Asunto : estabilización de personal temporal

Solicitante : Ayuntamiento de ……..

Expte. : 53/22 GEX 7799/2022

Visto el oficio remitido por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de ……., en el que solicita informe sobre plazas a incluir en el proceso de estabilización de empleo temporal, así como la resolución de la Presidencia que la autoriza, por el funcionario adscrito al Servicio Asistencia Jurídica y Consultoría Técnica que suscribe se emite el siguiente:

INFORME:

ANTECEDENTES:

El Ayuntamiento de Villanueva del Rey va a iniciar el procedimiento administrativo para proceder a la estabilización de los empleos de carácter temporal, al amparo de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público. La Corporación ha procedido en primer lugar a realizar un listado de las plazas que se pretenden estabilizar, sobre las que surgen una serie de dudas para cuya aclaración se solicita el correspondiente Informe Jurídico.

Una vez expuesta la casuística de cada una de las plazas, se demanda también informe sobre la composición de la Mesa General de Negociación y en segundo lugar sobre la posibilidad de valorar de forma distinta en el concurso de méritos o en la fase de concurso la experiencia profesional en la propia Administración.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

**1. Normativa aplicable:**

1. Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, en adelante TREBEP..
2. Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022

pie_firma_corto_dipu_01

3. Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, en adelante LRBRL.
4. Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local.
5. Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2022
6. Criterios comunes para la aplicación del proceso de estabilización previsto en las Ley de Presupuestos Generales para 2017.

**2. Consideraciones jurídicas**

2.1 Marco normativo general.-

El Artículo 2 de la Ley 20/2021 sobre Procesos de estabilización de empleo temporal, dispone lo siguiente:

> *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.*

pie_firma_conv_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022

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

*(…)*

Además, la Disposición Adicional Primera de la misma Ley establece:

*Disposición adicional primera. Medidas para el ámbito local.*

*1. Los municipios, excepto los de gran población previstos en el Título X de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, podrán encomendar la gestión material de la selección de su personal funcionario de carrera o laboral fijo a las diputaciones provinciales, cabildos, consejos insulares, entes supramunicipales u órganos equivalentes en las comunidades autónomas uniprovinciales.*

*Los municipios podrán, también, encomendar en los mismos términos la selección del personal funcionario interino y personal laboral temporal.*

*2. Finalizado el proceso selectivo, la autoridad competente de la entidad local nombrará o contratará, según proceda, a los candidatos que hayan superado el proceso selectivo.*

*3. Los procesos de estabilización de empleo temporal en el ámbito local se regirán por lo dispuesto en el artículo 2. No serán de aplicación a estos procesos lo dispuesto en los artículos 8 y 9 del Real Decreto 896/1991, de 7 de junio, por el que se establecen las reglas básicas y los programas mínimos a que debe ajustarse el procedimiento de selección de los funcionarios de Administración Local.*

pie_firma_conv_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022

La Disposición adicional sexta de la misma Ley presenta el siguiente tenor literal:

> *Convocatoria excepcional de estabilización de empleo temporal de larga duración.*
>
> *Las Administraciones Públicas convocarán, con carácter excepcional y de acuerdo con lo previsto en el artículo 61.6 y 7 del TREBEP, por el sistema de concurso, aquellas plazas que, reuniendo los requisitos establecidos en el artículo 2.1, hubieran estado ocupadas con carácter temporal de forma ininterrumpida con anterioridad a 1 de enero de 2016.*
>
> *Estos procesos, que se realizarán por una sola vez, podrán ser objeto de negociación en cada uno de los ámbitos territoriales de la Administración del Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales y respetarán, en todo caso, los plazos establecidos en esta norma.*

Por último, la Disposición Adicional Novena afirma:

> *Actuaciones de las Comunidades Autónomas y Entidades Locales.*
>
> *En el marco de lo establecido en el TREBEP y en esta Ley, la administración de las Comunidades Autónomas, Entidades forales y locales desarrollarán los procesos de estabilización y llevarán a cabo, en el marco de lo previsto en esta Ley, acuerdos con las organizaciones sindicales para lograr el objetivo de reducción de la temporalidad establecido en esta norma.*

2.2. Aplicación de las anteriores disposiciones a las cuestiones planteadas por el Ayuntamiento:

Con carácter previo, debe destacarse que, a diferencia de los procesos de estabilización de las Leyes de Presupuestos del Estado para 2017 y 2018, del tenor literal de la Disp. Adici. 9ª antes reproducida se deduce que estos procesos de estabilización son obligatorios para las Administraciones Locales, por lo que de concurrir en sus efectivos de personal las circunstancias de empleo temporal a los que hace referencia la Ley 20/21 han de ser articulados tales procesos en los plazos previstos en la misma, con el objetivo de reducir la temporalidad en el empleo público.

