/CE, de 28 de junio de 1999, sobre el trabajo de duración determinada"*, Relaciones Laborales, nº 7. 2020.

4.- *"La temporalidad en el empleo público"*. Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum. nº 1. 2021, págs. 49-62.

5.- Sala Franco, T. y Altés Tárrega, J.- *"La contratación de personal laboral en la Administración Local"*. Revistade Estudios Locales. CUNAL. ISSN 1578-9241. Número extra-112, 2008. págs. 39-143.

ordinario un expreso, claro y rotundo principio de igualdad de acceso al empleo de todos los ciudadanos, concretable en los principios de capacidad, mérito y publicidad que, de aplicarse tal cual aquellas Directivas comunitarias, resultaría conculcado y donde probablemente existe un derecho intransferible de los Estados miembros a ceder soberanía normativa en cuanto a la estructura y autoorganización de las distintas Administraciones Públicas que resultaría igualmente afectado por su aplicación.

Se trata, así, fundamentalmente, de plantear más preguntas que respuestas en un terreno ciertamente resbaladizo, ante la ambigüedad y poca claridad que presentan en esta materia las Directivas comunitarias y su interpretación jurisprudencial y las subsiguientes relaciones entre los ordenamientos nacionales y comunitario.

III.- DOS DIRECTIVAS COMUNITARIAS APLICABLES: LA DIRECTIVA 1999/70/CE, SOBRE EL TRABAJO DE DURACIÓN DETERMINADA Y LA DIRECTIVA 2001/23/CE, SOBRE LOS TRASPASOS DE EMPRESAS, DE CENTROS DE ACTIVIDAD O DE PARTES DE EMPRESAS O DE CENTROS DE ACTIVIDAD

4.- Dos Directivas comunitarias aplicables.-

En el derecho comunitario derivado se encuentran dos importantes Directivas que se refieren, directa o indirectamente, al acceso del personal laboral a las Administraciones Públicas:

a) De un lado, la Directiva 1999/70, sobre el trabajo de duración determinada.

b) De otro lado, la Directiva 2001/23, sobre los traspasos de empresas, centros de actividad o partes de empresas o centros de actividad.

Ambas Directivas plantean ciertamente problemas de confrontación, directa o indirecta, con el principio constitucional de igualdad de acceso al empleo público laboral y con el derecho de los Estados miembros a organizar administrativamente a su personal.

Por lo que respecta a la Directiva 1999/70, aunque su articulado no establece expresamente su aplicación al sector público y su literalidad responde a una notable ambigüedad en cuanto a las medidas a adoptar para evitar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada, ésta se ha aplicado jurisprudencialmente por el TJUE en numerosas ocasiones, chocando indirectamente con el principio constitucional de igualdad de acceso al

empleo público y sus correlatos de capacidad, mérito y publicidad en el acceso.

En cuanto a la Directiva 2001/23, el enfrentamiento de la misma con el principio de igualdad de acceso al empleo público se plantea igualmente por cuanto su articulado ordena explícitamente el mantenimiento tras la transmisión de empresa de los contratos anteriores y del régimen jurídico que tuvieran, conculcando también el principio de igualdad de acceso al empleo público.

Resulta así muy frecuente que la jurisprudencia comunitaria aplique tal cual ambas Directivas en el sector público, colisionando con la Constitución Española (Arts. 14, 23 y 103.3) y con las normas legales que defienden el principio de igualdad de acceso al empleo del personal laboral de las Administraciones Públicas (Art. 55 y Disposición Adicional Primera del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público) (en adelante, EBEP).

III.1.- LA DIRECTIVA 1999/70/CE, SOBRE EL TRABAJO DE DURACIÓN DETERMINADA²

5.- El contenido de la Directiva.- Los objetivos de la Directiva 1999/70 son los dos siguientes (Cláusula Primera):

"a) Mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando el respeto al principio de no discriminación" y

b) establecer un marco para evitar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada", entendiendo a estos efectos por "abuso" la "utilización o relaciones sucesivas" en un sentido amplio "no solo varios contratos sino también una relación laboral continuada aunque derive de un solo

² Sobre la aplicación de esta Directiva en el sector público español, ver DESDENTADO AROCA, E. "El fin del indefinido no fijo y la búsqueda de una nueva fórmula que evite el abuso de la temporalidad, pero también la captura del empleo público". Trabajo y Empresa. Revista de Derecho del Trabajo. Vol. 3. Nº 2. septiembre 2024. Pags. 93 y ss.: ver, también, MONEREO PÉREZ, J.L. "Del Mito a la "Realidad jurídica" : ¿La categoría laboral del trabajador "indefinido no fijo" se opone al Derecho de la Unión Europea en materia de empleo temporal y de no discriminación en el acceso al empleo público? ¿Es realmente disuasoria y ajustada a los principios de nuestro ordenamiento jurídico ante las reiteradas irregularidades en la contratación laboral cometidas por el empleador público?". Revista de Jurisprudencia Laboral. nº 6.20044.

contrato”³, si bien corresponda a los tribunales nacionales valorar las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar si existe o no abuso, ya que una larga duración o una reiteración de contratos temporales pueden no constituir abuso si están justificadas, pese a constituir un “indicio” de abuso; y por “trabajador con contrato de duración determinada” al “trabajador con un contrato de trabajo o una relación laboral concertados directamente entre un empresario y un trabajador, en los que el final del contrato de trabajo o de la relación laboral viene determinado por condiciones objetivas tales como una fecha concreta, la realización de una obra o servicio determinado o la producción de un hecho o acontecimiento determinado”.

Y para conseguir este último, establece las siguientes medidas (Cláusula 5):

“ A efectos de prevenir los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales y conforme a la legislación, los acuerdos colectivos y las prácticas nacionales, y/o los interlocutores sociales, cuando no existan medidas

³ SS.TJUE de 19 de marzo de 2020, Asunto Sánchez Ruiz y otros, C-103/18 y C-429/18 o de 11 de febrero de 2011, Asunto Topikis Aftodioikisis, C-760/18.

legales equivalentes para prevenir los abusos, introducirán de forma que se tengan en cuenta las necesidades de los distintos sectores y/o categorías de trabajadores, una o varias de las siguientes medidas:

a) razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales;

b) la duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada;

c) el número de renovaciones de tales contratos o relaciones laborales”.

En cuanto a la prevención de los abusos y sus consecuencias sancionatorias, el TJUE señala que el Acuerdo Marco no establece sanciones específicas para combatirlos, si bien el "*efecto útil*" de la Directiva obliga a las legislaciones de los Estados miembros a establecer algún tipo de medida eficaz, esto es, "*proporcionada, efectiva y disuasoria*", que permita cumplir con el "*principio de efectividad*"⁴ establecido en el Art. 388 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, según el cual, "*la directiva obligará al*

⁴ Cfr. SS.TJUE de 4 de julio de 2006, Asunto Adelener, C-212/04; de 7 de marzo de 2018, Asunto Santoro, C-494/16; de 25 de octubre de 2018, Asunto Sciotto, C-3331/17; o de 11 de febrero de 2021, Asunto Topikis Aftodioikisis, C-760/18.

Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios.

6.- La aplicación de la Directiva al sector público.- Pese al silencio de la Directiva en este sentido, que contrasta con lo dispuesto expresamente en la Directiva 2001/23 (ver *infra*), la jurisprudencia del TJUE ha defendido la aplicación tal cual de la Directiva 1999/70 al sector público (órganos de la Administración Pública y entidades del sector público), independientemente de que se trate de funcionarios públicos, de personal estatutario o de personal laboral de las distintas Administraciones Públicas, olvidando la existencia de un principio constitucional de igualdad de acceso al empleo público -y de sus correlatos los principios de capacidad, mérito y publicidad, concretables en la exigencia de una previa prueba objetiva (concurso, concurso-oposición u oposición)- que pudiera eventualmente chocar con tal aplicación.

Cabe citar en este sentido, entre otras más, las conocidas SS.TJUE de 4 de julio de 2006, Asunto Adeneler, C-212/04 (en una cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo) sobre el abuso de la contratación temporal en el empleo público y los problemas derivados de la aplicación de la STJUE de 22 de febrero de 2004; de 14 de septiembre de 2016,

Asunto Porras, C-16/15 (en una cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid) sobre la garantía del principio de no discriminación en el sector público; o de 19 de marzo de 2020, Asuntos Sánchez Ruiz y otros, C.103/18 y C-429/18 (en dos cuestiones prejudiciales planteadas por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo 8 y 14 de Madrid) sobre la evitación de abusos derivados de sucesivas relaciones laborales de duración determinada⁵.

Así pues, la jurisprudencia del TJUE ha venido a aplicar la Directiva al sector público en relación a los dos objetivos que establece su Cláusula Primera: evitar la discriminación y luchar contra los abusos en el empleo temporal:

a) En cuanto al primero de los objetivos, la STJUE de 14 de septiembre de 2016, Asunto Porras, C-16/15, referida a la indemnización no prevista en la legislación española para los contratos de interinidad por sustitución de una trabajadora del Ministerio de Defensa español, aplica el principio de no discriminación entre los trabajos de duración determinada y los trabajos de duración indefinida de la Cláusula Cuarta de la Directiva a la hora de hacer el

⁵ Ver, también, la STJUE de 11 de febrero de 2021, Asunto Topikis Aftodioikisis, C 760/18.

"juicio de comparabilidad" entre ambos tipos de trabajadores⁶.

b) Por su parte, la STJUE de 19 de marzo de 2020, Asuntos Sánchez Ruiz y otros, C.103/18 y C-429/18, referida a la interpretación de la Cláusula Quinta de la Directiva, sobre la utilización abusiva de las relaciones laborales de duración determinada del personal estatutario interino del Servicio Madrileño de Salud, tampoco duda en aplicar la Directiva al sector público, sin distinción además de régimen jurídico aplicable, esto es, aplicándola al personal estatutario (verdaderos *"funcionarios públicos especiales"*), considerando que, *"la definición del concepto de «trabajador con contrato de duración determinada» en el sentido del Acuerdo Marco, contenida en la cláusula 3, punto 1, de éste, engloba a todos los trabajadores, sin establecer diferencias en función del carácter público o privado del empleador para el que trabajan y con independencia de la calificación de su contrato en Derecho interno"*, en línea con otras SS.TJUE anteriores (de 26 de Noviembre de 2014, Asuntos Mascolo y otros, C-22/13, C-61/13 a C-63/13 y C-418/13) y que *"el hecho de que las relaciones de servicio hayan sido establecidas mediante actos*

⁶ SALA FRANCO, T. Acerca de la Directiva comunitaria 1999/70, sobre el trabajo de duración determinada y la STJUE de 14 de septiembre de 2016. Relaciones Laborales. nº 3. marzo. 2017. págs. 217 y ss.

administrativos en razón de la condición pública del empleador es irrelevante a este respecto”.

Con base en las medidas establecidas en la Cláusula Quinta de la Directiva 1999/70, han sido varias las Sentencias del TJUE que han llamado la atención al Estado español acerca de eventuales incumplimientos de la misma por parte de su legislación. Así, las SS.TJUE de 19 de marzo de 2020, Asuntos Sánchez Ruiz y otros, C-113/18 y C-429/18, o de 3 de junio de 2021, Asunto C-726/2019, negando la suficiencia de la figura contractual del indefinido no fijo para cumplir con las exigencias de la Cláusula Quinta de la Directiva, ambas sobre la evitación de abusos derivados de sucesivas relaciones laborales de duración determinada en el personal estatutario interino.

No obstante ello, ambas Sentencias reconocen que esta Cláusula no posee un efecto directo y señalan que es el Tribunal Nacional el que debe indicar si existe abuso en esa contratación temporal con base en una interpretación de todas las normas existentes y cuales deban ser los efectos de esa abusividad, sin que pueda transformarse por ello automáticamente una relación de servicio temporal en fija o indefinida, ya que el acceso a la condición de personal laboral fijo en el sector público está sometido al principio de igualdad de acceso al empleo público y

a los correspondientes principios de capacidad, mérito y publicidad.

Así, la STJUE señala que *"la cláusula quinta del Acuerdo Marco no exime al juez nacional de aplicar una norma del derecho interno que le sea contraria"*, si bien deberán interpretar el derecho interno *"en la medida de lo posible"* a la luz de la letra y la finalidad de la Directiva, aunque el *"principio de interpretación conforme"*, tiene sus límites en el principio de seguridad jurídica e irretroactividad, no pudiendo servir de base para una interpretación *"contra legem"* del Derecho nacional.

Más recientemente, sin embargo, la STJUE de 22 de febrero de 2024 (Asuntos acumulados C-59/22, C-110/22 y C-159/22, sobre tres cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid acerca de la figura contractual del *"indefinido no fijo"*), da un paso más y establece en términos de una gran rotundidad lo siguiente:

- a) En primer lugar, que *"la definición del concepto de «trabajador con contrato de duración determinada», contenida en la Cláusula 3 del Acuerdo Marco engloba a todos los trabajadores, sin establecer diferencias en función del carácter público o privado del empleador para el que trabajan y con independencia de la calificación de su contrato*

en Derecho interno” y que “las Cláusulas Segunda y Tercera del Acuerdo Marco deben interpretarse en el sentido de que un trabajador indefinido no fijo debe considerarse un trabajador con contrato de duración determinada, a efectos de dicho Acuerdo Marco, y, por lo tanto, está comprendido en el ámbito de aplicación de este último”.

- b) *En segundo lugar, que “la Cláusula Quinta del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que la expresión «utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada», que figura en dicha disposición, comprende una situación en la que, al no haber convocado la Administración en cuestión, en el plazo establecido, un proceso selectivo para la cobertura definitiva de la plaza ocupada por un trabajador indefinido no fijo, el contrato de duración determinada que vincula a ese trabajador con dicha Administración ha sido prorrogado automáticamente”.*
- c) *En tercer lugar, que “la cláusula 5 del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que no prevé ninguna de las medidas contempladas en esta disposición ni «medida legal equivalente» alguna, a efectos de esta, para*

evitar la utilización abusiva de contratos indefinidos no fijos”.

