

29 de junio de 2020

A LA COMISIÓN DE RECONSTRUCCIÓN SOCIAL Y ECONÓMICA

La Agrupación “Trabajadores Temporales Públicos”, cuyo objetivo es la defensa y promoción de los intereses de todo trabajador público en situación de temporalidad, y la protección del interés general, a los que están adheridas 50 entidades representativas de este colectivo de todo el territorio nacional y sectores de la Administración Pública, agradeciendo la iniciativa de apertura a la participación ciudadana, mediante el presente escrito, presenta sus propuestas con la finalidad de contribuir a la adopción de medidas estructurales para favorecer el crecimiento económico y derechos sociales, así como para evitar el freno que determinadas políticas públicas pueden presentar en el crecimiento económico y que, por afectar a indicadores no solo de los objetivos Estrategia Europa 2020, Naciones Unidas 2030 y Pilar Europeo de Derechos Sociales sino también a las previsiones de déficit y deuda, en tanto afectan a componentes del empleo.

No obstante, con carácter previo deseamos realizar las siguientes

MANIFESTACIONES

En primer lugar, que lamentamos la omisión de en esta Comisión de propuestas concretas en materia de empleo público y, en particular, del temporal, en tanto supone un alto porcentaje de la población activa y ha sido objeto de medidas estructurales en las que brilla por su ausencia una medida dirigida a la detección del fraude en la contratación y el abuso de temporalidad, mientras España sí ha adoptado tales medidas en el ámbito privado.

A estos efectos, interesa destacar la Recomendación específica del Consejo COM (2018 408/3 relativa al Programa Nacional de Reformas de 2018 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2019 de España- vigente el Procedimiento de Déficit Excesivo- en el que se encontraba inmerso nuestro país cuando acordó, dentro del marco de supervisión multilateral para el cumplimiento de la normativa reglamentaria comunitaria del Pacto de Estabilidad y Crecimiento.

Estas medidas debía adoptarse en 2018 y 2019 y, en particular, interesa destacar las siguientes:

1. Garantizar el cumplimiento de la Decisión del Consejo de 8 de agosto de 2016, por la que se formula una advertencia en el marco del procedimiento de déficit excesivo, en particular mediante medidas destinadas a “Utilizar los beneficios excepcionales para acelerar la reducción de la ratio de deuda pública.”
2. “Favorecer la transición hacia contratos indefinidos.”

La relevancia de las medidas adoptadas o no adoptadas por España se despliegan, no obstante, a ejercicios posteriores con impactos en el crecimiento y empleo a partir del año 2020, en el que debemos afrontar un escenario económico y social por causa de la pandemia sanitaria donde los dos problemas estructurales endémicos de nuestro país, como es la tasa de temporalidad y la tasa de desempleo de larga duración, debe ser afrontados para garantizar una salida rápida de la crisis, que consideramos no será posible si no se afrontan inmediatamente estos problemas endémicos que -como se evidencia crisis tras crisis-, se incrementan al mínimo apunto de recesión económica, y exponencialmente en una crisis como a la que nos enfrentamos los ciudadanos españoles.

El empleo público se ha utilizado tradicionalmente como eje dinamizador de determinadas políticas públicas, por ejemplo, permitiendo el incremento de la tasa de ocupación con el aumento de la oferta pública (más allá de constituir una medida electoralista utilizada por gobiernos “de cualquier color”, sin atender a las verdaderas necesidades estructurales del sector público, y siguiendo un sistema incrementalista, si evaluación previa de las necesidades).

Sin embargo, es a la vez parte esencial de uno de los problemas estructurales de España: la alta tasa de temporalidad y, dentro de esta tasa, lo más preocupante es el alto porcentaje de relaciones de trabajo en temporalidad **irregular (por ilícita o abusiva).** Porcentaje este último que, sin embargo, se desconoce por ausencia de datos oficiales, pero que es notorio y **reconocido por el gobierno actual y todos los grupos parlamentarios.** Recientemente, por la Ministra de Función Pública, Carolina Darias, en comparecencia en el Senado a petición del Senador Clemente Garnica (PAR) por el grupo mixto.