Siguiendo el mismo orden correlativo de la solicitud del Ayuntamiento, pasamos a exponer nuestras consideraciones sobre las cuestiones planteadas, si bien las mismas deben ser consideradas con las necesarias cautelas, sin pretender darles un sentido definitivo o firme, pues no existen aún obviamente pronunciamientos jurisdiccionales y por otro lado se trata de una materia bastante controvertida doctrinalmente, controversias entendibles dada la redacción de muchos de los preceptos, que no es un modelo de claridad expositiva precisamente.

2.2.1. Plaza de Administrativo/a:

Según se afirma, se trata de una plaza de naturaleza estructural que se puede estabilizar, ya que está dotada presupuestariamente y ha estado ocupada de forma temporal e ininterrumpidamente desde 1 de enero de 2015, mediante un contrato laboral temporal. Las interrogantes que se plantean son las siguientes:

pie_firma_corto_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022

Primera cuestión: acerca del régimen jurídico de la plaza a estabilizar, consideramos que ha de ser creada dentro de la plantilla de funcionarios, en la Escala de Administración General, Subescala Administrativa, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 92.2 de la LRBRL: *con carácter general, los puestos de trabajo en la Administración local y sus Organismos Autónomos serán desempeñados por personal funcionario*. Así se corrobora por la Secretaría de Estado de la Función Pública, en los Criterios comunes para la aplicación del proceso de estabilización de la Ley de Presupuestos Generales para 2017, que entendemos de aplicación por su similitud al nuevo proceso de estabilización de la Ley 20/2021, donde se dice que en el supuesto de que se estén desempeñando por parte de persona laboral temporal puestos a los que se les haya encomendado el ejercicio de potestades públicas o que se correspondan con funciones propias de cuerpos o escalas de funcionarios, estas plazas serán computadas como plazas a convocar para personal funcionario del cuerpo o escala correspondiente. En este supuesto se debe reconocer como mérito los servicios prestados como personal laboral en dichas funciones, pues, como afirman los Tribunales, lo relevante es la similitud o identidad de las funciones desarrolladas con independencia del régimen jurídico en que se hayan prestado (sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 7-1-2016: *"no se trata, por lo tanto, de una cuestión atinente a la valoración de los méritos en atención al régimen de prestación de los mismos, como contratado laboral, que a tenor de nuestra sentencia de 19 de noviembre de 2010, recurso 800/2007 , que es citada por la parte actora, son ciertamente valorables, pues no tiene relevancia a los efectos analizados el concreto régimen de prestación de servicios -funcionarial o laboral-, sino la índole material de las funciones desarrolladas"*).

Segunda cuestión: en cuanto al sistema selectivo a aplicar para la cobertura definitiva de dicha plaza, entendemos (con las debidas cautelas como antes se ha dicho), que si en este caso concurre la referencia temporal de la Disposición Adicional Sexta (plaza ocupada con carácter temporal de forma ininterrumpida con anterioridad a 1 de enero de 2016) el sistema selectivo ha de ser el de concurso, sin que la Administración pueda optar por otro de los previstos legalmente, dados los términos vinculantes del precepto: "Las Administraciones Públicas convocarán (...) por el sistema de concurso… ".

2.2.2: Plaza de Auxiliar Administrativo/a:

Según se informa, se trata de una plaza de naturaleza estructural que se puede estabilizar, ya que está dotada presupuestariamente y ha estado ocupada de forma temporal e ininterrumpidamente desde el 14 de marzo de 2016, mediante un contrato laboral temporal.

