

**Problemas y soluciones al
Empleo Público actual.
Una valoración a los 10 años
de la aprobación del EBEP**

OTROS TITULOS DE LA MISMA COLECCIÓN:

29. **LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO Y SU APLICACIÓN POR LAS ENTIDADES LOCALES.**
Coordinado por José Antonio Moreno Molina.
30. **QUINCE ESTUDIOS PRESUPUESTARIO–CONTABLES PARA EL SECTOR LOCAL.**
José Luis Valle Torres.
31. **MANUAL PRÁCTICO DE DERECHO URBANÍSTICO DE ANDALUCÍA.**
Coordinado por Venancio Gutiérrez Colomina y Francisco Javier Gutiérrez Julián.
32. **FORMULARIOS DEL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL.**
José Ignacio Rico Gómez y Joaquín Meseguer Yebra.
33. **ENTIDADES LOCALES Y DERECHO DE DISCAPACIDAD.**
Coordinado por Juan González–Badía Fraga.
34. **ADMINISTRACIÓN Y EMPLEO PÚBLICO EN ESPAÑA.**
Manuel Álvarez Rico, Vicente María González–Haba Guisado, Enrique Orduña Prada
35. **ESTUDIOS SOBRE LA LEY DE AUTONOMÍA LOCAL DE ANDALUCÍA (LAULA) Y LA LEY DE PARTICIPACIÓN DE LAS ENTIDADES LOCALES EN LOS TRIBUTOS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA.**
Coordinado por Manuel Zafrá Victor.
36. **COMENTARIOS A LA LEY ORGÁNICA DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO DEL CUERPO DE LA POLICÍA NACIONAL.**
Gustavo García–Villanova Zurita y Javier Luna Quesada.
37. **AUTONOMÍA Y SUFICIENCIA FINANCIERA LOCAL. LA CAPACIDAD TRIBUTARIA DE LAS ENTIDADES LOCALES.**
Jesús Ramos Prieto y María José Trigueros Martín.
38. **NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL ÁMBITO DE LAS ADMINISTRACIONES LOCALES.**
Remedios Roqueta Buj.
39. **EL PERSONAL LABORAL Y MEDIDAS DE ADECUACIÓN A LA CRISIS EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL.**
Xavier Boltaina Bosch.
40. **LA SANCIÓN DE PRESTACIONES EN EL BENEFICIO DE LA COMUNIDAD EN LAS ORDENANZAS DE CONVIVENCIA CIUDADANA.**
M^a Jesús García García.
41. **LA INCAPACIDAD TEMPORAL DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL**
M^a Antonia Pérez Alonso.
42. **COMPETENCIA LOCAL EN MATERIA DE POLICÍA Y RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CUERPOS DE POLICÍA LOCAL**
Agustín Juan Gil Franco.
43. **LA COOPERACIÓN ENTRE LOS PODERES PÚBLICOS. PERSPECTIVA CONTRACTUAL.**
José Carlos Castiñeira Piñeiro.
44. **LAS VALORACIONES SEGÚN LA LEY DE SUELO Y SU REGLAMENTO.**
Enrique Porto Rey.
45. **CIUDADANÍA Y REDES SOCIALES. ESTRATEGIAS DE COMUNICACIÓN PARA INSTITUCIONES PÚBLICAS.**
Pablo Calero.
46. **CIEN PREGUNTAS EN TORNO A LAS LEYES REGULADORAS DE LAS BASES DE RÉGIMEN LOCAL Y DE RACIONALIZACIÓN Y SOSTENIBILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL.**
Vicente M^a González–Haba Guisado.
47. **ONCE ESTUDIOS SOBRE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS ADMINISTRACIONES LOCALES.**
M^a José Alonso Mas
48. **PLANIFICACIÓN Y GESTIÓN DE RECURSOS HUMANOS EN LAS ENTIDADES LOCALES.**
J. Javier Cuenca Cervera, Pilar Antón Crespo y Juan Fernando Fariña Guillén
49. **LA CONFIGURACIÓN DE LA RELACIÓN JURÍDICA DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS LOCALES: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS, VACACIONES, PERMISOS Y LICENCIAS.**
Jesús Ángel Fuentetaja Pastor y Agustín Juan Gil Franco
50. **EL PROCEDIMIENTO ELECTRÓNICO EN LAS ADMINISTRACIONES LOCALES. ASPECTOS METODOLÓGICOS Y NORMATIVOS DEL PROCESO DE IMPLANTACIÓN.**
Rubén Martínez Gutiérrez
51. **111 PREGUNTAS Y RESPUESTAS PRÁCTICAS SOBRE ACCESO A INFORMACIÓN PÚBLICA.**
Joaquín Meseguer Yebra e Isabel Melús Gil

**Problemas y soluciones al
Empleo Público actual.
Una valoración a los 10 años
de la aprobación del EBEP**

JORGE FONDEVILA ANTOLÍN
Doctor en Derecho
Funcionario de Habilitación Nacional
Cuerpo de Letrados del Gobierno de Cantabria



CEMCI

GRANADA, 2018

© Autor
© CEMCI Publicaciones
Plaza Mariana Pineda, 8. 18009-Granada
Correo electrónico: publicaciones@cemci.org
Web:<http://www.cemci.org>

ISBN: 978-84-16219-28-5
Depósito legal: GR-683-2018

Impreso: Imprenta Diputación de Granada

Impreso en España - Printed in Spain

El editor no se hace responsable de las opiniones expresadas por sus colaboradores

“El caciquismo, planta que en maraña espesa y litigante domina el suelo español, no desaparecerá en un año ni en diez; tiene las raíces muy hondas, y estas raíces no son como vulgarmente se creen los hombres que han gobernado; esas raíces están arraigadas en todo el ámbito nacional y en todas sus clases” (Conde de Romanones, “Breviario de Política Experimental”, Editorial Plus Ultra, Madrid, 1974).

“Nunca vamos tan rápido como cuando no sabemos a dónde vamos” (Daniel Innerarity, La política en tiempos de indignación, Galaxia-Gutenberg, 2015).

NOTA PREVIA

Este libro es el reflejo de las principales conclusiones y propuestas elaboradas para mi tesis doctoral en la Universidad de Alicante, aprobada con la máxima calificación en el año 2017, cuyo contenido era reflejo de un amplio periodo de tiempo de reflexión, estudio y previas publicaciones sobre el empleo público. Asimismo, debo manifestar de forma obligada mi agradecimiento, en primer lugar, a las orientaciones siempre oportunas de mi director de tesis D. Rubén Martínez Gutiérrez durante la elaboración de la misma y con el cual siempre estaré en deuda y, en segundo lugar, a las acertadas consideraciones de mi Tribunal de tesis¹ que me han servido para mejorar el trabajo que en estos momentos presento a la consideración de los lectores.

¹ Tribunal de Tesis compuesto por: Presidente D. Juan José Díez Sánchez, Secretario D. Julián Valero Torrijos y Vocal D^a Isabel Gallego Córcoles.