A efectos de dar **cumplimiento a la referida Recomendación del Consejo,** España adoptó medidas estructurales en su **Programa Nacional de Reformas (PNR)** para reducir la temporalidad tanto en el ámbito privado como el público.

Sin embargo, mientras en el privado diferenció medidas adecuadas según el objetivo sea reducir la temporalidad regular o irregular, en el público sólo se tomaron medidas para reducir la temporalidad regular y no para dar cumplimiento a la citada recomendación, sino como medida para garantizar los objetivos en materia Estrategia Europa 2020.

Las **medidas adoptadas para el empleo privado** son de dos tipos: **Por un lado; para reducir la temporalidad regular (lícita),** medidas de **fomento al empleador** a través de los mecanismos propios de la potestad administrativa de fomento, instrumentado mediante normativa que regula ayudas al empleador para que opte por transformar los contratos temporales en indefinidos, o incrementar su plantilla con trabajadores fijos. Y, **por otro lado; para luchar contra la temporalidad irregular con medidas de inspección y sanción al empleador,** instrumentada mediante un Plan de Inspección Reforzado (cuya denominación y desarrollo se ha implementado en las diversas actualizaciones del PNR por el gobierno de turno) y la creación de una Oficina especial.

Las medidas adoptadas **para el empleo público** son solo de un tipo: para reducir la temporalidad, **medidas de fomento al empleador** -es decir, las Administraciones territoriales- para favorecer la transición hacia la contratación indefinida (aunque la medida se ubique sistemáticamente en el PNR para el cumplimiento de objetivos Estrategia Europa 2020 y no de las recomendaciones específicas) instrumentado **a través del aumento de la tasa de reposición de efectivos**, es decir, del número de plazas a incluir en la oferta de empleo público. El **objetivo** señalado en el PNR (y trasladado a las correspondientes leyes de presupuestos generales del Estado) es **“estabilizar las plazas” ocupadas en temporalidad, es decir, que sean ocupadas por personal fijo, hasta llegar a un porcentaje de temporalidad del 8%**. Evidentemente, no hay duda de que se trata de una medida de fomento al empleador, y que no se puede referir a la temporalidad irregular no sólo porque no supone -objetivamente- sanción alguna al empleador, en los términos establecidos por la normativa y jurisprudencia aplicables, sino porque si se refiriera al temporalidad irregular, de ningún modo podría aceptarse que el Gobierno permita a las Administraciones públicas territoriales mantener en temporalidad irregular a un 8% de las relaciones de trabajo, vulnerando el mandato constitucional de sometimiento a la ley y al Derecho de las Administraciones y poderes públicos.

En consecuencia, **no existe medida estructural alguna para luchar contra la temporalidad irregular (es decir, ilícita y abusiva) en el empleo público, que permita detectar el fraude de ley (o desviación de poder) y el abuso de temporalidad con el fin de sancionar al empleador.**

En relación a la **medida estructural informada en el PNR para reducir la temporalidad “regular”**, debe señalarse que **no se ha instrumentado en las leyes de presupuestos generales del Estado para reducir este tipo de temporalidad, de acuerdo con lo establecido en el Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP).** .

El EBEP, en su art. 70 en relación con el art. 10.4 y 10.1.a) **no autoriza la inclusión de plazas en Oferta de Empleo Público más allá del año siguiente al de la ocupación de la plaza. En consecuencia, la reducción de la temporalidad regular debe realizarse a través de la oferta ordinaria** contemplada en esta norma. Sin embargo, no se establece como obligación en la norma presupuestaria, que la oferta ordinaria incluya las plazas suficientes que garanticen una reducción de la temporalidad regular al 8%

Por el contrario, las **leyes de presupuestos**, extralimitándose de su función de autorizar mayor o menor tasa de reposición -cuestión directamente relacionada con el contenido esencial determinado por el Tribunal Constitucional para estas leyes especiales-, regula un nuevo tipo de oferta de empleo público que **vacía de contenido las previsiones de los citados arts del EBEP, en tanto autoriza a la Administración a incluir plazas ocupadas en temporalidad más allá de los plazos establecidos por el legislador ordinario estatutario**, en una “extraordinaria y especial” oferta de empleo que denomina de “estabilización de plazas”, confundiéndola con la medida estructural informada en el PNR que no tiene por objeto la lucha contra la temporalidad irregular, sino regular.