Al igual que la anterior, consideramos que ha de ser creada dentro de la plantilla de funcionarios, en la Escala de Administración General, Subescala Auxiliar, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 92.2 de la LRBRL y en los Criterios comunes para la

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022

pie_firma_corto_dipu_01

aplicación del proceso de estabilización de la Ley de Presupuestos Generales para 2017, por corresponderse con funciones propias de la Escala y Subescala funcionarial citada.

En cuanto al sistema selectivo a considerar para la cobertura definitiva de dicha plaza, no procede la aplicación de la Disposición Adicional Sexta, dado que no se ocupó la plaza con anterioridad a 1 de enero de 2016. En este caso, el sistema selectivo será el de concurso-oposición por aplicación del art. 2.4 de la Ley 20/2021, sin posibilidad de opción por cualquier otro de los previstos en la normativa legal (oposición o concurso de méritos, art. 61.6 TREBEP), 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.

2.2.3: Plaza de Dinamizador/a Guadalinfo:

Igualmente se considera que se trata de plaza estructural que puede estabilizarse al estar dotada y ocupada de forma temporal e ininterrumpida al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2020, si bien la persona que ocupa la plaza actualmente está contratada desde 14 de mayo de 2018.

La cuestión planteada es si a tal plaza le es de aplicación la Disposición Adicional 6ª y por consiguiente debe ser provista a través de concurso de méritos. Si como se da cuenta en el escrito municipal, la plaza ha estado ocupada por una relación de servicios anterior a 1 de enero de 2016, ha de ser aplicada preceptivamente la citada Disposición Adicional, aunque la actual relación contractual sea de 2018, pues como se asevera en los Criterios comunes ya invocados, lo que debe ser objeto de cómputo son las plazas, no las personas; como se argumenta en ese texto, no hay obstáculo para que se compute una plaza si ha sido ocupada por dos o más interinos o temporales distintos en los últimos años, de forma consecutiva o con alguna interrupción, siempre a estos efectos que tal interrupción consista en una situación de desocupación de la plaza por el periodo mínimo necesario para llevar a cabo los trámites administrativos correspondientes para nombrar o contratar a otra persona.

2.2.4: Plazas de Monitor y Bibliotecario/a:

Compartimos el criterio expuesto sobre necesidad de estabilización y procedimiento para provisión de las respectivas plazas.

2.2.5: Plazas de Limpieza de edificios municipales:

Compartimos igualmente el criterio de la posibilidad de estabilización aunque hayan sido ocupadas sucesivamente por contratos temporales, de acuerdo con lo expuesto en el punto 2.2.3, sobre estabilización de plazas, no de personas. Del mismo modo, opinamos que las plazas pueden ser dotadas a tiempo parcial, y así se recoge en los Criterios comunes a los que hemos hecho referencia anteriormente. Por último, si se cumple el

pie_firma_corto_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022

requisito de estar cubiertas con anterioridad a 1 de enero de 2016, han de ser provistas mediante concurso de méritos.

2.2.6: Plazas de la Guardería Municipal:

Dado que estos puestos se desempeñan desde septiembre de 2016, les resulta de aplicación el art. 2.1 de la Ley 20/2021, y el sistema selectivo que correspondería sería el concurso-oposición, tal como hemos expuesto en el punto 2.2.2.

2.2.7: Plaza de Arquitecto:

Desde nuestro punto de vista, en base a los antecedentes expuestos estimamos en primer lugar que de acuerdo con el art. 92 de la LRBRL, la plaza correspondiente a la estabilización ha de ser creada en la plantilla de funcionarios, dentro de la Escala de Administración Especial, Subescala Técnica, Clase Superior, donde han de quedar encuadrados los funcionarios que desarrollen tareas que son objeto de una carrera para cuyo ejercicio exigen las leyes estar en posesión de determinados títulos académicos o profesionales (art. 171.1 del Texto Refundido).

