



ASUNTO: Aplicación de la congelación de la oferta de empleo público del Real Decreto-Ley 20/2011 a los procesos selectivos de plazas incluidas en ofertas de empleo de años anteriores.

CONSULTA: - Si las podemos cubrir con promoción interna, ¿podríamos cubrir las vacantes que quedan interinamente con una convocatoria nueva?

RESPUESTA:

- **Legislación aplicable.**

- Real Decreto-Ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público.
- Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP en adelante).
- Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL, en adelante).

INFORME

El apartado Dos del artículo 3 del Real Decreto-Ley 20/2011 establece:

“Dos. Durante el año 2012 no se procederá a la contratación de personal temporal, ni al nombramiento de personal estatutario temporal o de funcionarios interinos salvo en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables que se restringirán a los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales.”

Este precepto, no impone un límite preciso, cuantitativo o porcentual, a la contratación de personal temporal o al nombramiento de funcionarios interinos. Como podemos comprobar del tenor literal de este apartado, la prohibición de contratar personal temporal o de nombrar personal estatutario temporal o funcionarios interinos no es absoluta. El mismo precepto prevé las excepciones a esa prohibición, permitiendo acudir a se tipo de contratación o de nombramiento *para cubrir necesidades urgentes e inaplazables en los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales.*

Dicho de otra manera, este apartado no contiene una prohibición absoluta a la contratación de personal laboral temporal o al nombramiento de funcionarios interinos, sino que establece unas limitaciones a ese tipo de contratos o nombramientos. El primer límite se refiere a la excepcionalidad de estas contrataciones, pues solamente proceden *“para cubrir necesidades urgentes e inaplazables”*; el segundo, la restricción de las nuevas incorporaciones a *“los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales”*.

El primero de los límites citados se plasma en un concepto jurídico indeterminado (la concurrencia de *“necesidades urgentes e inaplazables”*), cuyo significado debe determinarse caso por caso por la Administración competente para su aplicación, sin perjuicio de un eventual control judicial a posteriori de la misma.

Para SANCHEZ MORÓN¹: *“... el concepto de “necesidades urgentes e inaplazables” debe entenderse, en el contexto de que aquí tratamos, como equivalente a las necesidades mínimas de personal que cada Administración tiene para el ejercicio de sus funciones o el desempeño de sus competencias en términos razonables de eficacia y en los momentos de crisis económica que atravesamos.*

En otros términos, la interpretación correcta del artículo 3, apartado Dos del Real Decreto-ley no faculta a las Administraciones Públicas para nombrar personal interino o temporal hasta cubrir necesariamente todas las vacantes de plantilla que existan o que se produzcan durante el ejercicio y tengan la correspondiente cobertura presupuestaria. Tampoco para mantener el funcionamiento de los servicios en términos óptimos de prestaciones o de calidad y ni siquiera en los mismos términos en que se han venido prestando en el pasado,

¹ Informe de 30 de enero de 2012, emitido a solicitud de la Diputación Provincial de Barcelona, sobre la aplicación en el ámbito de las Entidades Locales del artículo 3 del Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público.

ante situaciones de financiación pública diferentes. Sí les habilita, por el contrario, para contratar el personal que precisen con el fin de ejercer sus funciones y competencias en términos o con estándares razonables y aceptables en atención a los recursos disponibles, de manera que puedan satisfacerse básicamente las demandas de los ciudadanos y de los usuarios de los servicios públicos.

Ahora bien, dicho esto, hay que reconocer a cada Administración ese margen de apreciación que implica la determinación concreta de lo que son “necesidades urgentes e inaplazables” y el número y características del personal indispensable para atenderlas. Esa concreción debe realizarse por las autoridades y órganos competentes de cada Administración en función de las circunstancias concurrentes en cada caso, ya sea en razón a los efectos que podría tener sobre la población de referencia la reducción de ciertas prestaciones o la minoración de los estándares de los servicios, ya sea en función de sus disponibilidades económicas o inclusive de otras variantes objetivas.”