ÍNDICE

PRESENTACIÓN.....	19
CONSIDERACIONES INICIALES.....	21
CAPÍTULO I. EL EMPLEO PÚBLICO EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA	25
1. REFLEXIONES GENERALES SOBRE EL ORDEN AXIOLÓGICO CONSTITUCIONAL Y SU PROYECCIÓN EN EL EMPLEO PÚBLICO.....	28
2. LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE JERARQUÍA, OBJETIVIDAD Y EFICACIA. SU INCIDENCIA EN LA CONFIGURACIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO DEL EMPLEO PÚBLICO.....	29
2.1. Principio de Jerarquía.....	29
2.2. Principio de Objetividad.....	32
2.3. Principio de Eficacia.....	36
CAPÍTULO II. LA SELECCIÓN EN EL EMPLEO PÚBLICO.....	39
1. APROXIMACIÓN A LAS DEFICIENCIAS ANTERIORES Y POSTERIORES A LA APROBACIÓN DEL TREBEP EN LOS PROCESOS DE SELECCIÓN.....	41
2. AUSENCIAS E INCOHERENCIAS EN EL TREBEP.....	47
2.1. La composición de los órganos de selección (artículo 60 TREBEP): una regulación inacabada.....	47
2.2. El Acceso del personal laboral: un sistema más flexible y con un claro riesgo de interferencias.....	51
2.3. Una puerta trasera de acceso inconstitucional: Disposición Transitoria 4ª TREBEP.....	53
2.3.1. El carácter excepcional de los procesos de consolidación de empleo público.....	54

2.3.2.	La posible inconstitucionalidad de los méritos a valorar previstos en la Disposición transitoria cuarta del TREBEP.....	58
2.4.	Ausencia de una regulación procedimental mínima en la selección de personal temporal.	61
3.	Una Novedosa doctrina del Tribunal Supremo: el gran avance en la reducción del ámbito material de aplicación de la Discrecionalidad Técnica y su control.	63
3.1.	Breve repaso a las notas básicas de la concepción tradicional de la Discrecionalidad Técnica.	64
3.2.	La reducción del alcance material de la Discrecionalidad Técnica como consecuencia de la nueva doctrina del Tribunal Supremo.....	72
3.2.1.	Delimitación de las pruebas y ejercicios que quedan fuera del ámbito de la discrecionalidad técnica.	72
3.2.2.	El control sobre el contenido de la motivación de los órganos de selección.....	74
3.2.3.	La acreditación en vía de recurso administrativo y en el procedimiento judicial del desacierto de la actuación del órgano de selección mediante la práctica de una prueba pericial.....	78
3.3.	Valoración final.	82
4.	El Principio de Transparencia en los procesos selectivos: una exigencia ineludible.....	84
4.1.	Una breve aproximación general al concepto y contenido del Principio de Transparencia.....	84
4.2.	El Principio de Transparencia en la selección del empleo público: La gran esperanza para reconducir la disfuncional técnica de la discrecionalidad técnica.	87
4.2.1.	El Derecho a conocer la motivación de la calificación o valoración de las pruebas por los órganos de selección.....	88
4.2.2.	El Derecho de acceso al expediente administrativo, documentación y actuaciones.	90
4.3.	Consideraciones finales y propuestas de reforma.	93
5.	La utilización de medios electrónicos en los procesos selectivos....	95
5.1.	Cuestiones Procedimentales previas a la celebración del procedimiento selectivo.	95
5.2.	Un nuevo régimen jurídico para la organización y funcionamiento de los órganos de selección, especial referencia a la incorporación de los medios electrónicos.	97

5.2.1.	Un cambio esencial en las competencias asignadas a los secretarios de los órganos colegiados y de directa aplicación al ámbito de la selección.	99
5.2.2.	Las Convocatorias por medios electrónicos y celebración de sesiones a distancia.	102
5.2.3.	Las Actas formalizadas por medios electrónicos y la posibilidad legal de grabación de las sesiones de los órganos de selección.	105
5.3.	La utilización de medios electrónicos en la celebración de pruebas selectivas.	106
5.3.1.	Expediente en papel o la digitalización de los ejercicios realizados por los opositores de forma escrita.	106
5.3.2.	La grabación del desarrollo de los ejercicios de las pruebas selectivas.	108
5.3.3.	La posibilidad de impugnación de los programas informáticos utilizados durante la celebración de los ejercicios.	109
5.4.	La aportación de la e-administración a la selección en el empleo público: control y transparencia.	110
6.	Otras propuestas para una selección más profesional y objetiva. ..	111
6.1.	Propuesta de una necesaria especialización de los órganos de selección según el tipo de ejercicios o pruebas a valorar.	111
6.2.	Propuesta de revisión de los tipos de pruebas utilizados en los procedimientos de selección.	111
6.3.	La necesidad de desarrollo de los órganos especializados y permanentes de selección: Una cuestión especialmente pendiente en las administraciones locales.	120
6.4.	Una exigencia del principio de igualdad: Las ayudas económicas para la preparación de los procesos selectivos.	121

CAPÍTULO III. LA CARRERA ADMINISTRATIVA: LOS PROCEDIMIENTOS DE PROVISIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO Y SU CONTROL POR LOS ÓRGANOS POLÍTICOS DE GOBIERNO 123

1.	Una carrera administrativa profesional o politizada.	125
2.	Examen de los “perniciosos” procedimientos de Provisión de Puestos de Trabajo.	128
2.1.	Provisión de Puestos de Trabajo por Libre Designación.	128
2.1.1.	Un procedimiento muy criticado por la doctrina.	131

2.1.2. El Tribunal Constitucional y el debate sobre la controvertida constitucionalidad de este procedimiento de provisión.....	132
2.1.3. Un poco de aire fresco: La doctrina del Tribunal Supremo sobre los controles en las convocatorias y la motivación de las adjudicaciones en los procedimientos de libre designación.....	135
2.1.4. Propuestas para una reconducción de la Libre designación.....	140
2.2. Los órganos técnicos de valoración en los procedimientos de Concurso y concurso específico.....	141
2.3. Los Concursos de Méritos.....	142
2.3.1. El Concurso de méritos general.....	143
2.3.2. El Concurso Específico: en muchas ocasiones una libre designación encubierta.....	144
2.4. Las Comisiones de Servicios y su utilización con fines espurios.....	149
3. La inamovilidad en la Función Pública.....	152
4. Propuestas de reforma.....	153

CAPÍTULO IV. LA LABORALIZACIÓN Y LA TEMPORALIDAD EN EL EMPLEO PÚBLICO. PROBLEMAS DERIVADOS DE UNA MALA PRAXIS 157

1. Examen del debate sobre la existencia de un concreto modelo de relación jurídica de empleo en la Constitución Española.....	159
1.1. Situación del debate doctrinal y la posición del Tribunal Constitucional.....	159
1.1.1. Revisión de la situación actual en el debate doctrinal.....	159
1.1.2. La Posición del Tribunal Constitucional y su obiter dicta en la STC 99/1987.....	165
1.2. Nuestra propuesta: un modelo general de relaciones funcionariales pero delimitado por principios constitucionales y criterios organizativos y cualitativos. La escala de Servicialidad.....	167
2. El proceso de laboralización generalizada en nuestras administraciones públicas.....	171
2.1. Examen del desarrollo de los procesos de laboralización en nuestras administraciones públicas desde el año 1978....	171
2.2. Un empleo público disfuncional como consecuencia de la laboralización.....	183