- d) En cuarto lugar, que *“la Cláusula Quinta del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que establece el pago de una indemnización tasada, igual a veinte días de salario por cada año trabajado, con el límite de una anualidad, a todo trabajador cuyo empleador haya recurrido a una utilización abusiva de contratos indefinidos no fijos prorrogados sucesivamente, cuando el abono de dicha indemnización por extinción de contrato es independiente de cualquier consideración relativa al carácter legítimo o abusivo de la utilización de dichos contratos”.*
- e) En quinto lugar, que *“la Cláusula Quinta del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que se opone a unas disposiciones nacionales según las cuales las «actuaciones irregulares» darán lugar a la exigencia de responsabilidades a las Administraciones Públicas «de conformidad con la normativa vigente en cada una de [dichas] Administraciones Públicas», cuando esas disposiciones nacionales no sean efectivas y disuasorias para garantizar la plena eficacia de*

las normas adoptadas conforme a la citada cláusula”.

- f) *En sexto lugar, que " la Cláusula Quinta del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que establece la convocatoria de procesos de consolidación del empleo temporal mediante convocatorias públicas para la cobertura de las plazas ocupadas por trabajadores temporales, entre ellos los trabajadores indefinidos no fijos, cuando dicha convocatoria es independiente de cualquier consideración relativa al carácter abusivo de la utilización de tales contratos de duración determinada”.*
- g) *En séptimo lugar, que " la Cláusula Quinta del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que, a falta de medidas adecuadas en el Derecho nacional para prevenir y, en su caso, sancionar, con arreglo a esta Cláusula Quinta, los abusos derivados de la utilización sucesiva de contratos temporales, incluidos los contratos indefinidos no fijos prorrogados sucesivamente, la conversión de esos contratos temporales en contratos fijos puede constituir tal medida. Corresponde, en su caso, al tribunal nacional modificar la jurisprudencia nacional consolidada si esta se basa en una*

interpretación de las disposiciones nacionales, incluso constitucionales, incompatible con los objetivos de la Directiva 1999/70 y, en particular, de dicha Cláusula Quinta”.

Así pues, concluye el TJUE:

- que la Directiva es aplicable al personal laboral del sector público,

- que la figura contractual del *"indefinido no fijo"* es una contratación temporal,

- que una medida sancionadora suficiente para la Directiva en caso de abuso en la contratación temporal no puede consistir en la transformación del trabajador temporal en un trabajador indefinido no fijo, en la convocatoria de un proceso selectivo, en el pago de una indemnización al trabajador afectado de la cuantía que fuera, en la exigencia de responsabilidades a las Administraciones Públicas incumplidoras inefectivas o no disuasorias o en la convocatoria de procesos de consolidación del personal temporal,

- que la Directiva se opone a una normativa nacional que no prevea ninguna de las medidas contempladas en esta disposición ni *«medida legal equivalente»* alguna (a) *razones objetivas que*

justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales; b) la duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada; o c) el número de renovaciones de tales contratos o relaciones laborales”).

- que la medida adecuada de la normativa nacional a la Cláusula Quinta de la Directiva, ante la falta de las medidas contempladas en la Directiva, “*puede*” ser la constituida por la conversión en fijo de los contratos temporales, incluidos los contratos indefinidos no fijos.

- pero que, en todo caso, corresponde “*al tribunal nacional modificar la jurisprudencia nacional consolidada si esta se basa en una interpretación de las disposiciones nacionales, incluso constitucionales, incompatible con los objetivos de la Directiva 1999/70 y, en particular, de dicha Cláusula Quinta*”.

7.- La cuestión prejudicial planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo español.-

Con posterioridad, ante las múltiples y dispares interpretaciones doctrinales y judiciales en los abundantes litigios en los que está en juego la calificación de fijos o de indefinidos no fijos del personal laboral contratado irregularmente por las Administraciones Públicas (a favor de la conversión en

fijos de los trabajadores interinos de larga duración, la STSJ de Andalucía, de 14 de marzo de 2024, Rec. 775/2022, de Madrid, de 26 de marzo de 2024 (proc. 199/2023), de Sevilla, de 27 de febrero de 2024 (proc. 667/2023) o del País Vasco, de 22 de abril de 2024 Rec. 229/2024; en contra de tal conversión, la STSJ de Madrid, de 10 de abril de 2024, Rec. 2796/2024 o la STS de 17 de abril de 2024, Rec. 561/2024, admitiendo implícitamente la figura contractual del trabajador indefinido no fijo en el supuesto de acceso a un concurso de traslado), la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha planteado al TJUE, por Auto de 30 de mayo de 2024, una "*cuestión prejudicial*" para que aclare la situación planteada por la STJUE de 22 de febrero de 2024. En ella, la Sala plantea las dos cuestiones siguientes:

"1ª) Principal: ¿Se opone a la cláusula 5 del Acuerdo Marco la doctrina jurisprudencial que, defendiendo los principios de igualdad, mérito, capacidad y no discriminación en la libre circulación de trabajadores niega el reconocimiento de la condición de trabajadores fijos del sector público a los trabajadores indefinidos no fijos?"

2ª) Secundaria: de ser afirmativa la respuesta a la anterior pregunta: ¿El reconocimiento de una indemnización disuasoria al trabajador indefinido no fijo en el momento de la extinción de su relación

laboral, puede considerarse una medida adecuada para prevenir y, en su caso, sancionar los abusos derivados de la utilización sucesiva de contratos temporales en el sector público con arreglo a la cláusula 5 del Acuerdo Marco?”.

Por lo demás, se acuerda solicitar al TJUE la tramitación por el procedimiento acelerado de la petición o, en su caso, un tratamiento prioritario, comprometiéndose a suspender las actuaciones hasta que se pronuncie el TJUE.

En la cuestión prejudicial, tras exponer la normativa comunitaria (Arts. 20 y 45 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea; Arts. 20 y 2 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea; Considerando 17 y Art. 2.1 de la Directiva 1999/70; Cláusulas 2, 3 y 5 del Acuerdo Marco; Art.1.1 del Reglamento UE nº 492/2011, de 5 de abril, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Unión) y nacional (Arts. 14, 23.2 y 103.3 de la Constitución; Art. 15.3 y 5 y disposición adicional decimoquinta del ET; Arts. 8, 11.1 y 3, 55 y 70 del EBEP; Art.1.3 de la Ley 20/22021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público; disposición adicional cuadragésimo tercera de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de presupuestos generales del Estado para el año 22018) aplicable al supuesto de hecho

planteado (tres contratos indefinidos no fijos), se defiende la conveniencia de aplicar la fórmula contractual del "*trabajador indefinido no fijo de plantilla*" en base a los siguientes argumentos justificativos:

1º) En primer lugar, el acceso al empleo público debe respetar los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad que se verían conculcados de aplicar la regla del Art. 15 del ET que establece la conversión en fijo del trabajador contratado irregularmente por la Administración. Siendo en este sentido libre un Estado miembro para aplicar la Directiva de acuerdo con sus circunstancias, estos principios serían precisamente las circunstancias a tener en cuenta para no convertirlos en fijos sino en indefinidos no fijos.

2º) En segundo lugar, el principio de libre circulación de trabajadores incluye el derecho de todos los trabajadores comunitarios a acceder a las convocatorias de acceso al empleo público, derecho que se vería conculcado en el caso de que la Administración no ofreciera una convocatoria abierta para la ocupación de un puesto no excluido de la aplicación de este principio.

3º) En tercer lugar, la figura del trabajador indefinido no fijo constituye una medida para luchar contra los abusos en la contratación temporal pública

que ha sido respaldada en ocasiones por la propia jurisprudencia del TJUE (SS.TJUE de 14 de septiembre de 2016, C-196/2015 y 184/2015 o de 3 de junio de 2021, C-726/19), tratándose de una figura respetuosa a la vez con el mantenimiento de la fijeza hasta que se convoca y resuelve la prueba objetiva para la ocupación definitiva de la plaza, en cuyo caso tendrá derecho el trabajador afectado a una indemnización de no haber ganado la plaza.

4º) En cuarto lugar, la calificación de un contrato como contrato indefinido no fijo constituye una medida para luchar contra los abusos en la contratación temporal por parte de la Administración Pública, por cuanto es consecuencia de una contratación temporal irregular o ilegítima y lleva aparejada una indemnización en caso de extinción.

5º) En quinto lugar, para el caso de que al TJUE le pareciera insuficiente la indemnización de 20 días por año de servicio con el tope máximo de 12 mensualidades establecida, podría interpretarse que la indemnización aplicable sería la del despido improcedente de 30 días de salario por año de servicio con el tope de 20 mensualidades, equiparando así a los trabajadores indefinidos no fijos con los trabajadores fijos en la Administración.

6º) En sexto lugar, el régimen jurídico establecido para los procesos de consolidación del personal

temporal, aunque admiten también a los trabajadores no afectados por una abusividad en su contratación, están pensados para aquellos trabajadores que han sido contratados irregularmente a los que en la fase de concurso tiene en cuenta el tiempo y la experiencia obtenida en esos años de vigencia del contrato.

Llama la atención, a mi juicio, el que no se haya utilizado en la cuestión prejudicial la argumentación de la soberanía normativa de un Estado miembro sobre la autoorganización administrativa que se vería, desde luego, afectada por la conversión en fijos de los trabajadores temporales irregularmente contratados (ver *infra*).

8.- La STJUE de 13 de junio de 2024.- Con fecha 13 de junio de 2024, se ha dictado por el TJUE una nueva Sentencia (Asuntos acumulados C-331 y C-332), acerca de las medidas a imponer a la Administración Pública que incurre en abusos en la utilización de funcionarios interinos, la cual, dando un paso más en la concesión a la jurisprudencia de los Estados miembros libertad para decidir cuáles sean las medidas acordes con la finalidad de la Directiva y con su propio derecho interno, falla lo siguiente:

“La Cláusula 5 del Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70, a la luz del Art. 47 de la Carta de los

Derechos Fundamentales de la Unión Europea, debe interpretarse en el sentido de que, a falta de medidas adecuadas en el Derecho nacional para prevenir y, en su caso, sancionar, conforme a la Cláusula 5, los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones de empleo de duración determinada, la conversión de esos sucesivos contratos o relaciones de empleo de duración determinada en contratos o relaciones de empleo por tiempo indefinido puede constituir tal medida, siempre que esa conversión no implique una interpretación contra legem del Derecho nacional”.

III.2.- LA DIRECTIVA 2001/23/CE, SOBRE LOS TRASPASOS DE EMPRESAS, DE CENTROS DE ACTIVIDAD O DE PARTES DE EMPRESAS O DE CENTROS DE ACTIVIDAD

9.- Los problemas laborales que plantean las reversiones administrativas de servicios anteriormente descentralizados.- Tras los procesos de descentralización, externalización y privatización de la gestión de servicios públicos realizados por las Administraciones Públicas conservadoras (municipales, provinciales, autonómicas o estatales), en salud, limpieza pública, educación y otros muchos servicios sociales (ayuda a domicilio, entidades culturales o deportivas, etc.) a

favor de empresas contratistas o concesionarias privadas, se produce en las Administraciones Públicas de signo opuesto un proceso inverso de reversión, centralización o reasunción de estos servicios anteriormente descentralizados para gestionarlos directamente, planteando con ello graves problemas respecto de los trabajadores contratados por las empresas privadas contratistas o concesionarias de estos servicios.

En este sentido, los problemas laborales que plantean las reversiones administrativas son básicamente de dos clases:

- a) En primer lugar, el de si las reversiones administrativas constituyen en sí mismas transmisiones de empresa en el sentido de la Directiva 2001/23.
- b) Y, en segundo lugar, de serlo, el de cómo compatibilizar la protección a la estabilidad de los trabajadores adscritos a una contrata o concesión anterior establecida en la Directiva con el principio de igualdad de acceso a la función pública de todos los ciudadanos (concretado en los principios de capacidad, mérito y publicidad a través de pruebas objetivas) establecido en las normas internas, constitucionales y ordinarias de los distintos Estados miembros.

10.- La calificación jurídica de una reversión administrativa como transmisión de empresa.- En cuanto a la eventual calificación de una reversión administrativa como transmisión de empresa en el sentido de la Directiva, hay que acudir a la jurisprudencia del TJUE sobre dos cuestiones que se plantean sucesivamente:

a) En primer lugar, si esta Directiva resulta aplicable al sector público y, con ello, a las Administraciones Públicas reversoras.

b) Y, en segundo lugar, si, de serlo, en qué casos estaremos ante una verdadera y propia transmisión de empresa y cuáles serían sus efectos.

11.- La aplicación de la Directiva al sector público.- Respecto de la primera cuestión, el Art. 1.1 c) de la Directiva establece explícitamente que *"la presente Directiva será aplicable a empresas tanto públicas como privadas que ejerzan una actividad económica, con o sin ánimo de lucro."* Solamente la *"reorganización administrativa de las autoridades públicas administrativas y el traspaso de funciones administrativas de las autoridades públicas administrativas no constituirán un traspaso a efectos de la presente Directiva"*.

A partir de aquí, desde antiguo, el TJUE ha venido manteniendo la aplicación, sin límites o sin matices,

de la Directiva 2001/23 a las Administraciones Públicas.

De esta manera, a partir de la calificación de la gestión de servicios públicos como una "*actividad económica*" y no como "*funciones administrativas*" en el sentido del Art. 1.1 c) de la Directiva, se han incluido las reversiones administrativas en el ámbito de aplicación de la Directiva como "*traspasos de empresas*" con todas sus consecuencias.

Esta ha sido la interpretación de las SS.TJUE de 26 de septiembre de 2000 (Asunto Mayeur, C-175/99), de 29 de julio de 2010 (Asunto UGT-FSP, C-151/09), de 20 de enero de 2011 (Asunto CLECE, C-463/09), de 26 de noviembre de 2015 (Asunto Aira Pascual, C-509/14) o de 20 de julio de 2017 (Asunto Piscarreta Ricardo, C-416/16,): "*El mero hecho de que el cesionario de la actividad sea un organismo de Derecho público, en el caso de autos un ayuntamiento, no permite excluir la existencia de una transmisión comprendida en el ámbito de aplicación de dicha Directiva*".