Por lo que se refiere a cuáles son los *sectores, funciones y/o categorías profesionales prioritarios*”, no existe en el ordenamiento jurídico ninguna regla o criterio que los determine, ya que el concepto de prioridad, aplicado a la acción pública, no es más un concepto político que jurídico, de forma que corresponde a cada Gobierno, incluidos los locales, ordenar sus prioridades en el ámbito de sus respectivas competencias.

No obstante, aunque sea por vía indirecta, sí que podemos encontrar en la legislación de aplicación a las Entidades Locales algunas funciones que deben considerarse prioritarias (aunque, por supuesto, no son las únicas). Estas son las funciones calificadas por dicha normativa como “*necesarias*”, es decir, la de secretaría, comprensiva de la fe pública y el asesoramiento legal preceptivo, el control y la fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, y la contabilidad, tesorería y recaudación (disposición adicional segunda de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público).

Para SANCHEZ MORÓN², *“en su referencia a los “sectores, funciones y categorías profesionales prioritarios”, el precepto que analizamos (art. 3.Dos RD-L 20/2011) constituye una norma meramente orientativa o de finalidad, esto es, una especie de directriz que pretende conformar en alguna medida el contenido de las decisiones de que se trata. Dicho en otros términos: en el caso de que sea preciso incorporar nuevo personal de régimen temporal o interino por necesidades inaplazables, hágase no de manera aleatoria y menos aún generalizada, sino concentrando las nuevas incorporaciones en los servicios esenciales y, en su caso, priorizando unos sectores, funciones y categorías sobre otros. A otra cosa no obliga el precepto que analizamos.”*

Tampoco existe una definición legal de “*servicio esencial*” sino que cada Administración es la que determina cuales de los servicios que presta son esenciales.

A este respecto, conviene aclarar que servicios esenciales no es sinónimo de servicios obligatorios. Éstos últimos son los recogidos en el artículo 26 de la LBRL y en tanto que obligatorios podrían considerarse esenciales, pero no son los únicos esenciales.

El artículo 5 Ley 8/1989, de 13 de abril, de la de Tasas y Precios Públicos del Estado (actualmente derogado) incluía entre los servicios públicos esenciales los de justicia, educación, sanidad, protección civil o asistencia social. Naturalmente se refiere a servicios públicos esenciales del Estado.

En la Sentencia núm. 185/1995 de 14 diciembre del Tribunal Constitucional, que enjuició la constitucionalidad de dicha Ley nos puede dar una pista también de lo que puede considerarse como servicio esencial: el servicio requerido es objetivamente indispensable para poder satisfacer las necesidades básicas de la vida personal o social de los particulares de acuerdo con las circunstancias sociales de cada momento y lugar o, dicho, con otras palabras, cuando la renuncia a estos bienes, servicios o actividades priva al particular de aspectos esenciales de su vida privada o social. La dilucidación de cuándo concurren estas circunstancias deberá atender a las características de cada caso concreto.

Sin ánimo de ser exhaustivos, en el ámbito municipal podríamos incluir dentro de los servicios esenciales todos aquellos que son absolutamente necesarios para el bienestar de los vecinos y los que permiten asegurar el funcionamiento regular de la propia Entidad Local y de sus órganos de gobierno.

Para SANCHEZ MORÓN³, *“lo que importa es que cada Entidad Local, en ejercicio de sus competencias y dentro del margen de apreciación de que goza para la concreción del concepto de servicios esenciales, determine de*

² El mismo informe citado en la nota anterior.

³ El mismo informe citado en la nota anterior.



forma razonable y, en su caso, razonada el grado de esencialidad de los servicios que presta, teniendo en cuenta los efectos de sus diferentes actividades sobre los ciudadanos y los usuarios de los servicios públicos. Y ello con la finalidad de disponer los ámbitos en los que procede incorporar, en su caso, nuevo personal interino o temporal. Pues, al fin y al cabo, lo que el artículo 3, apartado Dos del Real Decreto-ley que analizamos pretende es que las limitadas incorporaciones que permite la vigente situación presupuestaria se concentren, sobre todo, en aquellos servicios que puedan considerarse los más importantes o trascendentes de entre los que cada Administración ha de prestar.”