2.2.1.	La laboralización: un proceso de huida de los principios y límites legales en el acceso, carrera laboral y otras cuestiones.	184
2.3.	La intromisión de la Jurisdicción Social y sus consecuencias.	195
2.3.1.	Las situaciones y actuaciones que originan un acceso ilegal y el consiguiente reconocimiento de la condición de “personal laboral indefinido no fijo de plantilla”.	195
2.3.2.	Una crítica a la vis expansiva de la Jurisdicción social con referencia a las situaciones y actuaciones que han dado origen al reconocimiento de la figura del indefinido no fijo.	206
2.4.	El Despido improcedente: un instrumento en conflicto con el régimen jurídico de las Administraciones Públicas.	212
3.	La temporalidad en el empleo público.	218
3.1.	Un Grave problema con varios responsables.	218
3.2.	El Derecho Europeo y la temporalidad: su primacía, eficacia directa y sus consecuencias en los órdenes jurisdiccionales nacionales.	222
3.2.1.	El Principio de la primacía del Derecho Europeo.	223
3.2.2.	El Principio de eficacia directa del Derecho Europeo: especial referencia a las Directivas.	224
3.2.3.	La aplicación del Derecho Europeo por los tribunales nacionales: Doctrina del Tribunal Constitucional.	227
3.3.	La Jurisprudencia del TJUE y sus consecuencias en varios ámbitos materiales de las relaciones jurídicas del empleo público temporal.	228
3.4.	El Problema de la duración abusiva de la contratación temporal (laboral y funcionarial).	233
3.4.1.	Examen de la figura de las “Medidas o razones Objetivas”, conforme la doctrina del TJUE.	234
3.4.2.	La Contratación laboral temporal (encadenamiento de contratos).	239
3.4.3.	El último problema creado por nuestros Tribunales en aplicación de las últimas sentencias del TJUE: El reconocimiento judicial de los “funcionarios interinos indefinidos”.	241
3.5.	Los graves riesgos de los nuevos procesos de consolidación de empleo público.	250

CAPÍTULO V. EL ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO: UN MARCO LEGAL FALLIDO.255

1.	El EBEP, un texto con buenas intenciones, pero incompleto y pendiente de desarrollo.....	257
1.1.	Un Estatuto Básico que confirma nuestra propuesta de un Régimen Jurídico Común para el empleo público.	257
1.2.	Los claroscuros del EBEP y una crítica esencial: La renuncia del Estatuto a regular el ámbito material de carácter básico reconocido constitucionalmente.....	258
1.2.1.	Los claroscuros del Estatuto Básico del Empleado Público.....	259
1.2.2.	Una crítica esencial: La renuncia del Estatuto a regular el ámbito material de carácter básico reconocido constitucionalmente.	261
1.3.	Un Estatuto Básico pendiente de desarrollo: Examen de la situación actual.....	264
1.4.	La necesidad de una revisión del TREBEP y nuestras propuestas al respecto.	267
2.	Un Marco normativo específico y básico para los empleados públicos locales.	267
2.1	El nuevo orden de prelación de fuentes en materia de personal previsto en el artículo 92 de la LRBRL.....	268
2.1.1.	La concurrencia de los títulos competenciales: Régimen Local y del Régimen Estatutario de la Función Pública y el carácter Bifronte de la Legislación Estatal y Autonómica sobre el ámbito local.....	268
2.1.2.	El sistema de fuentes de la Función Pública Local, tras la aprobación del EBEP.....	272
2.1.3.	La modificación de la prelación de fuentes establecida por la LRSAL	273
2.2.	Algunas cuestiones de necesaria regulación básica con carácter específico para la Administración Local.	278

CAPÍTULO VI. PROPUESTAS ESTRATÉGICAS PARA UN EMPLEO PÚBLICO OBJETIVO, PROFESIONAL, IMPARCIAL Y EFICAZ.281

1.	Una previa exigencia: Los Valores Éticos Públicos.	283
2.	Medidas organizativas.....	286
2.1.	La planificación estratégica.....	286
2.2.	La gestión profesional de recursos humanos.	287

2.3.	Elaboración de instrumentos técnicos para la clasificación objetiva de puestos de trabajo de personal funcionario o laboral.....	287
3.	Medidas para una gestión profesional de los recursos humanos....	288
3.1.	Una selección objetiva y profesional.....	288
3.2.	La carrera administrativa y la provisión de puestos de trabajo.....	290
3.3.	La evaluación de desempeño.....	290
3.4.	La dirección pública profesional.....	291
4.	Medidas para el control y exigencia de responsabilidades.....	291
4.1.	Medidas de control interno (ex ante).....	292
4.2.	Medidas de control “ad extram”.....	293
4.3.	La exigencia de responsabilidades de autoridades y funcionarios.....	294
BIBLIOGRAFÍA		297

PRESENTACIÓN

A lo largo del año 2018, el CEMCI continuará desarrollando los objetivos establecidos en el Proyecto Estratégico de Creatividad, Transparencia y Mejora Continua (2016-2019), ambicioso proyecto en el que se establecieron, unas líneas generales de actuación, con el propósito último de constituir un Centro de Estudios Público líder y de referencia en Gobierno y Administración Local en todo el territorio español, fundamentalmente en Andalucía; este proyecto se desarrollo anualmente a través de los Planes Generales de Acción, aprobados por el Consejo Rector de este Organismo.

En este sentido, el CEMCI continúa llevando a cabo las actividades programadas, distribuidas en sus tres pilares básicos, Formación, Investigación y Publicaciones y Documentación, dando cumplimiento a los objetivos dispuestos en el Proyecto Estratégico de Creatividad, Transparencia y Mejora Continua, con el objeto de posicionarse como centro de referencia especializado en la formación de Empleados Públicos Locales, potenciando la actividad formativa referente a formas de gestión pública avanzada, con el propósito de conseguir administraciones locales modernas, sostenibles, eficaces y eficientes, al servicio de los ciudadanos, todo ello enmarcado en un proyecto de transparencia y buen gobierno, presente tanto en nuestras acciones internas como en las actividades y servicios externos que prestamos.

Por lo que respecta al Programa de Publicaciones y Documentación, se seguirá manteniendo una estrecha colaboración con el Programa de Formación, para la selección de los temas a publicar, teniendo en cuenta incluir temáticas de máxima actualidad, normativa que afecte de forma directa al ámbito local, con una visión no solo teórica sino también práctica, así como temas relacionados con la gestión pública local.

En esta ocasión, presentamos una interesante obra titulada *Problemas y soluciones al empleo público actual. Una valoración a los 10 años de la*

aprobación del EBEP, de la que es autor JORGE FONDEVILA ANTOLÍN, Doctor en Derecho, funcionario de habilitación nacional (Secretario), Letrado Autonómico y actualmente Jefe de la asesoría jurídica de la Consejería de Presidencia Justicia del Gobierno de Cantabria, es colaborador en centros de formación y autor numerosas obras especializadas.