En segundo lugar, como quiera que se viene ocupando de manera temporal e ininterrumpida desde abril de 2017, el proceso de estabilización se regirá por lo dispuesto en el art. 2, incluido el sistema selectivo de concurso-oposición para la provisión de dicha plaza. No compartimos la posibilidad sugerida en el escrito de aplicación de la Disposición Adicional 6ª, computando a estos efectos como servicios prestados el periodo temporal de prestación profesional a través de un contrato administrativo de servicios, porque supondría una interpretación extensiva proscrita por el art. 4.2 del Código Civil, que nos obliga a excluir esos efectos en una norma como es la Adicional 6ª, que tiene carácter excepcional según su propio tenor literal ("Las Administraciones Públicas convocarán, con carácter excepcional"... ).

2.2.8. Plaza de Oficial de electricidad:

Según el escrito del Ayuntamiento, la plaza de Oficial de electricidad de la plantilla de personal laboral fijo se encuentra vacante desde enero de 2021 a causa de la extinción del contrato indefinido del titular de la misma por incapacidad permanente total. Por otro lado, desde marzo de 2019 subsiste un contrato laboral temporal con la misma categoría, del que se afirma concertado "en fraude de ley".

Con arreglo a estos antecedentes, consideramos que la provisión definitiva de la plaza referida no puede encauzarse a través de los procesos extraordinarios establecidos en la Ley 20/2021, por no concurrir en este caso los condicionantes temporales exigidos en dicha norma: que el puesto haya sido ocupado de forma temporal e ininterrumpidamente en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2020. La pretendida calificación del contrato finalizado en 2021 como indefinido no fijo, que permitiría acogerse en principio a la Ley 20/2021, debe descartarse al no proceder de una resolución judicial que la

pie_firma_corto_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022

hubiera declarado, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017, Disposición Adicional trigésima cuarta. Dos, in fine.

En consecuencia, consideramos que la vacante producida en 2021 debe computarse dentro de la tasa de reposición de efectivos, de acuerdo con lo previsto en el art. 20.Uno.7 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2022 y, por tanto, susceptible de ser incluida en la Oferta de empleo público ordinaria por tasa de reposición de efectivos, si así lo acuerda el Ayuntamiento.

En el escrito remitido se afirma que el contrato de oficial de electricidad suscrito en marzo de 2019 se formalizó "en fraude de ley". Aunque no es objeto de este informe, no podemos dejar pasar la anterior aseveración sin confrontarla con lo dispuesto en la normativa vigente en esa fecha sobre responsabilidad de los órganos con competencia en materia de personal:

> *Disposición adicional trigésima cuarta de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017.*
>
> *Exigencia de responsabilidades en las Administraciones Públicas y entidades dependientes de las mismas por la utilización de la contratación laboral.*
>
> *Uno. Los contratos de trabajo de personal laboral en las Administraciones Públicas y en su sector público, cualquiera que sea la duración de los mismos, deberán formalizarse siguiendo las prescripciones y en los términos establecidos en el Estatuto de los Trabajadores y demás normativa reguladora de la contratación laboral, así como de acuerdo con los previsiones de la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado, siéndoles de aplicación los principios de igualdad, publicidad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, y debiendo respetar en todo caso lo dispuesto en la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, y cualquier otra normativa en materia de incompatibilidades.*
>
> *Dos. Los órganos competentes en materia de personal en cada una de las Administraciones Públicas y en las entidades que conforman su Sector Público Instrumental serán responsables del cumplimiento de la citada normativa, y en especial velarán para evitar cualquier tipo de irregularidad en la contratación laboral temporal que pueda dar lugar a la conversión de un contrato temporal en indefinido no fijo. Así mismo, los órganos de personal citados no podrán atribuir la condición de indefinido no fijo a personal con un contrato de trabajo temporal, salvo cuando ello se derive de una resolución judicial.*
>
> *Tres. Las actuaciones irregulares en la presente materia darán lugar a la exigencia de responsabilidades a los titulares de los órganos referidos en el apartado segundo, de conformidad con la normativa vigente en cada una de las Administraciones Públicas.*
>
> *(…)*

pie_firma_conb_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022

*Cinco. La presente disposición, que tiene vigencia indefinida y surtirá efectos a las actuaciones que se lleven a cabo tras su entrada en vigor, se dicta al amparo del artículo 149.1.18.ª de la Constitución, en lo relativo al régimen jurídico de las Administraciones Públicas y el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas.*

En similares términos y como medida disuasoria para evitar abusos en la temporalidad del personal al servicio de las Administraciones Públicas, la Ley 20/2021 introduce una nueva Disposición Adicional décimo séptima en el TREBEP, sobre Medidas dirigidas al control de la temporalidad en el empleo público, a la que nos remitimos.