Por tanto, ese Ayuntamiento podrá contratar personal temporal o a nombrar personal interino para cubrir aquéllos puestos cuya cobertura considere urgente e inaplazable y cuyo desempeño considere también prioritario o que afecta al funcionamiento de los servicios públicos esenciales.⁴

En definitiva, la posibilidad de acudir a la contratación temporal de laborales o al nombramiento de funcionarios interinos pasa por la justificación que el órgano competente del Ayuntamiento -el Alcalde según el artículo 21.1 letras g) y h) de la LBRL- haga de la prioridad del puesto (o del sector en el que dicho puesto se encuadra) o de la esencialidad del servicio que prestan y de la urgencia y necesidad de cubrir dichas plazas.⁵

A este respecto, la Dirección General de la Función Pública del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, en respuesta fechada el 27 de enero de 2012 a una consulta planteada por una Entidad Local, dice:

Por lo que se refiere al apartado Dos del artículo 3, relativo a la contratación de personal temporal y nombramiento de personal estatutario temporal o de funcionarios interinos, se trata de un apartado que también tiene el carácter de básico y, por tanto, aplicable a las Entidades que integran la Administración Local, y corresponderá a la Entidad Local correspondiente determinar si durante el año 2012 se puede proceder a la contratación de personal temporal en función de lo que la misma considere sean sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales”.

Por otra parte, conviene recordar que tales contrataciones están sometidos a otros límites que no se establecen en el Real Decreto-ley 20/2011 y que igualmente habrá que respetar. Así, la contratación de personal laboral, solo es legalmente posible para desempeñar los puestos de trabajo que no estén reservados a funcionarios, conforme a los artículos 9.2 y 11.2 del EBEP y la legislación de función pública en cada caso aplicable, y con los límites y requisitos que prevé el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores y el Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre. Y el nombramiento de funcionarios interinos a lo que establece el EBEP (más concretamente, que concurra alguna de las circunstancias establecidas en su artículo 10) y la legislación de función pública en cada caso aplicable.

Conclusión: en opinión de estos servicios jurídicos, el Ayuntamiento podrá cubrir interinamente las vacantes derivadas de procesos de promoción interna, siempre que se cumplan los requisitos generales establecidos por el Estatuto de los Trabajadores (si se trata de contratos laborales de sustitución) o por el Estatuto Básico del Empleado Público (si se trata de nombramientos de funcionarios interinos) y, además, los requisitos establecidos en el artículo 3.Dos del RD-L 20/2011, a saber:

- a) que la contratación temporal o el nombramiento interino lo sea para *cubrir necesidades urgentes e inaplazables*
- b) que las plazas a cubrir
 - estén incluidas en *los sectores, funciones y categorías profesionales que el Ayuntamiento considere prioritarios*
 - *afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales.*

⁴ El RD-L permite la incorporación de personal temporal no solo para cubrir los servicios esenciales sino, además, otros sectores “que se consideren prioritarios”. La habilitación legal para incorporar personal temporal en “sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios” es adicional a la que permite dichas incorporaciones en los servicios esenciales, de manera que pueden calificarse de prioritarios, a tales efectos, sectores o servicios no esenciales.

⁵ Justificación que puede hacerse puntualmente para cada una de las nuevas contrataciones o adoptando un criterio general a través de un acuerdo o norma reglamentaria aprobada por el Pleno o la Junta de Gobierno, Decreto o Instrucción de Alcaldía que establezcan cuáles son los servicios que se consideran esenciales, cuáles los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios y qué puestos indispensables para cubrir necesidades urgentes e inaplazables.