Esta obra tiene como objetivo realizar un estudio y análisis sistematizado de la situación actual del empleo público en España, una vez transcurridos 10 años desde la aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público, exponiendo diferentes propuestas de reforma sobre aspectos que han generado conflictividad en su tratamiento. Paralelamente, se realiza un breve diagnóstico sobre los problemas esenciales que afectan al empleo público en la actualidad, los cuales es necesario conocer en profundidad para poder ofrecer soluciones eficientes.

A lo largo de seis capítulos, el autor aborda tema de gran interés y actualidad relacionados con el empleo público, como son los principios constitucionales de jerarquía, objetividad y eficacia; la selección de los empleados públicos, haciendo incidencia en el principio de transparencia, así como a la utilización de medios electrónicos en los procesos selectivos; la carrera administrativa, los procedimientos de provisión de puesto de trabajo, así como su control por parte de los órganos políticos de gobierno; la laboralización y temporalidad en el empleo público; el marco de legalidad del EBEP; para terminar con unas propuestas estratégicas para un empleo público más objetivo, profesional, imparcial y eficaz.

Desde el CEMCI, deseamos agradecer al autor el magnífico trabajo realizado, así como a todos nuestros lectores, por el interés demostrado en las actividades y publicaciones que lleva a cabo este Centro.

CEMCI

CONSIDERACIONES INICIALES

Este trabajo es reflejo de las principales aportaciones de mi tesis doctoral cuyo objetivo ha sido realizar un estudio y análisis sistematizado de la actual situación del empleo público en el Estado Español pasados 10 años desde la aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) y además, exponer mis posiciones y propuestas de reforma sobre unas materias que habían sido también objeto de otros estudios y publicaciones por mi parte en años anteriores, en especial, me refiero a la selección, carrera administrativa y los problemas originados por la laboralización y temporalidad, lo que por cierto ha originado una intervención claramente conflictiva de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de Unión Europea (TJUE) y que también será objeto de examen.

Por otro lado, entiendo preciso realizar un breve diagnóstico sobre los problemas esenciales que afectan a nuestro empleo público actualmente, ya que es muy difícil poder ofrecer soluciones y alternativas en cualquier área o materia sino se ha realizado previamente un correcto y profundo examen de la situación, no voy a negar que en muchos momentos el lector pueda considerar que mis consideraciones a lo largo de este trabajo pueden resultar conflictivas e incluso duras y pesimistas, pero entiendo que para poder ofrecer un correcto tratamiento ante una enfermedad es preciso determinar con toda la precisión y crudeza necesaria la situación de la enfermedad, solo así podemos tener la certeza de que las medidas que se puedan proponer para tratar la enfermedad son las adecuadas, con ello no quiero decir que las medidas recogidas en este trabajo sean un “bálsamo de fierabrás” y que este en la posesión de la verdad absoluta, ni mucho menos, sino que simplemente para dar una respuesta adecuada hay que entender correctamente lo que se está preguntando. Finalmente, debó destacar que ese aparente pesimismo no es real, pues si tras más de treinta años en el servicio público todavía tengo la voluntad e interés de seguir investigando y proponiendo alternativas para la mejora de nuestras administraciones públicas, es porque creo en el futuro del servicio público y en la necesidad de que su

actividad se desarrolle en los términos establecidos por los principios constitucionales de objetividad y eficacia.

Dicho lo anterior, en este momento voy a intentar resumir las principales causas de los problemas que actualmente afectan a nuestro empleo público en las siguientes notas:

Especialmente desde el año 1984 se ha desarrollado un proceso normativo y de gestión con el único objetivo de desterrar la profesionalidad y objetividad en el empleo público, de manera que nos encontramos ante un sistema caracterizado por la politización y clientelismo político y sindical, cuyo escaparate principal han sido los ámbitos de la selección y la carrera administrativa (procedimientos de provisión de puestos de trabajo)², sin olvidar los peculiares procesos de funcionarizaciones masivas.

Como consecuencia de la politización citada no se ha desarrollado una necesaria gestión profesional de recursos humanos y tampoco en la gestión de los servicios públicos. Destaca así la ausencia de regulación e implantación de un auténtico modelo de Personal Directivo, ajeno al ámbito político y vinculado exclusivamente a la evaluación de los resultados profesionales de su gestión.

² Estas consideraciones que ya hemos manifestado en otros trabajos con anterioridad son compartidas por un sector de la doctrina donde se expone directamente: “Todo parece indicar que con la politización creciente y la proliferación de asesores y gabinetes políticos esto ya no es así, ya que los políticos parecen haber prescindido cada vez más del asesoramiento técnico de los funcionarios, liberándose de su influencia y, para garantizar supuestamente la ejecución de sus decisiones, han tratado de amarrar políticamente a los altos funcionarios. En definitiva, actualmente se funciona sobre la idea de que parece que los políticos han de tomar las decisiones libremente y por su cuenta y el papel de los funcionarios queda limitado a facilitar a posteriori la cobertura legal que sea necesaria (Nieto 2008). Asimismo, según los estudios empíricos disponibles, también entre los altos cargos de confianza política suelen predominar los burócratas profesionales, aunque crecientemente se va dando más cabida a los activistas de los partidos o expertos en comunicación política con escasa o nula cualificación profesional en los temas del departamento” y, posteriormente añaden la siguiente consideración: “Esta situación provoca la pérdida del respeto profesional por parte de los funcionarios al jefe político y su falta de expectativas profesionales, acompañada del desánimo por ver que sus jefes han conseguido por la vía de la política lo que ellos nunca van a conseguir por méritos profesionales, incitando así a los funcionarios a politizarse”.....“Este proceso de “decapitación permanente” de las organizaciones del sector público se lleva por delante todo el capital directivo construido durante un largo periodo de tiempo”, OLMEDA GÓMEZ, J.A., PARRADO DIEZ, S. y COLINO CÁMARA, C. (2017), *Las Administraciones Públicas en España*, Tirant lo Blanc, 2ª Edición, Valencia, págs. 27 y 182.

Como consecuencia de la politización y clientelismo que han dirigido la gestión del empleo público, se ha originado otro problema muy grave, en concreto, el acceso al empleo público mediante los denominados “procesos de consolidación” o como los califica Jiménez Asensio “Aplantillamiento” de un enorme grupo de empleados públicos que han accedido al empleo público mediante unos sistemas de acceso sin las más mínimas garantías y que además, en muchos casos con una clara vinculación política y sindical y dudosa cualificación profesional, lo que ha originado una pérdida de talento y profesionalidad en nuestras administraciones, y a su vez un fraude para el resto de los ciudadanos que han visto defraudadas sus expectativas de acceso al empleo público reconocido constitucionalmente en el artículo 23.2. C.E.

Es preciso añadir que todas estas situaciones han constituido el caldo de cultivo perfecto para el florecimiento y desarrollo de la corrupción, fenómeno que afecta a todas las administraciones públicas y a todos sus niveles, de manera que solo desvinculando la politización del empleo público e incorporando la exigencia de unos principios de ética pública a todos los empleados públicos se podrá comenzar un nuevo camino ya despejado y acorde con el orden axiológico constitucional.