2.2.9. A continuación, en el escrito de referencia se plantea la siguiente cuestión: "en este Ayuntamiento se han celebrado elecciones sindicales habiendo sido nombrado como representante del personal laboral el candidato propuesto por UGT. A la hora de constituir la Mesa de Negociación previa a la aprobación de la OEP para la estabilización ¿cuál sería la composición de la misma?".

Como acertadamente se expresa, los criterios generales sobre ofertas de empleo público han de ser objeto de negociación colectiva, según el art. 37.1.l) del TREBEP. Además, la Disposición Adicional novena de la Ley 20/2021, antes reproducida, prescribe que las Administraciones Locales llevarán a cabo, en el marco de lo previsto en esta Ley, acuerdos con las organizaciones sindicales para lograr el objetivo de reducción de la temporalidad establecido en esta norma.

La negociación colectiva regulada en el TREBEP, bien sea exclusivamente sobre asuntos concernientes a personal funcionario o bien sobre materias comunes que afecten todos los empleados públicos, como puede ser la Oferta de empleo público, sólo puede llevarse a cabo a través de las Mesas de Negociación. De acuerdo con una jurisprudencia consolidada, resulta imprescindible la constitución de la Mesa o Mesas necesarias para tratar aquellas cuestiones en que la negociación colectiva es preceptiva. La negociación con la organizaciones sindicales se configura así como trámite previo a la adopción de los acuerdos, y su falta determina la nulidad de pleno derecho por haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido (art. 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas). La participación de los representantes unitarios del personal laboral o de la Junta de Personal funcionario no pueden suplir la intervención de la Mesa de Negociación, como tampoco lo puede hacer la constitución de una Comisión para la elaboración de una propuesta (Sentencia del Tribunal Supremo de 14-9-2004).

Así pues, será necesario para esta cuestión de la OEP la constitución al menos de la Mesa General de negociación prevista en el art. 36.3 del TREBEP (su constitución es obligatoria según el tenor literal del precepto) para la negociación de los criterios generales de la oferta de empleo público de estabilización. Además, se podrá someter a

pie_firma_conv_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022

esta Mesa, no solo la OEP sino también la articulación de los procesos selectivos de estabilización, de acuerdo con el art. 2.4 de la Ley 20/2021.

La legitimación negocial por la parte social corresponde a las organizaciones sindicales más representativas en el ámbito estatal y en el de las Administraciones Públicas, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 36.3 y 1 TREBEP y arts. 6 y 7 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical.

2.2.10. Valoración de forma diferenciada en la fase de concurso de la experiencia profesional en la propia Administración:

La última cuestión que se somete a informe sobre los procesos de estabilización de personal previstos en el la Ley 20/2021 consiste en la posibilidad legal para la fase de concurso de asignación de una mayor puntuación a la experiencia profesional en el puesto de trabajo que se estabiliza que a la experiencia profesional por los servicios prestados en otra Administración Pública.

En primer lugar, hay que decir que en los procesos ordinarios de selección de empleados públicos no cabe esa diferenciación en la experiencia profesional en función de la Administración en que se ha desarrollado, por todas Sentencia del Tribunal Supremo de 14-10-2009. Según esta doctrina, carece de razonabilidad la diferente valoración establecida para la experiencia profesional en función exclusiva de si se trata una u otra Administración pública, porque, tratándose de idénticos servicios, no existe fundamento lógico que justifique una diferencia de trato.