Más recientemente, la STJUE de 13 de junio de 2019 (Asunto Correia Moreira, C-317/18), reafirma en este mismo sentido con gran rotundidad la aplicación de la Directiva a un supuesto de reversión administrativa en el que un Ayuntamiento portugués

decide disolver una sociedad pública que inicialmente prestaba un servicio público para asumir directamente estas actividades.

Así, en una de las cuestiones prejudiciales planteadas al Tribunal se le preguntaba directamente acerca de la aplicación al caso de la Directiva 2001/23/CE y éste respondía que la doctrina en cuya virtud *"la circunstancia de que el cesionario de la actividad sea una persona jurídica de Derecho público no puede excluir la existencia de una transmisión comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2001/23, con independencia de que dicha persona jurídica sea una empresa pública encargada de un servicio público o un ayuntamiento"* y que *"la Directiva 2001/23/CE, ... se opone a una normativa nacional que exige que, en caso de transmisión,... 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"*.

12.- La reversión administrativa constituye una transmisión de empresa.- Por lo demás, en relación con la segunda de las cuestiones planteadas, esto es, cuándo una reversión administrativa de un servicio público constituye o no una transmisión de empresa en el sentido de la Directiva, la contestación se encuentra igualmente en el Art. 1.1 b) de la

Directiva cuando habla del *"traspaso de una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados, a fin de llevar a cabo una actividad económica, ya fuere esencial o accesorio"*, interpretado a su vez por la jurisprudencia del TJUE.

En efecto, según la jurisprudencia del TJUE, para que haya una verdadera y propia transmisión de empresa es necesario que concurren dos requisitos:

a) Uno, subjetivo, consistente en un cambio en la titularidad de una empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma.

b) Y otro, objetivo, consistente en la transmisión de un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesorio.

Respecto del primer elemento, no hay duda de que una reversión administrativa implica por definición un cambio en la titularidad de la empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma, al pasar la titularidad del servicio público de la empresa privada contratista o concesionaria anterior a la Administración Pública correspondiente.

Respecto del segundo elemento, la jurisprudencia tradicional del TJUE (por todas, STJUE de 25 de enero de 2001) viene entendiendo necesario, en el caso de sucesión de contratos y de adjudicación y reversión de

las mismas, que se transmitan los "*elementos patrimoniales necesarios para la realización del servicio*", de modo que si esta transmisión no se produce no habrá transmisión o sucesión de empresa en el sentido de la Directiva.

Ahora bien, según la jurisprudencia comunitaria (por todas, STJUE de 11 de marzo de 1997), resulta también aplicable la llamada "*doctrina de la sucesión de la plantilla*", según la cual basta con que se transmitan con la reversión del servicio público todo o un número significativo en cantidad o en calidad del personal anterior para que haya transmisión de empresa en el sentido de la Directiva.

Las consecuencias de la calificación como transmisión de empresa de una reversión de servicios anteriormente descentralizados por parte de una Administración Pública son ciertamente importantes por cuanto, no solamente tendrá que subrogarse ésta en los contratos de los trabajadores adscritos a la contrata anterior respetando todos sus derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social -entre ellos, la naturaleza del vínculo contractual, las condiciones contractuales más beneficiosas concedidas por el cedente, las mejoras voluntarias y planes de pensiones y el convenio colectivo aplicable hasta que expire su vigencia o hasta la entrada en vigor de otro convenio colectivo nuevo que resulte

aplicable a la entidad económica transmitida (Arts. 1.1 y 3 de la Directiva)- sino que, también, de esta manera, se librerá al contratista o concesionario anterior de cualquier responsabilidad derivada de una eventual extinción de los contratos por causa de la transmisión.

En todo caso, las subrogaciones derivadas de una transmisión legal de empresa operarán solamente respecto de los contratos de trabajo que estén vigentes en el momento de la transmisión.

13.- La eventual compatibilización entre la protección de la estabilidad en el empleo y el principio de igualdad de acceso al empleo público.- No resulta fácil compatibilizar la protección de la estabilidad en el empleo de los trabajadores adscritos a una contrata o concesión establecida en la Directiva con el principio de igualdad de acceso a la función pública, concretado en los principios de capacidad, mérito y publicidad, establecido en las Constituciones de los distintos Estados miembros, que vienen a exigir la necesaria superación de unas pruebas objetivas para consolidarles en las plantillas de las Administraciones Públicas correspondientes.

En efecto, la Directiva 2001/23 choca directamente con este principio, por cuanto la garantía de estabilidad en el empleo que establece en su Art.

3⁷ (la obligación de mantenimiento de los derechos de los trabajadores, debiendo respetarse en los casos de traspasos en términos absolutos la relación laboral existente con anterioridad en cuanto a su naturaleza y condiciones laborales) puede provocar, y provoca en muchas ocasiones, que, cuando se produce la reversión administrativa de una obra o servicio anteriormente descentralizada, los trabajadores con contrato indefinido de la empresa contratista o concesionaria del servicio público descentralizado tengan derecho a quedarse en la estructura administrativa centralizada como trabajadores fijos con contrato indefinido en el caso de que fuesen trabajadores fijos en el momento de la transmisión, y con derecho a las condiciones que tuvieran anteriormente a la transmisión, sin que hayan superado prueba alguna en la empresa contratista o concesionaria anterior.

De esta manera, puede suceder, y sucede muy frecuentemente, que en la estructura centralizada de la Administración Pública correspondiente esos puestos de trabajo, sean de naturaleza funcional o estatutaria o, incluso, en el caso de que fuesen

⁷ Art. 3.1 ("Los derechos y obligaciones que resulten para el cedente de un contrato de trabajo o de una relación laboral existente en la fecha del traspaso, serán transferidos al cesionario como consecuencia de tal traspaso") y Art. 3.3 ("Después del traspaso, el cesionario mantendrá las condiciones de trabajo pactadas mediante convenio colectivo, en los mismos términos aplicables al cedente, hasta la fecha de extinción o de expiración del convenio colectivo, o de la entrada en vigor o de aplicación de otro convenio colectivo").

laborales, tengan unas condiciones distintas a las del personal laboral de la empresa cedente y, sobre todo, no hayan accedido a esos puestos de trabajo público tras haber superado unas pruebas objetivas, atentando de este modo al principio de igualdad de acceso al empleo (y a sus correlatos de capacidad, mérito y publicidad en el acceso) y, también, a la propia organización administrativa cuya regulación, como dijimos, debería pertenecer al ámbito de las competencias del Estado miembro y no de la Unión Europea.

Es importante, destacar, en este sentido, que tal efecto se produce, según la STJUE de 13 de junio de 2019, incluso si las exigencias de igualdad en el acceso, capacidad, mérito y publicidad vienen impuestas por la propia Constitución del Estado miembro. La Sentencia razona en este último sentido que, si bien, conforme al Art. 4.2 del Tratado de la Unión Europea, se debe respetar *"la identidad nacional inherente a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales de los Estados miembros"*, esta disposición *"no puede interpretarse... en el sentido de que, en un ámbito en el que los Estados miembros han transferido sus competencias a la Unión, como en materia de mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de transmisión de empresas, permita privar a un trabajador de la*

protección que le confiere el Derecho de la Unión vigente en dicho ámbito”.

III.3.- PRIMERAS CONCLUSIONES GENERALES RELEVANTES

14.- Dos conclusiones generales relevantes derivadas de la aplicación de las dos Directivas.- Las primeras conclusiones generales relevantes que se deducen de las dos Directivas anteriores sobre el personal laboral de las Administraciones Públicas, según la interpretación del TJUE, son las dos siguientes:

a) En primer lugar, que ambas Directivas incluyen en su ámbito de aplicación a las Administraciones Públicas, sin ningún matiz o especialidad aplicativa: en el caso de la Directiva 2001/23 porque así se explicita en su articulado; y en el caso de la Directiva 1999/70, porque así lo ha interpretado el TJUE.

b) En segundo lugar, que ambas Directivas se inclinan por proteger la estabilidad en el empleo de los trabajadores de las Administraciones Públicas, sin hacer mención alguna del principio de igualdad en el acceso al empleo público (y de sus correlatos los principios de capacidad, mérito y publicidad) que rige la Constitución, planteando en consecuencia una confrontación entre ambos principios y, en definitiva,

entre el derecho comunitario y el derecho constitucional y ordinario interno.

IV.- LA NORMATIVA ESPAÑOLA VIGENTE

IV.1.- LA TEMPORALIDAD EN LA CONTRATACIÓN EN EL SECTOR PÚBLICO.

15.- El alcance de la temporalidad en el empleo público en España.- En la Exposición de Motivos de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público (en adelante, Ley 20/2021) se llega a reconocer que *"el aumento de la tasa de temporalidad en el empleo público ha llegado al extremo de que casi un 30 por 100 de los empleados públicos en España tienen o han tenido un vínculo profesional temporal con la Administración pública"*, tasa de temporalidad muy superior a la existente en el sector privado, situada alrededor del 23 por 100.

Las razones de esta situación vienen igualmente reconocidas en la Exposición de Motivos de la Ley:

a) En primer lugar, razones presupuestarias: *"En las últimas décadas las leyes anuales de presupuestos han venido imponiendo criterios restrictivos para la dotación de plazas de nuevo ingreso del personal de servicio de todas las Administraciones Públicas en el*

marco de las directrices presupuestarias de contención del gasto público”, limitando “las posibilidades de reposición de las bajas ocasionadas en las plantillas del personal fijo, funcionario o laboral, y al mismo tiempo frenando la dotación presupuestaria para acometer nuevas actividades”.

b) En segundo lugar, razones sociales y demográficas, por cuanto han aumentado en los últimos años las necesidades de servicios tales como la educación, la sanidad o los servicios sociales.

c) En tercer lugar, *“la insuficiente utilización de la planificación estratégica en la ordenación del empleo público”*, concretada en la falta de regularidad en las convocatorias y en unos procedimientos de selección del personal para la cobertura de vacantes con carácter definitivo excesivamente lentos y dilatados en el tiempo, con la consiguiente necesidad de tener que proveer temporalmente los puestos de trabajo interinamente hasta la cobertura definitiva.

En este último sentido, una de las causas de la prolongación en el tiempo de la temporalidad, denunciada desde hace años por la doctrina administrativista⁸, reside en el hecho generalizado de

⁸ SÁNCHEZ MORÓN, M. *“Informe jurídico sobre el deber de las Administraciones públicas de incluir en la oferta de empleo público las plazas vacantes ocupadas por personal interino o temporal y publicar en plazo las correspondientes convocatorias de selección”*, Revista de Administración Pública. nº 187, 2012; FERNÁNDEZ RAMOS, S. *“Acceso al empleo público: igualdad e integridad”*. Revista General de Derecho Administrativo. nº 46, 2017)

que las ofertas de empleo público no contemplan todas las vacantes ocupadas por personal temporal exigidas por el Art. 10.4 del EBEP, según el cual las plazas vacantes desempeñadas por funcionarios interinos deberán incluirse en la oferta de empleo correspondiente al ejercicio en que se produce su nombramiento y, si no fuera posible, en la siguiente. Y este incumplimiento generalizado no solamente impide que los funcionarios interinos consoliden su situación funcional, sino que también impide a los ciudadanos en general optar en condiciones de igualdad a esos puestos de la función pública, que no son patrimonio de quienes los desempeñan.

Hay, sin embargo, supuestos "*flagrantes*" de casos -en la Sanidad, la Educación, la Investigación o los Servicios Sociales- donde sistemáticamente se cubren necesidades permanentes con fórmulas de vinculación temporal.

La situación descrita anteriormente se complica más aún en las distintas Administraciones Públicas por cuanto es posible constatar en algunos casos la coexistencia de funcionarios y de personal laboral ocupando interinamente un mismo puesto de trabajo, clasificado como funcional o laboral, en vez de acudir al nombramiento o contratación del personal idóneo, que es lo que procede.

Estas situaciones alteran sin duda una de las *"reglas de oro"* en el empleo público cual es la de *"un solo régimen jurídico para un mismo puesto de trabajo"*, como ya señalé con anterioridad, provocando serios *"agravios comparativos"* entre ambos tipos de personal y una, abierta o larvada, *"conflictividad reivindicativa"* por ambas partes, no solamente por razones de gobernabilidad de las relaciones laborales en las Administraciones Públicas, sino también por elementales razones de justicia material.

En este aspecto incide el Informe CORA (*"Informe de la Comisión para la Reforma de las Administraciones"*, creada por el Gobierno el 26 de octubre de 2012), al señalar, como uno de los puntos para la reforma del sistema de empleo público, el establecimiento de pautas sobre la determinación del régimen jurídico del personal que participa en la prestación de los servicios públicos, precisando *"la diferenciación normativa en función de la naturaleza de las actuaciones a desarrollar del personal funcionario y laboral"* y revisando *"aquellos sectores en los que se aprecie una falta de correspondencia entre la utilización de uno y otro tipo de personal"*.

Las situaciones relatadas anteriormente son las que justificaron la promulgación de la Ley 20/2021,

con la pretensión de luchar contra el exceso de temporalidad (ver *infra*).

16.- El principio de igualdad de acceso al empleo público.- En nuestro ordenamiento constitucional se reconoce la existencia del principio de igualdad de acceso al empleo público laboral en el Art. 14 de la CE y, más específicamente, en los Arts. 23.2 (*"Asimismo (los ciudadanos) tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes"*) y 103.3 (*"La ley regulará ... el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad"*).

Estos principios constitucionales han sido desarrollados posteriormente en los Arts. 55 y siguientes del EBEP⁹, tratándose de normas de

⁹ **Artículo 55. Principios rectores:**

"1. 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 en el resto del ordenamiento jurídico.