También quiero destacar que nos encontramos ante un momento muy importante para el futuro de nuestro empleo público, en concreto, me refiero a tres circunstancias que concurren y de gran importancia, en primer lugar, este año se celebra el décimo aniversario de la aprobación del EBEP, el cual todavía está en gran medida pendiente de desarrollo, en segundo lugar, nos encontramos con el inicio de un periodo de convocatorias de consolidación de empleo temporal, procesos que merecen mi crítica como expondré posteriormente y que pueden condicionar la eficacia de las administraciones públicas durante muchos años, y en tercer lugar, el hecho de que entramos en una década de renovación masiva del empleo público, pues hay un fenómeno imparable que es el envejecimiento de las plantillas de funcionarios, en especial en la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas, lo que va a exigir que a medio plazo deberán producirse sustituciones masivas en la provisión de puestos de trabajo de responsabilidad y la incorporación de nuevas personas a las organizaciones, y todo ello, sin que se hayan desarrollado plan alguno de transferencia de conocimiento, un elemento esencial en toda organización profesional, y tampoco un necesario e imprescindible análisis de cuáles son las futuras necesidades que deberán atender los servicios públicos, pues no se puede olvidar que nuestra sociedad es un elemento dinámico y evolutivo, de manera que las necesidades de recursos humanos serán diferentes en función de los nuevos servicios públicos a prestar.

Lo anterior supone que en estos momentos resulte imprescindible y esencial una reflexión y reforma de nuestro marco normativo del empleo público y además, la adopción de medidas estratégicas, y en nuestra pequeña y modesta medida este trabajo tiene la finalidad de intentar aportar algunas soluciones a los problemas presentes y futuros, precisamente porque ha llegado un momento esencial que puede condicionar para las próximas décadas que clase de empleo público va a servir a nuestra sociedad, pues una mala gestión de estas situaciones nos puede llevar a un negro futuro para los servicios públicos y que se continúe incumpliendo el mandato constitucional de un empleo público objetivo y eficaz.

CAPÍTULO I
EL EMPLEO PÚBLICO EN LA
CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

EL EMPLEO PÚBLICO EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

Resulta adecuado comenzar este estudio por una inicial reflexión sobre los valores y principios constitucionales que se proyectan sobre la institución del empleo público³. Siempre hemos considerado esencial para una correcta interpretación de cualquier clase de previsión normativa, conocer el sistema de principios que informan ese ordenamiento, ya que los mismos nos aportarán las razones y fundamentos interpretativos del mismo, aportando los criterios para poder completar por el operador jurídico aquellas previsiones que hayan resultado incompletas o de difícil interpretación.

Así, coincidimos con Rebollo Puig⁴ cuando señala: *“Todos los ordenamientos jurídicos tienen principios generales. Ello, a su vez, parte de que todos forman una unidad coherente. Esto es una premisa necesaria, no una conclusión que se pueda confirmar o negar a la vista del conjunto de elementos y de soluciones concretas que incorpora cada ordenamiento. Es un presupuesto que hay que mantener, aunque los hechos parecieran desmentirlo. No admite prueba en contrario. Es una regla jurídico teórica absoluta y sin excepciones.”*

Efectivamente, para un análisis completo del sistema jurídico del empleo público (función pública) previsto en nuestro texto constitucional resulta esencial el estudio de los principios y valores jurídicos que informan el mismo, ya

³ Entendido en el sentido ordinamental expuesto por la doctrina clásica de ROMANO, S. (2014), *El Ordenamiento Jurídico, Edición de Lorenzo Martín-Retortillo*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.

⁴ REBOLLO PUIG, M. (2010), “Los Principios Generales del Derecho (atrevimiento atribulado sobre su concepto, funciones e inducción)”; en (Dir. Santamaría Pastor, J.A.) “Los Principios Jurídicos del Derecho Administrativo”, LA LEY, Madrid, págs. 1525 y ss.; a este respecto también resulta recomendable el examen del capítulo de MARTÍN REBOLLO, L. (2010), “Sobre los principios generales del derecho: una reflexión moderadamente crítica”, en la misma obra págs. 1511 y ss.

que como señala Rebollo Puig⁵, existe una clara conexión entre principios generales y los valores axiológicos en los que se encuentran incardinados. Son estas consideraciones las que orientaron mi primera publicación⁶, en la cual desarrolle un amplio estudio dogmático sobre los valores y principios constitucionales que informaban la configuración de la institución de la “función pública” en nuestra Constitución, y que a mi juicio, resultaban esenciales y determinantes para una correcta interpretación del orden constitucional al respecto. Por ello, estimo que esta obra debe comenzar por un breve recordatorio jurídico dogmático sobre los valores y principios constitucionales que informan y ordenan el desarrollo normativo de esta institución.

1. REFLEXIONES GENERALES SOBRE EL ORDEN AXIOLÓGICO CONSTITUCIONAL Y SU PROYECCIÓN EN EL EMPLEO PÚBLICO.

Como ya he indicado anteriormente, en un trabajo anterior⁷ procedí a un amplio estudio jurídico dogmático de la cláusula “Estado social y democrático de derecho”, recogida en el artículo 1.1 de la Constitución Española, así como la proyección de la misma tanto sobre los valores y principios constitucionales y su consideración como criterio interpretativo sobre el alcance material de las previsiones del ordenamiento jurídico público y especialmente de los derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente al cual me remito. Asimismo, también recogí en el mismo un examen detallado sobre la proyección de la citada cláusula y de los valores conexiónados a la misma en la configuración constitucional de la administración pública española (artículo 103 C.E.), ya que, a mi juicio tanto en su momento como actualmente, las citadas previsiones en una interpretación sistemática aportan las claves esenciales para una correcta comprensión tanto de los tipos de relación jurídica de empleo público reconocidas por la Constitución como los criterios que deben orientar el contenido jurídico material de su estatuto, cuya finalidad no puede ser otra que servir de instrumento necesario y adecuado para que la Administración desarrolle su actividad de una manera objetiva y eficaz al servicio de los intereses generales y esta pueda cumplir los mandatos axiológicos constitucionales (artículo 1.1. C.E.).

Dicho lo anterior, y entendiendo que mi razonamiento sigue manteniendo plena vigencia y así se apreciara en posteriores consideraciones que expondremos en

⁵ REBOLLO PUIG, M., (2010), Op. cit., pág. 1528.

⁶ FONDEVILA ANTOLIN, J. (2000); *Constitución y Empleo Público (Estudio y propuestas en relación a un régimen jurídico común)*, Comares, Granada.