Más allá de la dudosa constitucionalidad de estas normas presupuestarias por exceso de su límite material, así como por la vulneración de la reserva a la legislación ordinaria de materias relacionadas con los derechos y deberes del personal sujeto a vínculo estatutario, o de los sistemas de oferta de empleo público para el acceso a la función pública, debe destacarse que **su objeto -como las mismas indican- no es sancionar al empleador por uso abusivo de la relación temporal, y que paralelamente no existe norma nacional eficaz para sancionar esta conducta abusiva prohibida por la Directiva 1999/70/CE**, relativa a las relaciones de duración determinada.

En consecuencia, nos encontramos en primer lugar; con que las normas nacionales que pueden ser “medidas equivalentes” a las establecidas en la cláusula 5 del Acuerdo marco de la Directiva 1999/70/CE, del Consejo, para prevenir el abuso (art.10 y 70 del EBEP), se han evidenciado ineficaces porque se incumplen por la Administración sin consecuencia alguna, en segundo lugar; con que no existe norma nacional que sancione el abuso y, en tercer lugar; con que **no existe medida estructural en el PNR del gobierno español dirigida a detectar el abuso y sancionarlo**.

Por el contrario, nos encontramos con normas presupuestarias que autorizan la oferta de plazas ocupadas en temporalidad, más allá de la autorización del legislador ordinario, que además de su dudosa constitucionalidad, pueden impedir o dificultar el efecto útil de la Directiva citada, si con carácter previo no se excluyen las ocupadas en temporalidad abusiva previa comprobación formal y material por la Administración de tal circunstancia. Normas presupuestarias que, además, suponen el amparo “legal” de la especial Ley de Presupuestos Generales del Estado al empleador público que, en lugar de ser sancionado, es autorizado a usar la norma presupuestaria para cesar al personal víctima de abuso.

Todo ello lo que conlleva es el cese “legal” de trabajadores y, por tanto, la ausencia de derecho a indemnización por razón de cese por no constituir un incumplimiento de la cláusula 4 del citado Acuerdo marco, de acuerdo con la renovada jurisprudencia del TJUE al respecto, pero también la ausencia de derecho a indemnización como sanción disuasoria frente al abuso, o mantenimiento de la relación de empleo con carácter indefinido, porque tal situación no es objeto de la debida comprobación, lo que sí vulnera la jurisprudencia del TJUE y basta recordar su jurisprudencia reiterada sobre la obligación de comprobar que toda relación temporal está justificada por razones objetivas -en el sentido de la citada cláusula 5-, así como de cumplir el Derecho de la Unión y garantizar el resultado perseguido por la Directiva 1999/70/CE.

En definitiva, nos encontramos en la actualidad con unas leyes de presupuestos generales del Estado que, por una parte no obligan a las Administraciones territoriales a reducir la temporalidad regular al 8%, siendo fácilmente comprobable que todas siguen sin ofertar el 100% de las plazas vacantes u ocupadas en temporalidad regular, mientras que por otra parte obligan a las Administraciones territoriales a reducir la temporalidad irregular al 8% (lo que resulta incomprensible en un Estado de Derecho, donde la conducta ilícita debe ser reducida al 0%), y para ello les autorizan a ofertar tales plazas.