2. Las Administraciones Públicas, entidades y organismos a que se refiere el artículo 2 del presente Estatuto seleccionarán a su personal funcionario y laboral mediante procedimientos en los que se garanticen los principios constitucionales antes expresados, así como los establecidos a continuación:

- a) Publicidad de las convocatorias y de sus bases.*
- b) Transparencia.*
- c) Imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección.*

derecho público aplicables tanto a los funcionarios como al personal laboral, siendo estos principios de aplicación al personal laboral (indefinido, fijo y temporal) del sector público por expreso mandato del Art. 11.3 del EBEP¹⁰.

El incumplimiento del principio de igualdad de trato del Art. 14 de la CE constituye una transgresión de un derecho fundamental, posibilitando el recurso de amparo constitucional y la demanda a través del procedimiento preferente y sumario ante la jurisdicción competente.

17.- La contratación laboral en el sector público.- El personal laboral de las Administraciones Públicas podrá ser contratado *"en cualquiera de las modalidades de contratación de personal previstas en la legislación laboral"* (Art. 11.1 del EBEP) para ocupar aquellos puestos de trabajo que las Leyes de Función Pública le permitan (*"Las leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto establecerán los criterios para la determinación de los puestos de*

d) Independencia y discrecionalidad técnica en la actuación de los órganos de selección.

e) Adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas a desarrollar.

f) Agilidad, sin perjuicio de la objetividad, en los procesos de selección".

¹⁰ Art. 11.3 del EBEP: *"Los procedimientos de selección del personal laboral públicos, rigiéndose en todo caso por los principios de igualdad, mérito y capacidad".*

trabajo que pueden ser desempeñados por personal laboral, respetando en todo caso lo establecido en el artículo 9.2” (Art. 11.2 del EBEP).

Así pues, *“en función de la duración del contrato, podrá ser fijo (de plantilla), indefinido (no fijo) y temporal”* (Arts. 8.2 y 11.1 del EBEP y 15 del ET). Se admiten, además, las dos modalidades de contratos formativos (el *“contrato de formación en alternancia”* y el *“contrato formativo para la obtención de la práctica profesional adecuada al nivel de estudios”*) (Art. 11 del ET), con sus variantes *“a tiempo completo”* o *“a tiempo parcial”* (Art. 12 del ET) y de carácter *“presencial”* o *“a distancia (teletrabajo)”* (Art. 47 bis del EBEP) y los contratos fijos discontinuos (Art. 16 del ET).

18.- La normativa vigente anterior a la Ley 20/2021.- En cuanto al régimen jurídico de los contratos laborales en las Administraciones Públicas, el EBEP o bien se remitía a la legislación laboral sin ninguna especialidad en la regulación de determinados contratos (tal ocurre con los contratos indefinidos, contratos a tiempo parcial, contratos formativos o contratos fijos discontinuos), o bien la remisión se hacía previa regulación en el EBEP de determinadas especialidades (tal ocurre con los contratos temporales y con los contratos indefinidos no fijos de plantilla).

Así, la contratación temporal habría de ser *"por circunstancias de la producción"*, en su doble modalidad (*"larga"* -de seis meses ampliables a doce por la negociación colectiva- y *"corta"* -de noventa días al año no consecutivos-) (Art. 15.2 del ET), con derecho a su finalización de una indemnización de 12 días de salario por año de servicio (Art. 49.1 c) del ET) o a través de los *"contratos por sustitución de personas trabajadoras"* (contratos de interinidad, con otra denominación) en su triple modalidad (para la *"sustitución de una persona trabajadora con derecho a reserva de puesto de trabajo"*, para *"completar la jornada reducida por otra persona trabajadora, cuando dicha reducción se ampare en causas legalmente establecidas o reguladas en el convenio colectivo"* y para *"la cobertura temporal de un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva mediante contrato fijo"*) (Art. 15.3 del ET).

Estos trabajadores temporales se regían por la legislación laboral (Arts. 15 y 49.1 del ET), salvo en aquellos aspectos regulados en el EBEP que les fuesen de aplicación.

En este último sentido, el Art. 70 del EBEP, para los supuestos de sustitución por cobertura temporal de vacante, señala que *"en todo caso, la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar"*

deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años". De acuerdo con ello, la jurisprudencia (STS de 28 de junio de 2021, u.d., Rec. 3262/2019, siguiendo a la STJUE de 3 de junio de 2021, Asunto C-726/19) ha venido señalando que, "salvo muy contadas y limitadas excepciones, los procesos selectivos no deberán durar más de tres años a contar desde la suscripción del contrato de interinidad, de suerte que si así sucediera estaríamos en presencia de una duración injustificadamente larga".

Por otra parte, cuando la exigencia de que las necesidades permanentes de personal sean cubiertas con personal fijo y solamente las necesidades temporales con personal laboral temporal no se cumple por múltiples motivos (encadenamiento abusivo de contratos temporales, superación del plazo previsto para la convocatoria de la oferta de empleo, utilización de modalidades contractuales temporales en fraude de ley sin causa temporal justificativa, duración inusualmente larga de una interinidad por vacante), la jurisprudencia del Tribunal Supremo, tras una *"atormentada evolución interpretativa"* en la que se adoptaron diversas fórmulas de solución¹¹, venía

¹¹ Una primera, por la que se entendía que el contrato era indefinido, declarando en su caso la improcedencia del despido con derecho de opción entre la readmisión o la indemnización (por todas, STS de 28 de noviembre de 1989, Ar/8273). Una segunda, por la que se entendía igualmente que el contrato era indefinido, declarando en su caso la improcedencia del despido, pero sin derecho de opción, esto es, con derecho únicamente a la indemnización (por todas, STS

aplicando últimamente la figura del *"trabajador indefinido no fijo de plantilla"*.

El *"trabajador indefinido no fijo de plantilla"* - figura creada primero por la jurisprudencia (cfr. STS de 30 de septiembre de 1996, Rec. 5360 /1996) y más tarde consolidada en los Arts. 8.2 c) y 11.1 del EBEP (que distingue a los denominados *"trabajadores indefinidos"* de los denominados *"trabajadores fijos"*), si bien sin regular mínimamente su régimen jurídico, provocando la necesidad del reconocimiento judicial previo de tal situación sin que la Administración Pública pueda de forma unilateral reconocer su existencia (STS de 26 de abril de 2022, Rec. 1752/2022),- es una figura contractual híbrida entre la contratación temporal e indefinida, anudada a cualquier tipo de contratación laboral irregular, cercana a la del trabajador temporal por sustitución por plaza vacante, a mitad de camino y respetuosa con el principio de igualdad de acceso al empleo público de todos los ciudadanos y con la garantía de estabilidad en el empleo de los trabajadores

de 8 de junio de 1995, Ar/4774). Una tercera, por la que se entendía que el contrato era indefinido por la existencia de un fraude de ley, salvo en aquellos casos en los que el puesto de trabajo ocupado por el trabajador fuese funcional, en cuyo caso el contrato era nulo (por todas, STS de 19 de enero de 1993, Ar/100). Finalmente, una cuarta por la que entendía que el contrato era indefinido pero que el trabajador no era fijo de plantilla, debiendo abandonar el puesto cuando se amortizase o se cubriese por el procedimiento legalmente previsto (por todas, STS de 7 de octubre de 1996, Ar/7492) (ver SALA FRANCO, T. y ALTES TARREGA, J. op.cit.).

temporales, esto es, respetándose su estabilidad en el empleo pero supeditada siempre a que otro trabajador o él mismo accedan a ese puesto de trabajo a través de las correspondientes pruebas objetivas en cumplimiento del principio de igualdad de acceso al empleo público y de sus correlatos los principios de capacidad, mérito y publicidad, pudiendo perder su puesto de trabajo cuando éste se cubra por el procedimiento de promoción o de selección correspondiente o cuando fuese amortizado, con derecho a una indemnización de 20 días de retribución fija por año de servicio, con el máximo de 12 mensualidades, tanto en el caso de cobertura del puesto por el procedimiento de selección o promoción correspondiente como en el de amortización de plaza (por todas, STS de 28 de marzo de 2017, Rec.1664/2015, para los supuestos de cobertura de plaza; y SS.TS de 24 de junio de 2014, Rec. 2013/217 y de 29 de octubre de 2014, Rec.1765/2013, para los paralelos supuesto de amortización de plaza).

Esta figura contractual no solo se refiere a las Administraciones Públicas sino también a las entidades públicas sometidas al derecho privado donde rijan también los principios de igualdad, capacidad y mérito en la contratación (Disposición Adicional 1ª del EBEP; por todas, SS.TS de junio de

2020, Rec. 2811/2018 o de 1 de diciembre de 2021, Rec. 3444/2019).

Sobre esta normativa es sobre la que ha incidido la jurisprudencia anteriormente señalada del TJUE (ver *supra*), señalando que las medidas adoptadas para combatir los abusos en la temporalidad de la contratación del personal laboral del sector público (las "*cortas*" indemnizaciones a favor de los trabajadores y las "*ambiguas*" responsabilidades de la Administración y, muy concretamente, la figura contractual del "*indefinido no fijo*") "*no son suficientes*" y conculcan por ello lo dispuesto en la Cláusula Quinta de la Directiva 1999/70, señalando también que, a su juicio, la conversión en fijo del trabajador interino "*puede ser*" una medida que se ajusta a la Directiva, si bien se remite a la jurisprudencia del Estado miembro para establecer las medidas aplicables.

19.- La normativa vigente posterior a la Ley 20/2021.- La Ley 20/2021, por una parte, establece un nuevo apartado 3 en el Art. 11 del EBEP - manteniendo que "*los procedimientos de selección del personal laboral serán públicos, rigiéndose en todo caso por los principios de igualdad, mérito y capacidad*", y añadiendo que "*en el caso del personal laboral temporal se regirá igualmente por el principio de celeridad, teniendo por finalidad atender razones*

expresamente justificadas de necesidad y urgencia”- y, por otra parte, una serie de medidas para evitar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada, estableciendo una nueva Disposición Adicional 17ª en el EBEP.

Esta nueva Disposición Adicional 17ª del EBEP se aplicará únicamente a los contratos celebrados con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley, esto es, a partir del 30 de diciembre de 2021 (Disposición Final Tercera). Así, los contratos de las Administraciones Públicas anteriores a esta fecha se regirán por la normativa señalada con anterioridad (ver *supra*).

Las nuevas medidas legales establecidas son las siguientes:

1º) En primer lugar, se establece la nulidad de pleno derecho de *“todo acto, pacto o acuerdo... cuyo contenido directa o indirectamente suponga el incumplimiento por parte de la Administración de los plazos máximos de permanencia como personal temporal”* (Párrafo 3º de la Disposición Adicional 17ª del EBEP).

Con el establecimiento de la nulidad contractual se deja en el aire el alcance y la existencia misma de la figura del *“trabajador indefinido no fijo”* como fórmula para combatir la *“abusividad”* en la

contratación temporal, ya que, pese a no haberse derogado los Arts. 8.2 c) y 11.1 del EBEP que se refieren expresamente a la misma, no hay duda de que la nulidad del contrato irregular extingue la relación contractual temporal irregular, no siendo ya necesario ni posible acudir a la figura contractual del *"trabajador indefinido no fijo"*.

2º) En segundo lugar, se establece que *"las actuaciones irregulares en la presente materia darán lugar a la exigencia de las responsabilidades que procedan de conformidad con la normativa vigente en cada una de las Administraciones Públicas"* (Párrafo 2º de la Disposición Adicional 17ª del EBEP).

Aunque, ciertamente, la ley no concreta nada, ni la naturaleza de las responsabilidades a exigir (penal, civil, y/o disciplinaria) ni los concretos sujetos responsables dentro de las respectivas Administraciones, parece claro que, como norma básica que es, obliga a su desarrollo a las distintas Administraciones Públicas, cosa que aún no se ha producido.

En este sentido, la responsabilidad económica indemnizatoria podría exigirse seguramente tanto a la Administración contratante como al funcionario público o político responsable de tal contratación temporal irregular, exigiéndoles una responsabilidad

civil y/o disciplinaria, siendo acaso la responsabilidad penal seguramente excesiva.

3º) En tercer lugar, se establece que el incumplimiento de los plazos máximos de permanencia por parte del personal laboral temporal dará lugar a una compensación económica equivalente a 20 días de las retribuciones fijas por año de servicio (bajo el contrato que haya sobrepasado el límite temporal legal), prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores al año, hasta un máximo de 12 mensualidades (Párrafos 4º y 5º de la Disposición Adicional 17ª del EBEP).

El derecho a esta compensación económica nacerá a partir de la fecha del cese efectivo y la cuantía estará referida exclusivamente a la fecha del contrato del que traiga su causa el incumplimiento.

Esta compensación económica será compatible con la mayor indemnización que pudiera corresponder al trabajador por vulneración de la normativa laboral específica. Dicha compensación consistirá, en su caso, en la diferencia entre el máximo de veinte días de su salario fijo por año de servicio, con un máximo de doce mensualidades, y la indemnización que le correspondiera percibir por la extinción de su contrato de treinta y tres días de salario por año de servicio con el tope máximo de veinte mensualidades (Art. 56.1 del

ET), prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año.

En el caso de que la citada indemnización fuere reconocida en vía judicial, se procederá a la compensación de cantidades, no siendo acumulables ambas.

4ª) En cuarto lugar, el Art. 2 de la Ley 20/2021 viene a establecer, como medida complementaria inmediata para paliar la situación de temporalidad existente en el empleo público un tercer proceso de estabilización, a añadir a los procesos de estabilización del empleo temporal existentes con anterioridad, esto es, los establecidos en los Arts. 19.1. 6 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017 y 19.1.9 de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018¹². Este proceso de consolidación

¹² Artículo 2. Procesos de estabilización de empleo temporal.

"1. Adicionalmente a lo establecido en los artículos 19.Uno.6 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017 y 19.Uno.9 de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, se autoriza una tasa adicional para la estabilización de empleo temporal que incluirá las plazas de naturaleza estructural que, estén o no dentro de las relaciones de puestos de trabajo, plantillas u otra forma de organización de recursos humanos que estén contempladas en las distintas Administraciones Públicas y estando dotadas presupuestariamente, hayan estado ocupadas de forma temporal e ininterrumpidamente al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2020.