⁷ FONDEVILA ANTOLIN, J. (2000); Op. cit., págs. 51 y ss.

otros capítulos, estimo que resulta adecuado realizar un breve repaso y aproximación dogmática a la vinculación existente entre la citada cláusula constitucional y la administración pública y sus empleados públicos. Así, debemos comenzar por el examen de la relación entre la Administración Pública y el “Estado Democrático y Social”, y a este respecto, la principal nota que se deduce de la configuración de este término por nuestra constitución en relación a la administración pública, es por un lado, la presencia permanente de una legitimación democrática para el conjunto del sistema administrativo, tanto para la propia organización como para su actividad, es decir, el ejercicio del poder por medio de la administración, que se encuentra amparado en las decisiones que el gobierno (representatividad indirecta) adopte en la dirección de la administración al servicio del interés general, el cual tiene su legitimación democrática en el parlamento, último punto de referencia del principio democrático⁸ y reflejo del mismo resulta la aplicación de los principios instrumentales de jerarquía y objetividad en la actuación de la administración, y por otro el principio de eficacia, que tiene su origen en el Estado Social, del que resultan medios necesarios los citados principios instrumentales, de forma que la concurrencia de todos ellos configuran un orden axiológico constitucional que a su vez tienen una directa incidencia sobre la configuración del empleo público.

2. LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE JERARQUÍA, OBJETIVIDAD Y EFICACIA. SU INCIDENCIA EN LA CONFIGURACIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO DEL EMPLEO PÚBLICO.

Alcanzado este punto, procede que realicemos un breve repaso a la incidencia de los citados principios sobre los componentes esenciales del régimen jurídico de los empleados públicos, en concreto:

2.1. Principio de Jerarquía.

Así, la configuración constitucional de la administración como instrumento al servicio del gobierno, supone la necesidad de ordenar internamente a esta, y por ello, exige la aplicación del principio de la jerarquía, como reconoce expresamente el artículo 103.1 C.E., lo que va a permitir ordenar los diferentes órganos y centros de decisión en el ámbito interno de la administración⁹; efectivamente,

⁸ PAREJO ALFONSO, L. (1995), “Administración y Función Pública”, *Documentación Administrativa* n° 243, pág. 68.

⁹ PAREJO ALFONSO, L., (1998), *Manual de Derecho Administrativo*, Ariel, Barcelona, pág. 50.

este es un instrumento esencial para alcanzar el objetivo de un funcionamiento eficaz de la administración, y como consecuencia de ello, se sientan las bases para garantizar la eficacia de la actividad servicial de la administración pública para la consecución del interés general en consonancia con las previsiones de Estado social, eficacia entendida dentro de las previsiones del Derecho (Estado de Derecho).

Este principio ha sido siempre esencial para una organización interior de las burocracias, de tal modo que tradicionalmente para la doctrina¹⁰ el principio de jerarquía se constituye en uno de los principios generales que resultan genéricamente aplicables a la organización de la administración, ahora bien, debemos tener en cuenta que este principio nunca ha presidido la totalidad de las relaciones internas de la administración, por cuanto, tal como ha señalado Parejo Alfonso¹¹, solamente es “*idónea para las relaciones que tienen por objeto la acción, gestión y decisión con relevancia jurídica inmediata*”, no debiendo incorporarse al ámbito de este principio aquellas actividades de estudio, análisis, etc., ya que las mismas no pueden quedar supeditadas a una relación jerárquica.

Ahora bien, es preciso destacar que este principio jurídico constitucional recogido en el artículo 103.1 de la Constitución Española, no tiene una aplicación omnicompreensiva, de tal modo que el mismo debe ser conjugado con la aparición de otros fenómenos organizativos administrativos (autoridades reguladoras o administraciones independientes), y la incorporación de otros principios constitucionalmente reconocidos en el mismo artículo, como son los de “*coordinación y cooperación* “ y juntamente con ello la participación de los ciudadanos en la acción de la administración.

Expuesto brevemente el papel que desempeña en el orden interno de la administración el principio de jerarquía, procedemos a examinar en éste punto, dado el objeto de éste trabajo, la función que éste principio desempeña en el ámbito del empleo público. Pues bien, inicialmente debemos destacar que actualmente no tiene la misma intensidad la aplicación de este principio en el empleo público a diferencia de la situación en la época preconstitucional, si bien, eso no significa que este no tenga un papel importante en el ámbito del

¹⁰CAZORLA PRIETO, J., (1973), “Funcionarios y Estratificación social”, en Problemas de Estratificación Social en España, Cuadernos para el Dialogo, Madrid, pág. 145 y ss.; así mismo, GARCIA-TREVIJANO Y FOS, J.A., (1970), *Tratado de Derecho Administrativo*, T. III, Revista de Derecho Privado, Madrid, pag.318 y ss.

¹¹ PAREJO ALFONSO, L., (1998), Op. cit. pág.50

empleo público actual, así, tal como ha destacado Arrojo Yanes¹², para delimitar claramente cuando estamos ante una manifestación del principio de jerarquía, debemos distinguir dos áreas diferentes de actuación del principio, así en el ámbito del “*estatuto personal*” de los empleados públicos su actuación no reviste una gran intensidad, por contra en el ámbito del “*estatuto funcional*” su operatividad es intensa. En relación al último de los ámbitos señalados, debemos entender que éste recoge la regulación del ejercicio de las funciones a desempeñar por los funcionarios partiendo de la existencia de un poder genérico de dirección (gobierno) y como consecuencia de ello para una correcta y adecuada actuación administrativa aparece y se hace necesaria la subordinación de estos, de tal modo que, como ya he indicado anteriormente, la jerarquía se constituye en una necesidad organizativa y además en un instrumento necesario al servicio de la organización con la finalidad de obtener una actuación servicial y eficaz de los intereses generales.

Por otro lado, con relación al *estatuto personal* de los funcionarios públicos, la configuración del principio de jerarquía y su aplicación al mismo no se manifiesta con la misma intensidad, dado que se constata la existencia de una graduación en su aplicación, que provoca que este no despliegue los mismos efectos en unos casos que en otros, a título ejemplificativo se puede apreciar un menor grado de intensidad en su aplicación en el caso de los funcionarios adscritos a las administraciones territoriales (AGE, CC.AA. y EE.LL.) cuyo régimen jurídico es el determinado en el Estatuto previsto en el artículo 103.3 de la Constitución Española, actualmente TREBEP, y por contra, se constata un máximo grado de intensidad cuando nos enfrentamos al régimen jurídico de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, previsto en el artículo 104 de la carta magna, de tal modo que las relaciones estatutarias son diferentes en unos casos que en otros.

Pues bien, esas diferencias también se proyectan sobre el ámbito funcional, y ello provoca que el diferente grado de intensidad de aplicación del principio en un ámbito y otro resulta determinante en la configuración de los diferentes estatutos personales de los funcionarios públicos, y esto permite que nos encontremos con una de las justificaciones para el reconocimiento legal de restricciones en algunos derechos y libertades de los funcionarios públicos, cuestión a la

¹² ARROYO YANES, L.M. (1994), *La carrera administrativa de los funcionarios públicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, pág. 144.

que me he referido en otro trabajo¹³ al analizar las colisiones con los derechos políticos y sindicales, para una mejor comprensión de la cuestión me remito a lo señalado por el Tribunal Constitucional en su sentencia 81/83, de 10 de octubre.¹⁴

Así pues, a mi juicio, resulta claro que la cláusula constitucional “Estado social y democrático de derecho”, y en el caso concreto que nos ocupa especialmente la de estado democrático, proyecta su influjo sobre la configuración constitucional del régimen jurídico de los empleados públicos y de los elementos que van a formar parte del contenido esencial de su relación estatutaria, como es el caso del principio de jerarquía, en el cual encuentran su justificación las modulaciones de ciertos derechos, en especial los de índole político y sindical.