Respecto a los procesos de estabilización o consolidación en el empleo público, como el que nos ocupa, es preciso invocar en primer lugar la importante sentencia del Tribunal Constitucional 107/2003, de 2 de junio de 2003 (recurso de amparo 4307/2001 ):

> *La finalidad de consolidar el empleo público temporal no puede considerarse a priori constitucionalmente ilegítima, ya que pretende conseguir estabilidad en el empleo para quienes llevan un periodo más o menos prolongado de tiempo desempeñando satisfactoriamente las tareas encomendadas, ni por tanto lo será tampoco la previsión de valorar en la fase de concurso los servicios prestados como experiencia previa del personal afectado. La valoración como mérito de la antigüedad o experiencia previa no puede estimarse, pues, como una medida desproporcionada, arbitraria o irrazonable con relación a esa finalidad de consolidación del empleo temporal y, aunque efectivamente establece una desigualdad, ésta viene impuesta en atención a un interés público legítimo y no responde al propósito de excluir a nadie de la posibilidad efectiva de acceso a la función pública.*
>
> *Por otra parte, tampoco se advierte que la ponderación de los servicios previos haya sido tan desproporcionada e irracional que vulnere el art. 23.2 CE . En efecto, al margen de que la antigüedad no era el único mérito valorable en la fase de concurso (pues también se valoraba con 5 puntos el estar en posesión de una titulación académica superior a la exigida para participar en la convocatoria, como se vio), la puntuación otorgada a*

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022

pie_firma_corto_dipu_01

*quienes poseían servicios previos computables, aunque es cierto que otorga una sustancial ventaja a estos aspirantes (en mayor grado cuantos más años de servicios prestados acreditasen, con el máximo indicado), no excluye de la competición a quienes, como la recurrente, carecen de dicho mérito, pese a que imponga a estos opositores "por libre", para situarse a igual nivel de puntuación que los opositores interinos, un nivel de conocimientos superior, pero sin que ello signifique el establecimiento de un obstáculo insalvable que impida el acceso a la función pública de quienes no han prestado servicios previamente en la Administración de la Seguridad Social. La máxima puntuación que puede obtenerse por servicios previos (40 puntos con cinco o más años de servicio) supone un 27,58 por 100 de la puntuación máxima que podría obtenerse en total en el proceso selectivo (hasta 100 puntos en la fase de oposición, más 5 puntos por poseer un grado académico superior al exigido en la convocatoria, más un máximo de 40 puntos por servicios previos). De ahí que la relevancia cuantitativa otorgada a dicho mérito no pueda considerarse desproporcionada ni que traspase "el límite de lo tolerable" ( SSTC 67/1989, de 18 de abril , FJ 4 ; 185/1994, de 20 de junio , FJ 6.c ; 11/1996, de 29 de enero, FJ 6 ; y 83/2000, de 27 de marzo , FJ 4). (...)*

*En definitiva, no puede considerarse que el trato de favor que, como consecuencia de la valoración como mérito de la experiencia previa, otorga la convocatoria a quienes hubieren prestado servicios como funcionarios interinos o contratados temporales en puestos del grupo D en la Administración de la Seguridad Social vulnere el derecho que garantiza el art. 23.2 CE , ya que, por un lado, la consideración del tiempo de servicios previos como mérito computable obedece a circunstancias que no pueden considerarse irrazonables o arbitrarias y, por otro, tampoco puede considerarse desproporcionada la valoración cuantitativa que se ha otorgado a ese mérito en las bases de la convocatoria>>.*

Igualmente, la sentencia del mismo Tribunal 27/2012, de 1 de marzo, nos dice:

*En determinados supuestos extraordinarios se ha considerado acorde con la Constitución que en procesos selectivos de acceso a funciones públicas se establezca un trato de favor en relación a unos participantes respecto de otros. Esta excepción a la regla general se ha considerado legítima en supuestos verdaderamente singulares, en los que las especiales circunstancias de una Administración y el momento concreto en el que se celebraban estas pruebas, justificaban la desigualdad de trato entre los participantes, beneficiando a aquellos que ya habían prestado en el pasado servicios profesionales en situación de interinidad en la Administración convocante. Estos supuestos varían desde la celebración de pruebas restringidas ( STC 27/1991, de 14 de febrero [RTC 1991, 27] ) a pruebas en las que se primaba de manera muy notable los servicios prestados en la Administración, pero en uno y otro caso, ha existido siempre justificación de las singulares y excepcionales circunstancias que de manera expresa se explicaban en cada una de las convocatorias ( SSTC 67/1989, de 18 de abril [RTC 1989 , 67 ] ; 185/1994, de 20 de junio [RTC 1994 , 185] ; 12/1999, de 11 de febrero [RTC 1999 , 12 ] ; 83/2000, de 27 de marzo [RTC 2000, 83 ] , o 107/2003, de 2 de junio [RTC 2003,*

pie_firma_conto_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022

*107] ). En definitiva, para que sea constitucionalmente legítimo establecer un proceso selectivo restringido o uno en el que se prime notablemente un determinado mérito en relación a otros, debe existir una justificación amparada en una situación excepcional, ya que en otro caso, la desigualdad de trato lesionaría el art. 23.2 CE .*