Sin perjuicio de lo que establece la disposición transitoria primera, las plazas afectadas por los procesos de estabilización previstos en los artículos 19.Uno.6

de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017, y 19.Uno.9 de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, serán incluidas dentro del proceso de estabilización descrito en el párrafo anterior, siempre que hubieran estado incluidas en las correspondientes ofertas de empleo público de estabilización y llegada la fecha de entrada en vigor de la presente Ley, no hubieran sido convocadas, o habiendo sido convocadas y resueltas, hayan quedado sin cubrir.

2. Las ofertas de empleo que articulen los procesos de estabilización contemplados en el apartado 1, así como el nuevo proceso de estabilización, deberán aprobarse y publicarse en los respectivos diarios oficiales antes del 1 de junio de 2022 y serán coordinados por las Administraciones Públicas competentes.

La publicación de las convocatorias de los procesos selectivos para la cobertura de las plazas incluidas en las ofertas de empleo público deberá producirse antes del 31 de diciembre de 2022.

La resolución de estos procesos selectivos deberá finalizar antes del 31 de diciembre de 2024.

3. La tasa de cobertura temporal deberá situarse por debajo del ocho por ciento de las plazas estructurales.

4. La articulación de estos procesos selectivos que, en todo caso, garantizará el cumplimiento de los principios de libre concurrencia, igualdad, mérito, capacidad y publicidad, podrá ser objeto de negociación en cada uno de los ámbitos territoriales de la Administración General del Estado, comunidades autónomas y entidades locales, pudiendo articularse medidas que posibiliten una coordinación entre las diferentes Administraciones Públicas en el desarrollo de los mismos en el seno de la Comisión de Coordinación del Empleo Público.

Sin perjuicio de lo establecido en su caso en la normativa propia de función pública de cada Administración o la normativa específica, el sistema de selección será el de concurso-oposición, con una valoración en la fase de concurso de un cuarenta por ciento de la puntuación total, en la que se tendrá en cuenta mayoritariamente la experiencia en el cuerpo, escala, categoría o equivalente de que se trate pudiendo no ser eliminatorios los ejercicios en la fase de oposición, en el marco de la negociación colectiva establecida en el artículo 37.1 c) del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

En el supuesto de que en la normativa específica sectorial o de cada Administración así se hubiera previsto, los mecanismos de movilidad o de promoción interna previos de cobertura de plazas serán compatibles con los procesos de estabilización.

5. De la resolución de estos procesos no podrá derivarse, en ningún caso, incremento de gasto ni de efectivos, debiendo ofertarse en estos procesos,

establece, ciertamente, indudables beneficios para los funcionarios y trabajadores afectados¹³:

1º) Establece solamente el concurso para los que lleven más de cinco años de interinos y el concurso oposición para los que lleven de tres a cinco años.

2º) Establece que la fase de oposición no es eliminatoria.

3º) Valora la fase de concurso con un cuarenta por ciento del total.

4º) Establece el derecho de indemnización de 20 días de retribución con el tope máximo de doce

necesariamente, plazas de naturaleza estructural que se encuentren desempeñadas por personal con vinculación temporal.

6. Corresponderá una compensación económica, equivalente a veinte días de retribuciones fijas por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de doce mensualidades, para el personal funcionario interino o el personal laboral temporal que, estando en activo como tal, viera finalizada su relación con la Administración por la no superación del proceso selectivo de estabilización.

En el caso del personal laboral temporal, dicha compensación consistirá en la diferencia entre el máximo de veinte días de su salario fijo por año de servicio, con un máximo de doce mensualidades, y la indemnización que le correspondiera percibir por la extinción de su contrato, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año. En caso de que la citada indemnización fuere reconocida en vía judicial, se procederá a la compensación de cantidades.

La no participación del candidato o candidata en el proceso selectivo de estabilización no dará derecho a compensación económica en ningún caso.

7. Con el fin de permitir el seguimiento de la oferta, las Administraciones Públicas deberán certificar al Ministerio de Hacienda y Función Pública, a través de la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos, el número de plazas estructurales ocupadas de forma temporal existente en cada uno de los ámbitos afectados”.

¹³ Cfr. ROQUETA BUJ, R. "¿Qué ha sido de la última Sentencia del Tribunal de Justicia sobre los interinos en las Administraciones Públicas?". Brief de la Asociación Española de Derecho del Trabajo publicado el 20 de mayo de 2024.

mensualidades para los que no hayan superado las pruebas.

5º) Incluye a los que no hayan superado el proceso selectivo en unas bolsas de interinos.

6º) El Real Decreto-Ley 5/220233, de 28 de junio, establece una tasa adicional de consolidación.

¿Cuál será el enjuiciamiento del TJUE acerca de esta nueva normativa en relación con su suficiencia respecto de las exigencias de la Cláusula Quinta de la Directiva 1999/70?

Aunque no es fácil hacer pronósticos sobre esta cuestión, a la vista de las afirmaciones de la STJUE de 22 de febrero de 2024, cabría señalar que, aunque la exigencia de responsabilidades a la Administración, el abono de indemnizaciones al trabajador y los "*procesos de estabilización*" establecidos legalmente no se han considerado medidas "*suficientes*" para el TJUE a la vista de lo dispuesto en la Cláusula Quinta de la Directiva, la declaración de nulidad del contrato temporal irregular constituye una medida ciertamente más radical frente a los abusos que la anterior conversión del trabajador temporal en "*indefinido no fijo*"¹⁴, máxime teniendo en cuenta que dos de las tres medidas establecidas en la Cláusula Quinta de la

¹⁴ A mi juicio, la fórmula de la "*nulidad contractual*" resulta criticable por ser más costosa para la Administración Pública contratante, por cuanto habrá de indemnizar en todo caso a los trabajadores afectados, mientras que la figura del "*indefinido no fijo*" permite a la Administración indemnizar solamente a aquellos trabajadores que no hubieran obtenido la plaza en las posteriores pruebas objetivas o en los casos de amortización de las plazas.

Directiva– “*las razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales*” y “*la duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada*”-, se encuentran establecidas en nuestra legislación, tanto en los “*contratos por circunstancias de la producción*” como en los “*contratos de sustitución*”(ver *supra*).

Aunque habrá que reconocer que la ambigüedad de la exigencia de responsabilidades a las Administraciones Públicas contratantes y las cuantías indemnizatorias previstas en favor de los trabajadores perjudicados no son lo suficientemente disuasorias y efectivas para combatir los abusos.

En todo caso, el fallo de la reciente STJUE de 13 de junio de 2024 señalando que los Estados miembros son libres para no convertir en fijos a los trabajadores irregularmente contratados cuando sea una medida “*contra legem*” en el derecho interno, permite albergar esperanzas acerca de soluciones respetuosas con el principio de igualdad de acceso al empleo público.

IV.2.- LAS REVERSIONES ADMINISTRATIVAS DE SERVICIOS DESCENTRALIZADOS

20.- Los problemas laborales que plantean las reversiones administrativas de servicios públicos.- Una cuestión específica de una gran envergadura y complejidad es la que presentan las reversiones administrativas, reasumiendo la gestión de aquellos servicios públicos privatizados y descentralizados con anterioridad para gestionarlos directamente por la Administración Pública competente. Las reversiones administrativas de servicios públicos anteriormente descentralizados plantean básicamente en nuestro ordenamiento dos tipos de problemas respecto de las personas trabajadoras contratadas por las anteriores empresas privadas contratistas o concesionarias de estos servicios:

1º) En primer lugar, el de si las reversiones administrativas constituyen en sí mismas transmisiones de empresa en el sentido del Art. 44 del ET.

2º) Y, en segundo lugar, de serlo, el de cómo compatibilizar la protección a la estabilidad en el empleo de los trabajadores adscritos a una contrata o concesión anterior establecida en el Art. 44 del ET con el principio de igualdad de acceso a la función pública de todos los ciudadanos (concretado en los principios de capacidad, mérito y publicidad a través de pruebas objetivas) establecido en la Constitución (Arts. 23.2 y

103.3 de la Constitución) y en los Arts. 55 y ss. del EBEP.

21.- La calificación de la reversión administrativa como transmisión de empresa.-

En cuanto a la eventual calificación de una reversión administrativa como transmisión de empresa en el sentido del Art. 44 del ET, la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, SS.TS de 4 de abril o de 17 de mayo de 2000, Ar/2614 y 4620) ha defendido en todos los casos que el Art. 44 del ET resulta aplicable a las Administraciones Públicas.

22.- La eventual compatibilización de la protección a la estabilidad en el empleo de los trabajadores y del principio de igualdad de acceso.-

El principal problema laboral que plantean las reversiones administrativas, partiendo de la aplicación a las mismas de la Directiva 2001/23 y del Art. 44 del ET es el de como compatibilizar la protección de la estabilidad de las personas trabajadoras adscritas a una contrata anterior con el principio de igualdad de acceso a la función pública (concretado en los principios de capacidad, mérito y publicidad), establecido en las normas internas, constitucionales (Arts. 23.2 y 103.3 de la CE) y ordinarias (Arts. 55 y ss. del EBEP) y con el principio de la soberanía normativa del Estado sobre su organización administrativa.

La reciente STS, del Pleno, de 28 de enero de 2022, Rec. 3781/2020, dictada en unificación de doctrina (doctrina reiterada en las posteriores Sentencias de 31 de enero, Rec. 3775/2020 y de 2 de febrero de 2022, Rec. 3772/2020), ha puesto provisionalmente punto final a esta cuestión de los efectos en el contrato de trabajo de una reversión de servicios públicos, señalando que *“cuando una Administración Pública se subroga, por transmisión de empresa, en un contrato de trabajo que tenía carácter fijo debe mantenerse esa condición”*, siendo *“inadecuado aplicar en este caso la categoría de personal indefinido no fijo”*, por cuanto ello implicaría empeorar su situación anterior a la subrogación. Así pues, los trabajadores con contrato indefinido en la empresa concesionaria del servicio con anterioridad a la reversión deben mantener su fijeza en aplicación de la STJUE de 13 de junio de 2019, no pudiéndose dar prevalencia a las normas nacionales de acceso al empleo público, aunque estén en la Constitución.

Señala en este sentido la Sentencia que, de acuerdo con el TJUE, *“el respeto a la identidad nacional inherente a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales de los Estados miembros (Art. 4.2 del TUE) no puede interpretarse en el sentido de que, en un ámbito en el que los Estados han transferido sus competencias a la Unión, como en*

materia de mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de transmisión de empresas, permite privar al trabajador de la protección que le confiere el Derecho de la Unión vigente en dicho ámbito”.

No obstante, consciente de que esta solución puede conllevar otros efectos jurídicos, dedica un apartado expresamente a *"aspectos complementarios"*. Así, *obiter dicta*, la Sentencia establece que *"la fijeza debe entenderse en tanto el desarrollo de las funciones permanezcan adscritas o relacionadas con la unidad productiva que se transmitió perdiendo su fundamento y finalidad en el momento en el que esto ya no suceda así"*. Concretamente señala la Sentencia que *"la fijeza no está adquirida incondicionalmente en todo el ámbito de la empleadora, sino funcionalmente limitada al objeto de la transmisión y sin perjuicio de que puedan acaecer vicisitudes que no nos corresponde ahora aventurar"*, limitando probablemente así las posibilidades de traslados o de ascensos por dejar de estar adscrito a la unidad productiva.

Por su parte, y en este mismo sentido, el Art. 130.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, prevé que *"en caso de que una Administración Pública decida prestar*

directamente un servicio que hasta la fecha venía siendo prestado por un operador económico, vendrá obligada a la subrogación del personal que lo prestaba si así lo establece una norma legal, un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general”.

Supuesto distinto es el que plantean las denominadas “cláusulas subrogatorias” de los convenios colectivos (por todas, STS de 7 de abril de 2016, Rec. 2269/2014) y de los pliegos de condiciones contractuales empresariales (por todas, STS de 4 de junio de 2013, Rec. 58/2012)¹⁵, estableciendo parecidos efectos a los que produce la transmisión de empresa, se den o no las exigencias que la jurisprudencia establece para considerarlos supuestos de transmisión de empresa y aplicar consecuentemente el Art. 44 del ET.

Estas cláusulas subrogatorias por las cuales el nuevo empresario estará obligado a mantener a las personas trabajadoras adscritas a la contrata anterior, resultan perfectamente lícitas como norma convencional más favorable que la norma mínima legal del Art. 44 del ET (por todas, STS de 11 de abril

¹⁵ En el caso de las Administraciones Públicas, el Art. 130 de la LCSP sólo permite incluir en el pliego de condiciones contractuales una cláusula subrogatoria cuando una norma legal o convencional lo establezca obligatoriamente pero no de forma unilateral por la Administración.

de 2000, Ar/3946), si bien tendrán que respetarse siempre los ámbitos de aplicación del convenio colectivo, (por todas, STS de 23 de junio de 2003, Ar/3420) y tenerse en cuenta la naturaleza del convenio (por todas, STS de 12 de diciembre de 2006, Rec.21/2006; o de 15 de diciembre de 2020, Rec. 2129/2018).

Así pues, el Art. 130.3 de la LCSP trata de evitar que las entidades públicas procedan a incorporar voluntariamente plantilla procedente de la empresa privada que cesa en el servicio sin estar obligadas a ello por una disposición legal (Art. 44 del ET o norma de reestructuración) o por un convenio colectivo de eficacia general aplicable a la Administración, de modo que las Administraciones Públicas no pueden subrogarse en la posición empresarial de forma libre y voluntaria a no ser que cuenten con un específico amparo legal del Art. 44 del ET por transmitirse un *"conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesorio"*.

Esta posición queda además corroborada por lo dispuesto en el Art. 308.2 de la LCSP, en virtud del cual *"a la extinción de los contratos de servicios, no podrá producirse en ningún caso la consolidación de las personas que hayan realizado los trabajos objeto del contrato como personal de la entidad contratante"*.