Consideramos importante destacar que las Administraciones territoriales **no tienen obligación de acordar la aprobación de estas ofertas de empleo “de estabilización”**, en tanto las leyes de presupuestos generales del Estado contienen a tal efecto una autorización, pero no una obligación. Sin embargo, **sí están obligadas por dichas leyes a reducir la temporalidad irregular al 8% -lo que no solo pueden sino deben hacer de acuerdo a Derecho, e incluso a través de la adopción de sus propias políticas públicas dentro de su autonomía de gobierno para cumplir con la Recomendación del Consejo y los intereses de la Unión.**

Estas alternativas, a falta de políticas nacionales dirigidas a detectar el abuso y sancionarlo a través de los instrumentos propios de coordinación del Estado, además de evitar utilizar una norma de las leyes de presupuestos generales del Estado que pueden vulnerar el Derecho de la Unión, al impedir y dificultar que se garantice el resultado perseguido por la Directiva 1999/70/CE -en tanto conllevan el despido o cese del trabajador, sin comprobación previa de que la relación es abusiva y sin sancionar al empleador, y roto el vínculo se pierde la condición de trabajador y, en consecuencia, la protección de la citada Directiva-, así como incurrir en inconstitucionalidad.

A pesar de esto, las diversas Administraciones territoriales, entendemos que convencidas de la importancia que el Gobierno nacional traslada sobre la necesidad de cumplir con el objetivo de reducir la temporalidad al 8% para cumplir el compromiso de España con la Unión Europea, asumido en su PNR, parece que no advierten la necesidad de adoptar medidas estructurales adecuadas para detectar y sancionar la temporalidad irregular, o que si lo advierten, confían en que no recaiga sobre ellas responsabilidad alguna amparándose en seguir el dictado del Estado.

Está claro que la solución mantenida por el actual Gobierno, que permite cesar “legalmente” “sin coste” en indemnizaciones” por tal concepto a cientos de miles de trabajadores públicos en temporalidad irregular, y que las demandas de decenas de miles de éstos se resolverán escalonadamente en diversos ejercicios, o que las posibles responsabilidades derivadas de infracción del Derecho de la Unión recaigan en posteriores legislaturas pueden contribuir a la “tranquilidad política” a nivel autonómico. **Sin embargo, este coste se repercute en la ciudadanía, que no tiene el deber de asumir la carga de afrontar con cargo “a su bolsillo” o minoración de servicios públicos, las consecuencias del incumplimiento de la ley y el Derecho por la Administración y los poderes públicos.**

Por otra parte, en el supuesto de una sanción por incumplimiento del Derecho de la Unión -tanto de la Directiva 1999/70/CE, como de la normativa reglamentaria de desarrollo del Pacto de Estabilidad y Crecimiento-, si bien responde el Estado frente a la Unión con cargo a los presupuestos generales del Estado, es decir, de todos los españoles, y con las consecuencias en cuanto a la minoración de disponibilidad de crédito que puede afectar a todas las Administraciones, el Estado tiene acción de repercusión contra las Administraciones territoriales.

Asumir que el coste político lo asuma otra legislatura, dado el obligado gobierno de coalición que ha venido para quedarse, siguiendo lo ocurrido en nuestro entorno

europeo, no parece despreciable tener en cuenta que el responsable de hoy lo sea también mañana en un gobierno de coalición.

Sumemos a todo ello el **colapso de la Justicia** que, **con decisiones como las anunciadas por la Ministra de Función Pública, como la de derivar la solución a la Justicia, no parece vaya a contribuir a minorar ese colapso**, cuando es necesario **racionalizar la Justicia** y no solo dotándola de TICs -cuya inversión no se ha evidenciado en el estado de alarma-, sino en el coto de asuntos que han de llegar a los tribunales. **Coto que no debe girar en torno a medidas restrictivas del acceso a la Justicia, sino de asuntos que pueden ser solucionados con medidas políticas y administrativas.**

LA POSICIÓN DEL GOBIERNO ACTUAL, MANIFESTADA POR LA MINISTRA DE FUNCIÓN PÚBLICA Y LA DERIVACIÓN DE RESPONSABILIDAD A LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y ENTES LOCALES

Reconocido públicamente -según constará en Acta correspondiente a comparecencia en Senado citada-, el **alto porcentaje de temporalidad abusiva en el sector público**, inmediatamente advierte que el incumplimiento no se produce en la Administración General del Estado, **y deriva la responsabilidad a las Comunidades Autónomas (CCAA) y Entes Locales (EELL).**