2.2. Principio de Objetividad.

Nos encontramos ante un principio que, si bien no tiene naturaleza típicamente organizativa, si se constituye en elemento esencial dentro del estado democrático y se encuentra reconocido en el artículo 103.1 de la Constitución Española, ya que la administración está obligada a actuar con objetividad y eficazmente al servicio del interés general, de tal modo que su actuación quede al margen de toda influencia e intereses particulares. Es decir, en el citado principio se encuentra la clave de la neutralidad administrativa, elemento esencial en todo sistema democrático que garantiza un escrupuloso cumplimiento de las políticas diseñadas por los gobiernos, y además debe tenerse en cuenta que éstos cambian periódicamente, mientras la Administración continúa y para poder actuar al servicio del interés general bajo la dirección del gobierno y con sometimiento al derecho, debe actuar con objetividad, es decir con neutralidad o imparcialidad, garantizando la continuidad de los servicios. Así, tal como destaca Parejo Alfonso¹⁵ la objetividad aunque este subsumida en el derecho,

¹³ FONDEVILA ANTOLIN, J. (2000); Op. cit., págs. 175 y ss.

¹⁴ La STC 81/83, de 10 de octubre señala lo siguiente:

“...como no todos los funcionarios cumplen los mismos servicios ni todos los cuerpos poseen un mismo grado de jerarquización ni de disciplina interna, todos esos y otros factores... han sido tenidos en cuenta por la jurisprudencia de otros países para determinar hasta dónde deben llegar las restricciones a algunos derechos y libertades de los funcionarios públicos”

¹⁵ PAREJO ALFONSO, L. (1989), “La Eficacia como principio jurídico de la actuación de la Administración Pública”, *Documentación Administrativa* n° 218-219, pág. 42.

siempre puede tener un cierto espacio propio, denominado por algunos como “racionalidad técnica” o “racionalidad técnico-jurídica”, de este modo, a sensu contrario, la objetividad es lo contrario a la parcialidad, con especial referencia a los problemas de partidismo político o intereses económicos, en suma, todo tipo de interés particular en contraposición al objeto de la actuación de la administración que no puede ser otro que la satisfacción del interés general.

Así, esta exigencia constitucional de la objetividad en la actuación de las administraciones públicas, conllevan la incorporación de otros elementos en la configuración del régimen jurídico de los empleados públicos, en concreto, nos referimos a la profesionalidad en el desarrollo de su actuación, que es la concreción en el empleo público de la objetividad o neutralidad, lo que se puede apreciar claramente en los siguientes ámbitos materiales de su régimen jurídico:

a) Incompatibilidades:

Precisamente porque la objetividad supone la contraposición a los intereses particulares de toda índole con la satisfacción objetiva de los intereses generales por mandato constitucional, es por lo que nos encontramos con la previsión constitucional del artículo 103.3 con relación al establecimiento de garantías para de imparcialidad de los funcionarios públicos. Ahora bien, debemos destacar que si bien el nacimiento de la exigencia de un régimen incompatibilidades para el personal funcionario esta directa y formalmente justificado en el ya citado artículo de nuestra constitución, también debemos tener en cuenta que este régimen de incompatibilidades ha sido extendido al personal laboral de las administraciones públicas, y esta extensión de ámbito subjetivo, tal y como ha reconocido el Tribunal Constitucional en su sentencia 178/89, no presenta el mismo fundamento que en el caso de los funcionarios, pero es una medida de política legislativa con pleno amparo en las previsiones constitucionales, en concreto en el artículo 103.1, al referirse a los principios que deben informar la actuación administrativa, de todos modos, lo que en estos momentos nos interesa destacar, es la influencia directa del principio de objetividad en la configuración de uno de los elementos más importantes del marco jurídico de los empleados públicos, cual es el sistema de incompatibilidades.

b) Acceso a la condición de empleado público:

El desarrollo y ejecución de la selección en el empleo público es uno de sus pilares básicos, como examinare con más detalle posteriormente, es cierto que en estos procesos no solamente concurre el principio

de objetividad sino que conjuntamente con él aparecen interrelacionados otra serie de principios, ahora bien, ello no supone que el principio de objetividad no tenga un papel principal, ya que el artículo 103.1 de la constitución, establece que la “administración pública sirve con objetividad los intereses generales”, así pues, el principio de objetividad en la actuación administrativa debe significar necesariamente que los gestores públicos no podrán en ningún caso elegir arbitrariamente a las personas que estimen convenientes para su incorporación a la administración, sino que la selección deberá ser necesariamente objetiva, de tal modo que solo accedan las más idóneas para las funciones y servicios que se intenten prestar.

Tal como he indicado anteriormente, el principio de objetividad debe ser complementado por otros como son los de igualdad, mérito y capacidad para el acceso a las funciones públicas¹⁶, de manera que queda garantizada la neutralidad política de la administración y como consecuencia de ello se impediría la aparición de la arbitrariedad, (STC 50/1986), en las contrataciones y nombramientos, y esto debería permitir un funcionamiento de la administración eficaz, sometido al derecho, bajo la dirección de gobierno con un único fin cual es la satisfacción del interés general, por lo tanto toda actuación de la administración que no respete estos principios, conllevaría necesariamente el incumplimiento del mandato constitucional. Desde luego, soy consciente que estas consideraciones jurídico dogmáticas no se corresponden con la realidad actual, y que tal como expondré posteriormente, la selección durante años y actualmente, es precisamente el ejemplo contrario al respeto a estas previsiones constitucionales.

c) La inamovilidad:

Si la administración debe ser objetiva para que bajo la dirección del gobierno pueda servir a los intereses generales, con independencia de la

¹⁶ Del SAZ, S., “Contrato Laboral y Función Pública”, (1995), Marcial Pons, Madrid, pag.62 y ss.; asimismo MORELL OCAÑA, L., (1994), “El Sistema de la confianza política en la Administración Pública”, Madrid, pág. 25; SALA FRANCO, T. (1989), “Incidencia de la Legislación Laboral en el marco de la Función Pública”, I.N.A.P.- Madrid, pág. 25. y, por último, FONDEVILA ANTOLIN, J. (2000); “Constitución y Empleo Público (Estudio y propuestas en relación a un régimen jurídico común)”, Comares, Granada; también, (2008), “Selección y Pérdida de la condición de empleado público”, ATELIER, Barcelona y finalmente, en (2012), “Manual para la selección de Empleados Públicos”, LA LEY -El Consultor de los Ayuntamientos, Madrid.