23.- Otras posibles soluciones al problema de la compatibilización de ordenamientos.-

Teóricamente, cabría plantear las siguientes hipótesis alternativas de solución:

1ª) La primera sería la de cumplir a rajatabla el mandato de la Directiva comunitaria y del Art. 44 del ET, subrogándose con todas sus consecuencias la Administración Pública reversora en los contratos indefinidos fijos de plantilla que con anterioridad tuvieran consolidados las personas trabajadoras con la empresa contratista o concesionaria, manteniéndolos después de la reversión, partiendo de la preeminencia aplicativa de la normativa comunitaria sobre el derecho interno (por todas, STJUE de 11 de julio de 2002, Asunto Marks & Spencer), incluidas las normas constitucionales que establecen el respeto del principio de igualdad de acceso a la función pública (Arts. 23.2 y 103.3 de la CE), concretado en los principios de capacidad, mérito y publicidad y, en definitiva, en la necesidad para consolidar su contratación como fijo de plantilla en las Administraciones Públicas de la superación de una prueba objetiva (concurso o concurso-oposición) (Arts. 55 y ss. del EBEP).

Esta solución ha sido la aplicada, entre otras, sin cuestionamiento alguno del problema que se plantea, por la STS de 19 de septiembre de 2017 (Rec.

2629/2016) o, como se ha señalado, en la reciente STS de 28 de enero de 2022, Rec. 3781/2020, dictada en unificación de doctrina (ver *supra*).

Esta fórmula, sin duda alguna la menos onerosa para la Administración Pública reversora y para la continuidad del servicio sin complicaciones laborales, resulta sin embargo claramente inoportuna desde la perspectiva autoorganizativa de la Administración Pública, desde dos ángulos distintos:

a) De un lado, por cuanto supone la consolidación en el empleo público por una vía "*espúrea*", fuesen funcionariales o laborales los puestos que los trabajadores implicados consolidasen en la Administración Pública correspondiente, chocando frontalmente con el principio de igualdad de acceso al empleo público establecido en la Constitución y en las normas internas de desarrollo, con la consiguiente injusticia para los demás ciudadanos por el desigual trato dado.

b) De otro lado, en el caso de que pasaran a ocupar puestos funcionariales o estatutarios -no tanto en el caso de que los puestos fuesen laborales,- por los problemas prácticos que esta solución conllevaría, al permitir la coexistencia de dos regímenes jurídicos distintos para un mismo puesto de trabajo: difícil o imposible movilidad y, en general, diferentes condiciones de trabajo y de regulación de las mismas.

2ª) Una segunda solución podría consistir en subrogarse igualmente la Administración Pública reversora en los contratos indefinidos fijos de plantilla de los trabajadores de la anterior empresa contratista o concesionaria, cumpliendo así con lo dispuesto en la Directiva comunitaria y Art. 44 del ET y, acto seguido, proceder a despedir individual o colectivamente a estos trabajadores por la vía de los Arts. 51 y 52 c) del ET, pagando las indemnizaciones que correspondan (veinte días de salario por año de servicio con el máximo de doce mensualidades), alegando "*razones organizativas*" concretables en las exigencias constitucionales y legales de superar la necesaria selectividad para consolidar un puesto fijo de plantilla, cosa que admite expresamente el Art. 4.1 de la Directiva (ver *supra*).

Los inconvenientes de esta solución son también evidentes:

a) En primer lugar, resulta ciertamente dudoso que pueda admitirse como "*causa objetiva organizativa*" para despedir la existencia de exigencias constitucionales y legales para consolidar sus puestos como fijos de plantilla, ya que de esta manera se obviaría indirectamente (en un momento inmediato posterior) el respeto del mandato protector de la estabilidad en el empleo de los trabajadores establecido en la Directiva.

b) En segundo lugar, esta solución sería la más onerosa para la Administración Pública reversora, ya que tendría que abonar la indemnización legal prevista a todo el personal adscrito al servicio contratado y no solo a aquellos trabajadores que no superaran las pruebas objetivas cuando éstas se convocaran.

c) En tercer lugar, exigiría además una solución complementaria para el mantenimiento de la continuidad del servicio público de que se trate, necesariamente consistente en la contratación de personal laboral interino, si se tratase de un puesto laboral o del nombramiento de personal funcionario o estatutario interino de tratarse de un puesto de esa naturaleza, con la nueva indemnización a abonar a los trabajadores interinos al finalizar su interinidad en el caso de no haber superado las pruebas objetivas que se convocasen.

3ª) Una tercera solución, más matizada y sin duda imaginativa, por cuanto sería una creación doctrinal y jurisprudencial sin una base normativa segura, sería la de convertir al anterior trabajador fijo en trabajador *"indefinido a extinguir"*, - se extinguiría por las mismas causas de extinción de los trabajadores indefinidos de plantilla, - manteniendo todos los derechos que tenía con anterioridad salvo el de la movilidad (y dudosamente, el de su adecuación

futura a los aumentos salariales que se produjeran en la Administración)¹⁶.

La STS de 28 de enero de 2022 viene a mantener esta solución, afirmando que *"cuando un Administración Pública se subroga por transmisión de empresa, en un contrato de trabajo que tenía carácter fijo, debe mantenerse esa condición"*, si bien tal fijeza *"mantiene todo su sentido en tanto el desarrollo de las funciones permanezca adscrito o relacionado con la unidad productiva que se transmitió, pero pierde su fundamento y finalidad en el momento en que y no suceda así. La fijeza no está adquirida incondicionadamente en todo el ámbito de la empleadora, sino funcionalmente limitada al objeto de la transmisión y sin perjuicio de que puedan acaecer vicisitudes que no nos corresponde ahora aventurar"*.

Así, como ha apostillado la doctrina,¹⁷ con esta fórmula interpretativa, *"los trabajadores no acceden al estatuto del empleado público con las ventajas o privilegios que éste conlleva, que quedan reservados así para quienes han superado un procedimiento*

¹⁶ Tesis defendida por ALFONSO MELLADO, C. *"La reversión a la gestión directa de servicios públicos: problemas laborales (Atención especial a las Entidades Locales y a las sociedades mercantiles de capital público"*. Revista de Derecho Social. 2016. nº 73. Pags. 25 y ss.

¹⁷ ALTES TÁRREGA, J. y YAGÜE BLANCO, S. *"Reversión a la gestión directa de servicios públicos: la figura del "personal a extinguir"*. En, Revisitar parte de la obra de Carlos L. Alfonso desde una perspectiva actual. Homenaje a al Profesor Carlos. L. Alfonso Mellado con ocasión de su jubilación como Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia. 2023. Pags. 807 y ss.

selectivo en base a su mérito y capacidad (en especial, los referentes a la inamovilidad del puesto y la estabilidad en el empleo reforzada del empleado público)”.

Esta vía de solución tendría sin embargo el inconveniente de que no respetaría exactamente la doctrina interpretativa del TJUE acerca de la aplicación de la Directiva - que exige respetar el mismo contrato y el mismo régimen jurídico anterior- ni tampoco el principio de igualdad en el acceso al empleo público constitucionalmente establecido ni la autoorganización administrativa del Estado, planteando difíciles problemas de convivencia con el resto del personal de la Administración correspondiente, especialmente en el caso de que este fuese estatutario o funcional (caso de la Sanidad pública).

4ª) Una cuarta solución, en fin, se concretaría en la aplicación por analogía de la figura del “*trabajador indefinido no fijo de plantilla*” en la Administración Pública reversora.

Esta tesis ya ha sido mantenida por la doctrina judicial en algunas sentencias de Tribunales Superiores de Justicia, tales como las SS.TSJ de Canarias/Las Palmas, de 16 de enero de 2009 (Rec.2009/29329) y de 12 de abril de 2010 (Rec. 2010/266573), de Castilla-León/Valladolid, de 9 de

noviembre de 2011 (Rec. 2011/1963) o de Andalucía/Granada, de 20 de septiembre de 2013 (Rec. 2012/1528).

Esta figura contractual resulta absolutamente cercana a la del trabajador interino de plaza vacante, por cuanto mantendría su vigencia hasta que el puesto se amortizara o se cubriera definitivamente por el procedimiento reglamentario correspondiente. A partir del momento en el que el mismo trabajador accediese al puesto como "*trabajador fijo*" por haber superado las pruebas objetivas exigidas para ello o, en el caso de no superarlas, ser ocupada la plaza por otro, en el supuesto de amortización de la plaza, se extinguiría su contrato y tendría derecho a la indemnización prevista en los Arts. 52 y 53 del ET para los despidos objetivos por causas organizativas.

En todo caso, el problema que plantea esta solución es el de que, si bien se respetaría lo dispuesto en la normativa constitucional e interna sobre el principio de igualdad de acceso a la función pública, se conculcaría por el contrario el mandato protector de la Directiva comunitaria, por cuanto estos trabajadores tenían consolidado en la anterior empresa contratista o concesionaria privada su vínculo contractual como "*contrato de trabajo indefinido fijo de plantilla*" que por mor de la transmisión, de aplicarse esta solución, se convertiría en "*contrato de*

trabajo indefinido no fijo de plantilla” y, por ende, en un contrato temporal a pesar de su denominación y así lo ha puesto de relieve la doctrina del TJUE (ver *supra*), incumpliendo con el necesario mantenimiento del contrato con el mismo alcance que éste tuviera con anterioridad a la transmisión. Piénsese que, en la práctica, a través de esta operación analógica se estaría novando un anterior *"contrato indefinido fijo"* en un *"contrato indefinido no fijo"*. Esta fórmula ha obtenido sin duda el rechazo de los sindicatos y de los trabajadores afectados.¹⁸

V.- LAS POSIBLES SOLUCIONES DE FUTURO

24.- La prioridad del principio de igualdad de acceso al empleo público respecto del principio de estabilidad en el empleo.- A mi juicio, un primer apunte de solución debería partir desde la perspectiva jurídica constitucional española, de que existe una importante diferencia de naturaleza entre el derecho a la igualdad de acceso al empleo público (y sus correlatos de capacidad, mérito y publicidad), que constituye un derecho fundamental de la persona (Arts. 14, 23 y 103.3 de la CE) y exige una mayor protección, y el derecho a la estabilidad en el empleo de los empleados públicos (ya sean

¹⁸ Ver ALFONSO MELLADO, c.- *"La reversión a la gestión directa de servicios públicos: problemas laborales"*, cit. Pags. 25 y ss.

funcionarios públicos, personal estatutario o personal laboral de las distintas Administraciones Públicas), no configurado constitucionalmente como derecho fundamental.

Consecuentemente, en términos de política de protección, entiendo que la garantía del acceso en condiciones de igualdad al empleo público de *"todos los ciudadanos de un país"*, debe ser tutelada preferentemente respecto de la estabilidad en el empleo de aquellos trabajadores que, o bien ya trabajaban en el empleo público, aunque de manera irregular, o bien lo hacían en empresas concesionarias o contratistas de las distintas Administraciones Públicas.

Como corolario lógico de lo anterior, si ello es así, no parece que una Directiva comunitaria deba aplicarse en el sector público del mismo modo que se aplica en el sector privado, donde no existe un principio de igualdad de acceso al empleo privado y donde sí que resulta prioritaria la protección de la estabilidad en el empleo de los trabajadores como garantía del trabajo realizado.

Un sector de la doctrina¹⁹, sin embargo, basándose, por un lado, en la falta de regulación legal

¹⁹ **BOIX PALOP, A.-** *"La querella laboral-administrativa de las investiduras de trabajadores indefinidos no fijos e incluso fijos. Una propuesta de conciliación de las exigencias europeas con el marco constitucional español en materia de*

de la figura del *"indefinido no fijo"* y de su ambigüedad que en la práctica produce situaciones de larga duración, no solucionando el problema del fraude en la contratación temporal y, de otro lado, en la existencia en la práctica de una *"doble vara de medir"* entre aceptar procedimientos de selección *"trucados"* o *"flexibles"* y considerar anatema la fijeza del trabajador en el caso de contratación laboral abusiva por parte de la Administración Pública, postula una interpretación más flexible de los principios constitucionales de igualdad (mérito y capacidad) y, consiguientemente, la conversión en fijo al trabajador irregularmente contratado que encadena durante una serie de años interinidades y temporalidad.

25.- El cuestionamiento de la transmisión de competencias normativas respecto de la autoorganización de las Administraciones Públicas.- Por otra parte, un segundo apunte para la solución del conflicto entre los principios señalados podría partir del cuestionamiento crítico de la transferencia de soberanía normativa en materia de autoorganización administrativa efectuada por los Estados miembros a la Unión Europea en los Tratados de Adhesión, como organización supranacional que es, pudiendo entender que, si no ha habido cesión de

empleo público". Labos. Revista de Derecho del Trabajo y protección social. Diciembre. 2024. Vol.5. Nº 3. Pags. 196 y ss.

soberanía normativa sobre una determinada materia, la Unión Europea no es competente para legislar sobre esa materia.

En este preciso sentido, el Art. 5 del Tratado de la Unión (en su versión consolidada de Maastricht de 7 de febrero de 1992) señala que:

"1. La delimitación de las competencias de la Unión se rige por el principio de atribución. El ejercicio de las competencias de la Unión se rige por los principios de subsidiariedad y proporcionalidad.

2. En virtud del principio de atribución, la Unión actúa dentro de los límites de las competencias que le atribuyen los Estados miembros en los Tratados para lograr los objetivos que éstos determinan. Toda competencia no atribuida a la Unión en los Tratados corresponde a los Estados miembros.

3. En virtud del principio de subsidiariedad, en los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Unión intervendrá sólo en caso de que, y en la medida en que, los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, ni a nivel central ni a nivel regional y local, sino que puedan alcanzarse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción pretendida, a escala de la Unión.

Las instituciones de la Unión aplicarán el principio de subsidiariedad de conformidad con el Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad. Los Parlamentos nacionales velarán por el respeto del principio de subsidiariedad con arreglo al procedimiento establecido en el mencionado Protocolo.

4. En virtud del principio de proporcionalidad, el contenido y la forma de la acción de la Unión no excederán de lo necesario para alcanzar los objetivos de los Tratados.