La solución que propone la Ministra, tras informar sobre el incumplimiento reiterado por las Administraciones del EBEP, que conlleva la utilización sucesiva de la contratación temporal sin razón que la justifique (en términos de la cláusula 4 del Acuerdo marco anexo a la Directiva 1999/70/CE), **no es la adopción de una medida estructural destinada a detectar “formalmente” el fraude y el abuso**, que permita sancionar al empleador (con independencia de la sanción que se considere, y a la que nos referiremos más adelante en parte de nuestra propuesta), **sino anunciar que como no se cumple el EBEP, ofrece como solución aprobar otra norma, y que mientras tanto los trabajadores acudan a los Jueces y Tribunales.**

Mientras tanto, la **Ministra de Trabajo Yolanda Díaz, ante el mismo problema estructural de temporalidad abusiva en el empleo privado no remite a los trabajadores a la Justicia, sino que pide un Acuerdo de consenso** a todo el arco parlamentario **contra la precariedad y anuncia más control y sanciones.**

La posición de los diversos gobiernos autonómicos y locales y sus administraciones, como autoridad nacional, de acuerdo con reiterada jurisprudencia del TJUE, que tienen la obligación de cumplir la Directiva 1999/70/CE y adoptar toda medida necesaria para garantizar su efecto útil, **queda por tanto a su decisión. Así mismo, también queda abierta a su autogobierno decidir e implementar sus propias políticas públicas para contribuir a “favorecer la transición a la contratación**

indefinida” de las relaciones temporales abusivas en el sector público, de acuerdo siempre con la normativa e intereses de la Unión, a falta de medidas nacionales.

IMPACTO EN CRECIMIENTO Y EMPLEO DE LA AUSENCIA DE MEDIDAS
ESTRUCTURALES CONTRA EL FRAUDE EN LA CONTRATACIÓN Y EL ABUSO DE
TEMPORALIDAD EN EL SECTOR PÚBLICO

Si bien parece que no hay coste por el despido o cese de cientos de miles de trabajadores públicos derivado de las normas presupuestarias citadas que autorizan la inclusión en cualquier tipo de oferta de empleo de plazas ocupadas en temporalidad irregular, no debe despreciarse que por el perfil del colectivo afectado por la ausencia de medidas estructurales contra el abuso de temporalidad y de las adoptadas en las leyes de presupuestos citadas, el aumento de la tasa de desempleo en el margen de edad superior a 45 años es evidente. Trabajadores que superan la mayoría 45 años, y en su mayor parte mujeres, de los cuerpos y escalas más básicos de la Administración. Todos ellos con excelente formación y experiencia en el ámbito público, no demandado en el sector privado.

El incremento de esta tasa de desempleo, el otro gran problema estructural de nuestro país, junto a la temporalidad conlleva un estancamiento durante décadas de la tasa de ocupación. Tasa que constituye uno de los componentes del mercado de trabajo, y uno de los indicadores de crecimiento económico así como de los cálculos de las previsiones de déficit y deuda.

Problema estructural que conlleva el incremento constante durante décadas de gasto social inherente al mismo.

Sin embargo, el PNR del Gobierno no informa sobre estos datos, ni sobre su impacto en las previsiones de cumplimiento de los objetivos europeos tanto en materia Estrategia Europa 2020 como en relación al Pacto de Estabilidad y Crecimiento.

Este impacto, si consideramos ya era importante antes del estallido de la pandemia, ahora será mayor porque contribuye a frenar el crecimiento económico y aumentar el gasto que, necesariamente, se verá “recortado” de nuevo para cumplir con los socios europeos por las “ayudas” para la reconstrucción.

Este impacto afecta a todos los españoles, que no tienen por qué soportar más cargas de las necesarias, cuando existiendo distintas políticas alternativas para lograr un mismo resultado (regularizar la temporalidad abusiva), debe optarse por la económicamente más ventajosa, y que además permite garantizar el derecho y los intereses de la Unión. Esta alternativa consideramos pasa por las propuestas que esbozamos a continuación,

porque permitirán evitar cientos de miles de pérdidas de empleo, posibilitar la minoración de la tasa de desempleo “juvenil” a través del empleo público -mediante oferta ordinaria de empleo público-, evitar aumento de gasto en otras áreas prioritarias de gasto (básicamente social) o impedir el aumento de familias todos en paro, y el riesgo de exclusión social. Medidas que contribuyen además a garantizar ejes fundamentales del Pilar Europeo de Derechos Sociales, así como de la Estrategia Naciones Unidas 2030