posición política que tenga ese órgano de dirección y por ello, garantizar la continuidad de la prestación de los servicios, es de todo punto necesario establecer garantías para que el personal al servicio de las administraciones públicas pueda realizar un ejercicio profesional de sus funciones públicas, con la finalidad antedicha, pues toda política de botín o arbitrariedad política estaría atentando al citado principio de objetividad, ya que sería muy difícil sostener la posición de un funcionario amenazado permanentemente tanto en su carrera como en su estabilidad de empleo en función del cambio de gobierno que genera un proceso democrático de elección, por lo tanto, la inamovilidad se constituye en una exigencia esencial para la actividad de la administración, una auténtica garantía de la objetividad de la misma al servicio de los intereses generales.

d) La Carrera Administrativa:

Una vez examinada la inamovilidad de los funcionarios de forma enunciativa es preciso analizar otro factor importante en la configuración de la imparcialidad, en concreto, me refiero a la existencia de una carrera administrativa.¹⁷ Pues bien, una administración neutral requiere la presencia de una carrera administrativa configurada en torno a la objetividad, si sus componentes son manipulables a través de la discrecionalidad o incluso la arbitrariedad, el empleado público queda en manos del poder político, de tal modo que éste podrá utilizar su influencia a la hora de desarrollar la carrera administrativa de los funcionarios rompiendo con ello la profesionalidad que debe investir la actuación administrativa. De tal modo, que este funcionario se verá siempre condicionado en su actuación por las consecuencias que en su carrera pueda provocar las decisiones que adopte en el ejercicio de las funciones públicas. Así, también en este caso resulta esencial la incorporación a esta institución de los principios de igualdad, mérito y capacidad.

Conforme lo expuesto anteriormente resulta claro que los principios de Jerarquía y Objetividad en su conexión con el estado democrático y derecho, resultan determinantes en la configuración del régimen jurídico de los medios personales al servicio de la Administración Pública, pero tal como expuse en un anterior trabajo¹⁸, estos principios no actúan de

¹⁷ ARROYO YANES, L.M., (1994), Op. cit., pág. 152.

¹⁸ FONDEVILA ANTOLIN, J. (2000); Op. cit., pág. 97 y ss.

manera exclusiva y excluyente sino que deben conectarse también con el Principio de Eficacia, de tal manera que este último se convierte, a mi juicio, tanto en la clave para poder formular una explicación axiológico constitucional sobre el modelo de clases de régimen de empleados públicos por el que ha optado la Constitución Española, como también de aquellos contenidos en las relaciones jurídicas que son comunes a todos los empleados públicos y que han sido calificados en unas ocasiones como “aproximaciones al régimen laboral” o “modulaciones del régimen jurídico laboral”¹⁹.

2.3. Principio de Eficacia.

Por otro lado, también es preciso destacar la especial incidencia que el principio de eficacia, directamente emanado del “Estado Social”, tiene sobre la configuración del empleo público y de su regulación normativa básica (Estatuto), por cuanto, tanto la Doctrina²⁰ como la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional (STC 178/1989, 42/1990, entre otras), han destacado el papel esencial que este principio de eficacia tiene en materia de medios personales, por lo cual procede que realicemos una breve aproximación a la cuestión, así se ha llegado a proponer el uso de la posibilidad de optar por fórmulas más cercanas al Derecho Privado justificando la decisión en la consecución de una mayor “*eficiencia*”²¹, pudiendo indicar de forma somera, ya que esta cuestión ha sido examinada en profundidad en otros trabajos recopilados en este trabajo, que nos movemos en conceptos diferentes, ya que el principio de “*eficacia*” cuenta con sustantividad propia, pues esta aparece regulada en la parte organizativa de la Constitución y para el establecimiento del Estatuto subjetivo de la Administración

¹⁹ FONDEVILA ANTOLIN, J. (2000); Op. cit., pág. 175 y ss.

²⁰ PAREJO ALFONSO, L.,(1989): “La Eficacia como principio jurídico de la actuación de la Administración Pública” *Documentación Administrativa* n° 218-219 , pág. 47; asimismo MARTÍN REBOLLO, L., (1984) “La función pública Local de cara a su reforma”, Revista de Estudios de la vida local n° 223, págs. 233 y ss. , del mismo autor “Constitución, Derecho Administrativo y Estado Autonómico” (1989), Publicaciones Asamblea Regional de Cantabria, Santander, págs. 44 y ss., ; y por último JIMÉNEZ ASENSIO, R.(1985) “Selección, formación y carrera administrativa en la función pública vasca: normación básica y situación actual”, *Documentación Administrativa* n° 204 , págs. 67 y ss.

²¹ PRATS I CATALA, J. (1995) “Los fundamentos institucionales del sistema de mérito: la obligada distinción entre función pública y empleo público”, *Documentación Administrativa* n° 241-242, págs. 39 ss., y en el mismo sentido FERREIRA FERNANDEZ, A.X. (2002), “La Provisión de Puestos de Trabajo en la Administración General del Estado”, INAP-MAP, Madrid, págs. 234 y ss.

y la “*Eficiencia*” se predica del contexto de la ordenación de los recursos económicos públicos, en concreto, la determinación de unas adecuadas políticas de gasto en relación con el servicio prestado, y en este sentido fue reconocido por el artículo 3.2 de la Ley 30/1992 LRJPAC y actualmente en el artículo 3.1 h) de la Ley 39/2015 LPAC, lo que supone que estas consideraciones ratifican que el punto de referencia debe radicar necesariamente en el orden axiológico constitucional, y por ello, el principio de la eficacia es el único del que se puede predicar su naturaleza jurídica como principio constitucional.

Efectivamente, la organización y la actividad administrativa son instrumentos con relación a la finalidad a alcanzar, cual es la realización del interés general en los términos previamente definidos en el Derecho (Principio de legalidad) y con subordinación en la dirección del Poder público Ejecutivo, estas previsiones derivadas de la cláusula del artículo 1.1 C.E., nos aporta la explicación y justificación del por qué la Administración tiene un régimen jurídico de naturaleza exorbitante y singular que se extiende lógicamente a su función pública,²² de forma que la segunda representa en su conjunto el elemento personal de la primera. Así, la actuación de la administración de acuerdo con las anteriores consideraciones lleva consigo la necesaria interpretación sistemática de las previsiones del artículo 1.1. CE, con el artículo 103.1 y 3 C.E., y por ello, la aparición de unas exigencias constitucionales para la configuración legal de los medios personales al servicio de las administraciones públicas, cuáles serían la exigencia de que su régimen normativo y actuación se desarrolle conforme los mandatos de los principios instrumentales de Jerarquía, Objetividad (Imparcialidad, neutralidad, inamovilidad, independencia) los cuales resultan esenciales para el cumplimiento adecuado del principio de Eficacia, y ello, conllevaría que podríamos encontrar en nuestras administraciones unos empleados públicos que actúan con total y absoluta “*Profesionalidad*”, en el desarrollo de sus tareas con relación a los Servicios Públicos, en sentido amplio, de tal modo que quede garantizada su continuidad y calidad, es decir, se daría cumplimiento al mandato constitucional del principio de eficacia.

²² PAREJO ALFONSO, L., (1995), Op. cit. pág. 80 y, asimismo ARROYO YANES, L.M., (1994), “La carrera administrativa de los funcionarios públicos” Tirant lo Blanch, Valencia, págs. 138 y ss.