Las instituciones de la Unión aplicarán el principio de proporcionalidad de conformidad con el Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad”.

En consecuencia, *“toda competencia no atribuida a la Unión en los Tratados corresponde a los Estados miembros”*(Art. 4.1).

Si ello es así, habrá que preguntarse, primero, si España (o cualquier otro Estado miembro) ha cedido soberanía normativa sobre una materia tan directamente implicada en lo que denominaríamos *“la organización de la Administración Pública”* como es el acceso al empleo público (aspecto, sin duda, bipolar, por cuanto afecta a la organización administrativa y a los derechos laborales y a la estabilidad en el empleo)

y, segundo, de ser esto así, en qué términos o condiciones se ha cedido, es decir, si se ha supeditado o no la cesión de soberanía normativa en esta materia al respeto del principio de igualdad de acceso al empleo público (y a sus correlatos de capacidad, mérito y publicidad), cosa que hubiera sido perfectamente lógica.

Dudo mucho de que los Tratados de Adhesión a la Unión Europea del Estado español o de cualquier otro Estado miembro aclaren demasiado en lo concreto acerca de esta importante cuestión, pero en todo caso convendría analizar estos Tratados y, también y sobre todo, los Tratados constitutivos de la Unión Europea (o "*Constitución europea*") y las Exposiciones de Motivos o Considerandos de las respectivas Directivas comunitarias para obtener conclusiones claras y seguras sobre este trascendente asunto.

Porque, de no haberse cedido soberanía normativa respecto del acceso al empleo público en términos absolutos, parece obvio que determinadas Directivas comunitarias, tales como las dos cuestionadas, que inciden sobre el derecho fundamental inviolable de igualdad en el acceso al empleo público habrían incurrido claramente en "*incompetencia*", lo que debería conducir a su nulidad e inaplicación consiguiente.

Y en el caso, seguramente más probable, de haberse cedido "*aparentemente*" soberanía normativa en esta materia, cabría plantearse si existe o no en los Tratados constitutivos de la Unión Europea un principio general de respeto al principio de igualdad de acceso al empleo público por la vía del "*respeto de un genérico principio de igualdad de trato*" o similar.

En efecto, del Tratado de Adhesión de España a las Comunidades Europeas, de 12 de junio de 1985, no se deduce nada concreto en este sentido, ni positivo ni negativo.

Ello no obstante, es posible encontrar en el Tratado de la Unión Europea varios preceptos que podrían fundamentar con carácter general el respeto al principio de igualdad de acceso de todos los ciudadanos de la Unión al empleo público. Así:

a) El Art. 2: "*La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres*".

b) Más concretamente, los Arts. 4.2 (*"La Unión respetará la igualdad de los Estados miembros ante los Tratados, así como su identidad nacional, inherente a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales de éstos, también en lo referente a la autonomía local y regional. Respetará las funciones esenciales del Estado, especialmente las que tienen por objeto garantizar su integridad territorial, mantener el orden público y salvaguardar la seguridad nacional. En particular, la seguridad nacional seguirá siendo responsabilidad exclusiva de cada Estado miembro"*) y 6.1 (*"La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000, tal como fue adaptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados"*).

Por su parte, el Art. 20 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea establece que *"todas las personas son iguales ante la ley"*, principio considerado como *"principio fundamental del Derecho Comunitario"* por el TJUE (SS.TJUE de 13 de noviembre de 1984, Asunto Racke, C-283/83; de 17 de abril de 1997, Asunto EARL, C-15/95; o de 13 de abril de 2000, Asunto Karlsson, C-292/97).

Finalmente, los Considerandos de las dos Directivas comunitarias cuestionadas se remiten al Punto 7 de la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores de 9 de diciembre de 1999, que no se refiere al sector público, refiriéndose genéricamente a que *"la realización del mercado interior debe conducir a una mejora de las condiciones de vida y de trabajo de los trabajadores de la Comunidad Europea"*.

En cualquier caso, la jurisdicción competente para dilucidar si una determinada facultad normativa corresponde a la Unión Europea o a un Estado miembro es competencia del TJUE, con lo que el *"círculo se cierra"*, salvo que se produjese un cambio en la jurisprudencia de este último.

26.- La modificación de las Directivas o de la jurisprudencia interpretativa del TJUE como solución.- Así las cosas, hemos constatado que no es fácil encontrar una solución al enfrentamiento existente entre el Derecho comunitario y el Derecho constitucional español (y de otros Estados miembros) en esta cuestión, si se mantiene tal cual la dicción literal del Art. 1 c) de la Directiva 2001/23 o de la Cláusula Tercera del Acuerdo Marco de la Directiva 99/70²⁰ y, sobre todo, si se mantiene la jurisprudencia

²⁰ "A efectos del presente Acuerdo, se entenderá por "trabajador con contrato de duración determinada": el trabajador con un contrato de trabajo o una relación

comunitaria defensora de la aplicación sin matices de ambas Directivas al sector público.

Las soluciones de futuro deberían pasar, a mi juicio, por la modificación de la Directiva respecto del sector público o por un cambio en la jurisprudencia del TJUE aplicativa de la Directiva a la luz del principio de igualdad de los ciudadanos establecido en la Constitución comunitaria y de la competencia de los Estados miembros en cuanto a la organización administrativa de su personal, entendiendo en ambos casos que la estabilidad en el empleo de los trabajadores de las empresas contratistas o concesionarias debe ceder frente al derecho de todos los ciudadanos al acceso al empleo público en condiciones de igualdad y objetividad, por constituir éste último un valor superior al de la estabilidad en el empleo de unos pocos, contratados lógicamente sin someterse a filtro objetivo alguno.

En este sentido, una fórmula de solución razonable y equilibrada podría ser la de obligar a la Administración Pública en ambos casos (de traspasos de empresas o de abusos en la utilización de

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

relaciones laborales de duración determinada) a aplicar fórmulas "*análogas*" a la del "*trabajador indefinido no fijo de plantilla*" (consolide o no su puesto de trabajo tras las pruebas objetivas) con derecho a una indemnización lo suficientemente disuasoria para las Administraciones Públicas incumplidoras y suficientemente satisfactoria para los trabajadores perjudicados por la actuación irregular de la Administración, indemnización que no debería ser equivalente a la del despido por causas objetivas y ni siquiera a la del despido improcedente²¹ sino superior a ellas. En cualquier caso, esta indemnización debería darse al trabajador indefinido no fijo en todos los supuestos planteables, esto es, no solo cuando se extinga su relación laboral por ocupar su puesto otro trabajador por haber superado las pruebas objetivas o por amortización de su puesto de trabajo, sino también en los casos en que el trabajador extinguiese su relación laboral por cualquier causa (por ejemplo, por incapacidad permanente o por jubilación, incluidos probablemente los despidos procedentes), ya que la indemnización se acredita por el hecho de la

²¹ En sentido parecido se manifiesta ARRIETA IDIAKEZ., F.J. "*Contextualización y consideraciones sobre la posibilidad de convertir en fijos a los empleados públicos temporales como consecuencia de la temporalidad irregular y abusiva padecida (Parte II)*". El Foro de Labos. Abril 2024.

contratación irregular por parte de la Administración²². Para ello sería necesaria la intervención del legislador desarrollando el régimen jurídico de la figura del *"trabajador indefinido no fijo de plantilla"* en todas sus facetas y, especialmente, en lo relativo a la extinción de su contrato²³.

Y para el cambio de la normativa o de la jurisprudencia comunitarias, habría que llevar al convencimiento de la Unión Europea o, al menos, del TJUE, de que esto es así y de que, si no se produjera el cambio *motu proprio*, siendo desoídas las propuestas de solución normativa o jurisprudencial, la eventual solución pasaría porque nuestro Tribunal Supremo (y, en su caso, el de otros Estados miembros) plantease una cuestión prejudicial argumentando en la línea señalada o, de una manera más radical, que se negase a aplicar la interpretación conforme a la jurisprudencia del TJUE teniendo en cuenta el principio de igualdad de acceso; o bien que nuestro Tribunal Constitucional se enfrentase al TJUE *"arrogándose"* la facultad, que desde luego no tiene,

²² En este sentido se manifiesta GORDO GONZALEZ, L. *"Irregularidades en la contratación de empleados público: la historia interminable"*. El Foro de Labos. 6 de junio de 2024.

²³ En este mismo sentido se manifiesta TERRADILLOS ORMAETXEA, E. *"Una propuesta sobre el cumplimiento de la doctrina de la STJUE (Sala 6ª), de 22 de febrero de 2024 (asuntos acumulados C 59/22, C 110/22 y C 159/22), relativa a la contratación temporal abusiva en el empleo público"*. BRIEF. AEDTSS,33.2024.

de decidir acerca del alcance de la transferencia de competencias normativas a la Unión Europea (ver *supra*).

Esta solución tendría, sin duda, señalados inconvenientes por lo que no sería seguramente deseable, sobre todo, por el riesgo de que se interpretase este enfrentamiento jurisprudencial en "*clave anticomunitaria*" (como ya ha sucedido con la Sentencia del Tribunal Constitucional alemán enfrentada a la decisión del TJUE que declaró que la política de compra de bonos en el mercado secundario por parte del BCE se ajustaba al ordenamiento europeo comunitario), lo que desde luego, aunque no se pretendiera, resultaría probablemente inevitable.

En todo caso, al menos en cuanto a los abusos de las Administraciones Públicas en las relaciones laborales de duración determinada a que se refiere la Directiva 909/70/CE, debe quedar claro que lo primero que habría que abordar son los incumplimientos de aquellas en relación con el acceso al empleo público, esto es, el incumplimiento de las normas sobre la contratación temporal de trabajadores (rayano en ocasiones en la "*corrupción administrativa*") y sobre la convocatoria de plazas vacantes y cubiertas por personal interino y la normativa sobre las necesarias indemnizaciones en los ceses de este tipo de personal, llegando a exigir concretas responsabilidades (incluso

patrimoniales) a los funcionarios o políticos responsables del personal en las distintas Administraciones Públicas incumplidoras. No hay duda en este sentido de que la ausencia de las convocatorias reglamentarias para cubrir las plazas vacantes provoca una evidente *"desprofesionalización"* en la Administración Pública, amén de incrementar la precariedad del personal de la misma.

Por todo ello, siendo las Administraciones Públicas las grandes culpables de las situaciones creadas, parece lógico pensar que lo más urgente en nuestro ordenamiento sea la concreción del sistema de responsabilidades de las Administraciones Públicas y de los que realizan contrataciones irregulares, sean estos políticos o funcionarios, y una modificación explícita de la Disposición Adicional 17ª del EBEP endureciendo las indemnizaciones en favor de los trabajadores perjudicados por los abusos en la contratación.

VI.- BIBLIOGRAFÍA INDICATIVA

AA.VV.- *"El empleo público. Puntos críticos en los ordenamientos italiano y español"*. Estudios ofrecidos a M.E. Casas Baamonde con motivo de su investidura como Dra. Honoris causa por la Universidad de Santiago (Dir. Gárate Castroy Maneiro Vázquez; Coord. Miranda Boto y Gil Otero).

ALFONSO MELLADO, C.- *"La reversión a la gestión directa de servicios públicos: problemas laborales (Atención especial a las Entidades Locales y a las sociedades mercantiles de capital público"*. Revista de Derecho Social. 2016, nº 73. Págs. 25 y ss.

ALTES TÁRREGA, J. y YAGÜE BLANCO, S.- *"Reversión a la gestión directa de servicios públicos: la figura del "personal a extinguir"*. En, *Revisitar parte de la obra de Carlos L. Alfonso desde una perspectiva actual. Homenaje a al Profesor Carlos. L. Alfonso Mellado con ocasión de su jubilación como Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia. 2023. Págs. 807 y ss.

ARRIETA IDIAKEZ, F.J.- *"Contextualización y consideraciones sobre la posibilidad de convertir en fijos a los empleados públicos temporales como consecuencia de la temporalidad irregular y abusiva padecida (Parte II)"*. El Foro de Labos, abril 2024.

ARRIETA IDIAKEZ, F.J.- *"El empleo temporal en las Administraciones públicas: límites, prevención y sanción a su utilización abusiva"*. Lan Harremanak. Revista de Relaciones Laborales, 2020. Pags. 43, 41-72.

ARRIETA IDIAKEZ, F. J.- *"Contextualización y consideraciones sobre la posibilidad de convertir en fijos a empleados públicos temporales como consecuencia de la temporalidad irregular y abusiva padecida (parte I)"*. El Foro de Labos. 5 de marzo de 2024.

BAQUERO AGUILAR, J.- *"La desnaturalización de los principios constitucionales de igualdad, capacidad, mérito y publicidad en el acceso al empleo público"*. Murcia. Laborum. 2022.

BAQUERO AGUILAR, J.- *"La temporalidad en las Administraciones públicas: ¿un problema «aún/no» resuelto? Comentario crítico al Real Decreto-Ley 14/2021, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reducción temporal del empleo público"*. Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 61. 2022.

BARRACHINA ANDRÉS, A. M.- *"A vueltas con la fijeza del personal temporal: comentarios a la*

Sentencia TJUE de 22 de febrero de 2024". Diario La Ley. 2024.

BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, I.- *"Indefinidos no fijos. Una figura en la encrucijada"*, Ed. Bomarzo, Albacete, 2021.

BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, I.- *"Si me estabilizo según la Ley 20/2021, ¿tengo derecho a una indemnización?"* Una Mirada Crítica a las Relaciones Laborales. 10 de octubre de 2023.

BOIX PALOP, A.- *"La querella laboral-administrativa de las investiduras de trabajadores indefinidos no fijos e incluso fijos. Una propuesta de conciliación de las exigencias europeas con el marco constitucional español en materia de empleo público"*. Labos. Revista de Derecho del Trabajo y protección social. Diciembre. 2024.Vol.5. Nº 3. Pags. 196 y ss.

BOIX PALOP, A.- (2017). *"La europeización del Derecho administrativo: una evaluación desde el ordenamiento español"*. En, La europeización del Derecho administrativo español. Martín Delgado, Almeida Cerredá y Di Lascio (coords.), Andavira, 2017. pags. 35-108.