PROPUESTAS PARA LA RECONSTRUCCIÓN SOCIAL Y ECONÓMICA DE ESPAÑA

Por todo lo anterior, consideramos necesario que desde esta Comisión se someta a valoración del Gobierno lo siguiente:

1º.- La adopción en el Programa Nacional de Reformas de España, medidas estructurales de lucha contra el fraude en la contratación y contra el abuso de la temporalidad en el empleo público. Básicamente, en el siguiente sentido:

- Que dichas medidas tengan por objeto reducir la temporalidad abusiva al 0% en un periodo máximo de 3 años, durante el cual, ninguna plaza ocupada en temporalidad pueda ser ofertada (externa o internamente) sin comprobación previa de que no concurre abuso de temporalidad, dentro de un procedimiento contradictorio, sujeto a revisión jurisdiccional.

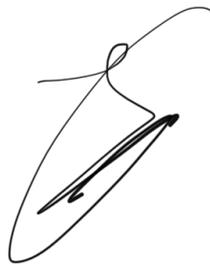
- Que este objetivo se instrumente a través de un Plan de Inspección reforzado y mediante la creación de un órgano, comisión o comité independiente de los órganos competentes en materia de función pública o recursos humanos, compuesto al menos en la mitad de sus miembros por personal externo a la función pública, y sujeto a auditoría. Dicho Plan, coordinado por el Estado, en el seno de la Conferencia Sectorial de Función Pública debe estar dirigido a todo el sector público del territorio nacional, con la predeterminación de las circunstancias que, de acuerdo con la jurisprudencia del TJUE son constitutivas de abuso de temporalidad, en particular, el incumplimiento de los arts.10 y 70 del EBEP, así como de cualquier otra norma legal que pueda ser considerada “medida equivalente” para prevenir el abuso. Inclusión de Instrucción a las Administraciones territoriales de la sanción a adoptar en todo el sector público, que en ningún caso puede suponer un aumento de gasto. En concreto, el mantenimiento de la relación de empleo en el puesto de trabajo hasta que concurren las causas de cese establecidas en el artículo 63 del EBEP vigente.

2º.- La instrumentación en las leyes de presupuestos generales del Estado, de la obligación de toda Administración territorial de incluir el 100% de las vacantes y ocupadas en interinidad regular (lícita) o su amortización en el ejercicio en que pudiendo ofertarse no se incluyan en la oferta, hasta garantizar al menos el 8% de temporalidad regular en cada Administración y ente del sector público.

3º.- Instrumentar un diálogo de participación con esta Agrupación para el desarrollo y valoración de estas propuestas

Consideramos de especial interés una labor de coordinación del Estado en esta línea, que ofrezca la debida seguridad jurídica a todas las Administraciones territoriales y sus gobiernos, que evite aumentar el colapso en la Justicia, se uniforme en todo el territorio nacional y garantice los intereses de quienes ya han accedido a la función pública como exige la Constitución y la ley, de quienes aspirar a acceder (y cuya situación no es comparable con la de los trabajadores), y que evite cargar a la ciudadanía el coste del incumplimiento de la Administración pública que puede ser resuelto sin aumento de gasto, y minoración de impactos económicos negativos que la actual política conlleva, tan necesario para contribuir en afrontar el reto de la reconstrucción económica y social a la que nos enfrentamos, para la que cuentan con nuestro incansable trabajo y disposición para trabajar en soluciones.

Por último, agradeciendo de nuevo la oportunidad de participar a través de esta Comisión, quedamos a su disposición de acreditar la relación de entidades adheridas a la Agrupación “Trabajadores Temporales Públicos”, así como para cualquier aclaración, o actuación necesaria que pueda contribuir a la toma en consideración por esta Comisión de nuestra propuesta.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script that appears to be 'JG' or similar initials, enclosed within a large, loopy flourish.

José Gomez, en calidad de portavoz