*(...)*

*No obstante, si bien hemos afirmado que no plantea problema de igualdad la consideración como mérito de los servicios prestados, hemos advertido que es "la relevancia cuantitativa" que las bases de la convocatoria den a ese mérito concreto lo que debe analizarse en supuestos de aparente desproporcionalidad. En este sentido se consideró en la STC 107/2003, de 2 de junio, F. 4, que la "conexión entre acceso en condiciones de igualdad, por un lado, y el acceso de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, por otro, nos ha llevado también a controlar, para evitar una "diferencia de trato irracional o arbitraria entre los concursantes" ( STC 60/1994, de28 de febrero [RTC 1994, 60] , F. 4), la valoración dada a algún mérito en concreto, cual es, particularmente ya los efectos que interesan en el presente caso, el relativo a la toma en consideración de la previa prestación de servicios a la Administración. Esta última circunstancia, en efecto, si bien se ha reconocido que puede ser tomada en consideración para evaluar la "aptitud o capacidad" [ SSTC 67/1989, de 18 de abril (RTC 1989, 67) ,F. 3, y 185/1994, de 20 de junio (RTC 1994, 185) , F. 6 b)] del aspirante, ni puede llegar a convertirse en un requisito que excluya la posibilidad de concurrencia de terceros, ni tener una dimensión cuantitativa que rebase el "límite de lo tolerable" [ SSTC 67/1989, de 18 de abril, F. 4, 185/1994, de 20 de junio, F. 6 c), y 73/1998, de31 de marzo (RTC 1998, 73) , F. 3 b)]".*

En desarrollo de lo anterior, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia Galicia de 13/10/2021, Nº de Recurso: 82/2020 asevera:

*La doctrina del Tribunal Constitucional matiza el respeto a los principios de igualdad, mérito y capacidad, cuando se trata de un proceso excepcional de consolidación de empleo, permitiendo en este caso que se valoren los servicios prestados en el ámbito de la propia Administración convocante, sin que ello signifique la vulneración de los principios de igualdad, mérito y capacidad, pues el tiempo efectivo de servicios puede reflejar la aptitud o capacidad para desarrollar una función o empleo público ( sentencia TC 67/1989, de 18de abril), siempre y cuando ese mérito de los servicios prestados no sea el único tenido en cuenta en la fase de concurso, ni se le otorgue una relevancia cuantitativa tan desproporcionada e irracional que resulte desconocido el derecho a la igualdad ( STC 137/1986, de 6 de noviembre).*

Igualmente, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y león, de fecha: 19/11/2010, Nº de Recurso: 800/2007:

*TERCERO. Similar cuestión a la ahora analizada ya fue resuelta por nuestra reciente sentencia de veintitrés de junio de dos mil nueve, recurso 741/2006 , la cual, que reproducía parte de los argumentos que expresábamos en la de 3 de junio de 2.008, recurso 878/06 , citándose, a su vez en esta la 30 de noviembre de 2.007 dictada en el*

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022

pie_firma_corto_dipu_01

*Recurso nº 2497/2003 . Si extractamos el contenido de aquellas sentencias, se pueden efectuar las siguientes consideraciones:*