BOIX PALOP, A. y SORIANO ARNANZ, A.- *"Sobre las posibilidades de reforma del modelo de empleo público español: límites constitucionales y jurídicos al*

modelo actual y sus sistemas de acceso". Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas, 2020, pags. 52 a 73.

BUENO ARMIJO, A.- *"La responsabilidad disciplinaria de los empleados públicos en Europa. Una propuesta de concepto y de garantías mínimas comunes". Revista General de Derecho Administrativo, 64. 2023.*

CABELLO BURGOS, J.J.- *"Los aspectos controvertidos de los procesos de estabilización y sus consecuencias indemnizatorias". Labos. Revista de Derecho del Trabajo y protección social. Diciembre. 2024.Vol.5. Nº 3. Pags. 167 y ss.*

CABEZA PEREIRO, J.- *"Particularidades de los procesos suaves de estabilización del personal laboral". En M. E. Cuadros Garrido y A. Selma Penalva (Dirs.), La contratación laboral en la Administración pública. Vicisitudes y patologías . Pags. 139-164. Colex. 2023.*

CAMPOS DAROCA, J. M. Y ZAFRA MATA, D.- *Consolidación y estabilización del empleo público temporal. Wolters Kluwer. 2022.*

CANDELA TALAVERO. J.E .- *"El personal indefinido no fijo en las entidades locales". La Administración*

práctica: enciclopedia de Administración municipal, 6/2021, pags. 53 a 67.

CASAS BAAMONDE, M.E.- *"Los indefinidos no fijos, ¿una historia interminable hacia su terminación?"*, Revista de Jurisprudencia Laboral, nº 2, 2024.

CAVAS MARTÍNEZ, F.- *"El régimen jurídico del trabajador indefinido no fijo en el sector público"*. Murcia. Laborum. 2018.

COSTA REYES, A.- *"Contratación laboral temporal irregular en la Administración pública. El rayo que no cesa. A propósito de las reformas de 2021 y la jurisprudencia del TS: desde el indefinido no fijo al fijo"*. Revista de Derecho Social, 103, 13-36. 2023.

DESDENTADO DAROCA, E.- *"El fin del indefinido no fijo y la búsqueda de una nueva fórmula que evite el abuso de la temporalidad, pero también la captura del empleo público"*. Trabajo y Empresa. Revista de Derecho del Trabajo. Vol. 3. nº 2, septiembre 2024. Págs. 93 y ss.

DESDENTADO DAROCA, E.- *"Reflexiones críticas tras la STJUE de 22 de febrero de 2024. El indefinido no fijo ya no sirve, pero la conversión en fijo no es posible, ¿qué hacemos?"*. El Foro de Dabos. 7 de mayo de 2024.

DESDENTADO DAROCA, E.- *"La temporalidad en el empleo público laboral y las últimas reformas"*

legislativas”, Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social, nº 152, 2022.

DESDENTADO DAROCA, ELENA Y EVA.- *“Los problemas del abuso de la temporalidad en el empleo público”*, en AAVV (A. Sempere Navarro, dir), La obra jurídica de Aurelio Desdentado Bonete, BOE, Madrid, 2021.

DESDENTADO BONETE, A.- *“Los indefinidos no fijos: ¿una historia interminable o una historia terminada?”*, Información Laboral, nº 10, 2018.

FERNÁNDEZ RAMOS, S.- *“Acceso al empleo público: igualdad e integridad”*. Revista General de Derecho Administrativo. nº 46, 2017.

GALLARDO PERNAS, E. Y SANTIAGO LARA, L.- *“El trabajador indefinido no fijo en sociedades mercantiles de capital público”*. Revista jurídica de la Comunidad de Madrid, 2022.

GARCÍA VIÑA, J.- *“la nueva regulación laboral. Comentarios a la reforma laboral 2021 y 2022”*. Atelier. 2022.

GIFREU I FONT, J.- *“La estrategia de reducción de la temporalidad en el empleo público en la Ley 20/2021: ¿un bálsamo de Fierabrás para erradicar definitivamente las relaciones de interinidad de larga*

duración o una solución provisional para salir del paso?. Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica (Nueva época), 2022. Pags. 77 a 99.

GODINO REYES, M.- *"El contrato de trabajo en la Administración Pública"*, Ed. Civitas, Madrid, 1996.

GORDO GONZALEZ, L.- *"Irregularidades en la contratación de empleados público: la historia interminable"*. El Foro de Labos. 6 de junio de 2024.

GUZMÁN, M. E., CALVO, J. Y RODRÍGUEZ PIÑERO, M.- *"El tribunal de justicia da otro susto con los interinos"*. Periscopio Fiscal y Legal. PwC Tax Legal. 27 de febrero de 2024.

LÓPEZ BALAGUER, M.- *"La controvertida figura del personal laboral indefinido no fijo"*. En, Las relaciones laborales en el sector público (Dir. Blasco Pellicer, A y López Balaguer, M.). Ed. Tirant lo Blanch, 2019. Pags. 449-512.

LÓPEZ BALAGUER, M. Y RAMOS MORAGUES, F.- *"El personal "indefinido no fijo: génesis, jurisprudencia y una propuesta de regulación legal"*. Ed. Tirant lo Blanch. 2020.

MARÍN ALONSO, I.- *"La cuadratura del círculo del empleo público en las reformas de 2021: de la reordenación contractual y el establecimiento de*

límites al abuso en la contratación temporal a la estabilización del personal y el impulso de la negociación colectiva". IUSLabor. Revista d'Anàlisi de Dret del Treball, 2, 106-150. 2022.

MARTÍ MILLÁS, G.- *"Los indefinidos no fijos, de momento, no pasan a ser fijos con la sentencia del TJUE. El Derecho.com. 8 de marzo de 2024.*

MIGUEL BERIAIN, I.- *"La responsabilidad de los empleados públicos por el incumplimiento de sus funciones". Revista Jurídica de Castilla y León, 43, 41-68. 2017.*

MONEREO PÉREZ, J.L.- *"Del Mito a la "Realidad jurídica": ¿La categoría laboral del trabajador "indefinido no fijo" se opone al Derecho de la Unión Europea en materia de empleo temporal y de no discriminación en el acceso al empleo público? ¿Es realmente disuasoria y ajustada a los principios de nuestro ordenamiento jurídico ante las reiteradas irregularidades en la contratación laboral cometidas por el empleador público?". Revista de Jurisprudencia Laboral. nº 6. 2024.*

MONEREO PÉREZ, J. L. y ORTEGA LOZANO, P. G.- *"Cumplimiento de la prohibición de discriminación (cláusula 4 del Acuerdo Marco) pero dudas sobre las medidas destinadas a evitar la utilización abusiva de*

la contratación temporal (cláusula 5), la doctrina De Diego Porras II". En La Ley. Unión Europea, 2020. Nº 66.

MONEREO PÉREZ, J.L. RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. Y RODRÍGUEZ INIESTA, G.- *"Incertidumbres sobre la controvertida categoría jurídica del trabajador indefinido no fijo en el sector público a la luz de los últimos pronunciamientos judiciales". Revista Crítica de Relaciones de Trabajo. Laborum. nº 11.2024.*

MORENO BRENES, P.- *"Fijos/temporales en el empleo público: el derecho de la UE no puede desplazar los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad. A propósito de la STJUE de 22 de febrero de 2024, sobre personal indefinido no fijo". Diario La Ley, 10475. 2024.*

PERCHÍN BENITO, N.- *"La Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas emergentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público". Diario La Ley, 10075. 2022.*

RAMOS MORAGUES, F.- *"El personal laboral de las Administraciones públicas". La Ley-Wolters Kluwer. 2011.*

RICO LETOSA, S.- *"¿Y ahora qué hacemos con el indefinido no fijo? Reacciones tras la Sentencia del*

Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de febrero de 2024, asuntos acumulados C-59/22, C-110/22 y C-159/22". Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEC. 2024.

ROQUETA BUJ, R.- *"¿Qué ha sido de la última Sentencia del Tribunal de Justicia sobre los interinos en las Administraciones Públicas?".* Brief de la AEDTSS, de 20 de mayo de 2024.

ROQUETA BUJ, R.- *"El acceso al empleo público: principios rectores, requisitos de acceso y sistemas selectivos".* En, A. A. Blasco Pellicer y M. López Balaguer (Dirs.), *"Las relaciones laborales en el sector público"*, pags. 197-242. Tirant lo Blanch. 2019.

ROQUETA BUJ, R.- *"Las medidas para sancionar los abusos en la contratación temporal en el sector público español tras la STJUE de 22 de febrero de 2024".* Trabajo y Derecho. Nº 117. Septiembre 2024.

ROQUETA BUJ, R.- *"Los trabajadores indefinidos no fijos: estabilidad versus igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público".* Revista de Trabajo y Seguridad Social, 442, 2020. Pags. 23 a 61.

ROQUETA BUJ, R.- *"Problemas vinculados a la extinción de contratos de trabajo en las Administraciones públicas".* Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social. nº 1/2023, Pags. 122 a 129.

SALA FRANCO, T.- *"Acerca de la Directiva Comunitaria 1999/70, sobre el trabajo de duración determinada y la STJUE de 14 de septiembre de 2016"*, Relaciones Laborales. nº 3. marzo 2017. Págs. 217 y ss.

SALA FRANCO, T.- *"Acerca de la extinción de la relación laboral especial del personal laboral de las Administraciones Públicas"*, Trabajo y Derecho, nº 42, 2018.

SALA FRANCO, T.- *"Acerca de los derechos de los trabajadores en los casos de reversión en la gestión de los servicios públicos por las Administraciones Públicas. Derecho de las Relaciones laborales. ISSN 2387-1113, nº 2, 2018. Págs. 202-206.*

SALA FRANCO, T.- *"Dudas que plantea la aplicación de las Directivas Comunitarias 2001/323/CE, de 12 de marzo de 2001, sobre traspasos de empresas, y 1999/70/CE, de 28 de junio de 1999, sobre el trabajo de duración determinada"*, Relaciones Laborales, nº 7. 2020.

SALA FRANCO, T.- *"La temporalidad en el empleo público"*. Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum. nº 1. 2021. Págs. 49-62.

SALA FRANCO, T. *"La reforma laboral. La contratación temporal y la negociación colectiva"*. Tirant lo Blanch. 2022.

SALA FRANCO, T. Y ALTÉS TÁRREGA, J.- *"La contratación de personal laboral en la Administración Local"*. Revista de Estudios Locales. CUNAL. ISSN 1578-9241. Número extra-112, 2008. Págs. 39-143.

SÁNCHEZ MORÓN, M.- *"Informe jurídico sobre el deber de las Administraciones públicas de incluir en la oferta de empleo público las plazas vacantes ocupadas por personal interino o temporal y publicar en plazo las correspondientes convocatorias de selección"*, Revista de Administración Pública. nº 187, 2012.

SÁNCHEZ MORÓN, M. – *"La consagración del funcionario interino indefinido"*. Revista de Administración Pública. 2019. Nº 208. Pags. 223 y ss.

SÁNCHEZ OCAÑA, J.M. Y GUAMÁN HERNÁNDEZ, A.- *"La desnaturalización del contrato de interinidad en el ámbito de la Administración Pública como elemento que implica el paso a la condición de indefinido no fijo"*. Revista española de Derecho del Trabajo. nº 222. 2019. Pags. 281 y ss.

SEMPERE NAVARRO, A.V.- *"Inaplicación de la categoría "indefinido no fijo" para el personal estatutario"*. Revista de Jurisprudencia Laboral. 20233- nº 5.

SELMA PENALVA, A.- *"¿El fin del contrato indefinido no fijo?"*, En, M. E. Cuadros Garrido y A. Selma

Penalva (Dirs.), *La contratación laboral en la Administración pública. Vicisitudes y patologías*. Pags. 381-410. Colex. 2023.

SORIANO ARNANZ, A.- *"La transformación de los sistemas de selección como clave para la reducción de la temporalidad en el empleo público"*. Labos. Revista de Derecho del Trabajo y protección social. Diciembre. 2024.Vol.5. Nº 3. Pags.224 y ss.

TERRADILLOS ORMAETXEA, E.- *"Una propuesta sobre el cumplimiento de la doctrina de la STJUE (Sala 6ª), de 22 de febrero de 2024 (asuntos acumulados C 59/22, C 110/22 y C 159/22), relativa a la contratación temporal abusiva en el empleo público"*. BRIEF de la AEDTSS, 33. 2024.

TODOLÍ SIGNES, A.- *"Régimen jurídico de la selección y consolidación de personal en el sector público. Especial consideración a la normativa contar el abuso de la temporalidad"*. En, Los sistemas de selección en la Ley 20/2021 de reducción de la temporalidad en el empleo público: especial atención a los límites para valorar méritos (Coord. SORIANO ARNANZ Y TODOLÍ SIGNES. Ed. Aranzadi. 2022.

TREVIÑO PASCUAL, M. .- *"La figura del indefinido no fijo y su extensión a los funcionarios interinos"*. Revista de Trabajo y Seguridad Social CEF. 2017, nº 409, pags. 63 y ss.

VEGA LÓPEZ, J.J. Y GOERLICH PESET, J.M.-

"¿Una nueva categoría de personal laboral al servicio de la Administración Pública?: los trabajadores indefinidos, no fijos de plantilla (a propósito de las SSTs, dictadas en unificación de doctrina, de 7 de octubre y 10 y 30 de diciembre de 1996 y 14 de marzo, de 24 de abril y 7 de julio de 1997)."

Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica. 1/1998, pags. 569 y ss.

VICENTE ANDRÉS, R. (2024). *"El fraude en la contratación temporal: la declaración de fijeza como medida destinada a evitar la abusividad, conforme a la Sentencia del TJUE de 22 de febrero de 2024 (C-59/22, C-110/22 y C-159/22)"*, Unión Europea. Aranzadi, 5/2024.

VILA TIerno, F.- *"La aplicación de la figura del indefinido no fijo a las fundaciones del sector público"*. Revista de Jurisprudencia Laboral. 7/2023.