*A) Sobre la validez de los proceso de consolidación de empleo, decíamos "... si en abstracto cabe mantener que en los procesos denominados de consolidación de empleo pueden valorarse los servicios prestados en régimen de interinidad, por desprenderse de lo establecido en la antes citada disposición adicional primera de la Ley 21/2002, de 27 de diciembre ..... .... no por ello ha de entenderse que se permite arbitrar cualquier tipo de ponderación de tales méritos -los derivados de la prestación de servicios en régimen de interinidad-, sino que la valoración debe efectuarse en forma tal que permita ponderar el mérito y capacidad de otros aspirantes que no tengan esa condición - interinos-, a quienes, con la configuración que se otorgue a los méritos, debe permitírseles que puedan acceder a las plazas, por más que se valoren también los méritos de quienes prestan servicios en régimen de interinidad.*

*Así se desprende de las sentencias del Tribunal Supremo de 31 de mayo y 8 de junio de 2005, en las que se dilucidaban casos similares al ahora analizado. De estas sentencias, que efectúan una exégesis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional recaída en casos similares, puede extraerse como conclusión la de que la valoración de los méritos prestados en régimen de interinidad no puede configurarse en forma tal que haga ilusorio el derecho al acceso en condiciones de igualdad de los demás aspirantes conforme al mérito y capacidad acreditado de cada uno de ellos, lo cual determinaría una vulneración del artículo 23.2ºde la Constitución Española .*

*(...)*

*C. Los denominados procesos de consolidación son procesos abiertos de forma tal que en los mismos no puede hacerse ilusoria la participación del resto de los aspirantes. Las sentencias referidas se expresan en los siguientes términos sobre el particular: El denominado proceso de consolidación no supone restricción alguna a la concurrencia de los aspirantes, siendo un proceso abierto a todos aquellos que reuniendo las condiciones de capacidad deseen participar en el mismo, debiendo ser tal posibilidad de concurrencia no meramente formal, por lo que se ha de conciliar la valoración como mérito de los servicios prestados en régimen de interinidad con los demás posibles méritos de otros aspirantes y ello en forma tal que no se haga ilusoria la posibilidad de acceso de los mismos a las plazas convocadas.*

En este sentido, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 26/09/2019, Nº de Recurso: 468/2019, consideró desproporcionada la valoración de la experiencia profesional en la propia Universidad convocante de las pruebas selectivas incluidas en un proceso de estabilización en base a estos argumentos:

*De lo reseñado hasta aquí hemos de apreciar que efectivamente la valoración de los méritos referidos a la experiencia profesional, formación, así como el de haber superado un examen, este último exclusivamente, en la Universidad de Sevilla, resulta desproporcionada y discriminatorio, que vulneran los art.23.2 y 14 de la Constitución Española. En primer lugar por cuanto no resulta justificado "objetivamente" dicha*

pie_firma_conv_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022

*desproporción, en lo referente a experiencia y formación, en cuanto a la escala o categoría a la que se contrae la convocatoria, de auxiliar pues, sin desmerecer las funciones a realizar ni al puesto que vendrán destinadas, evidentemente, no viene caracterizada por lo específico de las mismas, de manera que dicha experiencia se ha podido obtener en el ámbito de otras administraciones y, como tal, en otras Universidades, sin que el servicio prestado pueda tener tal diferenciación a la hora de ser valorado. Lo mismo cabe decir en cuanto a la superación de ejercicios en convocatorias anteriores, el que se limite exclusivamente a la Universidad de Sevilla, que carece igualmente de justificación, por los mismos fundamentos.*

En suma, consideramos que dada la excepcionalidad de estos procesos de estabilización y con arreglo al tenor literal del art. 2.4 de la Ley 20/2021 ( *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* ), se pueden valorar de forma diferenciadas los servicios prestados en la propia Administración convocante, con los condicionantes antes expuestos de que no sea el único mérito a tener en cuenta ni tenga una relevancia cuantitativa desproporcionada respecto al resto de méritos, los cuales deben ser de carácter objetivo y adecuados a las características de los puestos de trabajo que se traten de cubrir, sin tomar en consideración otras condiciones personales o sociales de los candidatos no referidas a los criterios de mérito y capacidad.

Es cuanto me corresponde informar, advirtiendo que la opinión jurídica recogida en el presente informe se somete a cualquier otra mejor fundada en Derecho, y no suple en modo alguno otros informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente se deban emitir para la válida adopción de los acuerdos.

pie_firma_conv_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Adjunto Jefatura Servicio Jurídico AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 17/3/2022