

Expte.

DI-1488/2016-4

EXCMO. SR. CONSEJERO DE SANIDAD
Via Universitat, 36
50071 Zaragoza
Zaragoza

Zaragoza, a 7 de octubre de 2016

I.- Antecedentes

Primero.- Con fecha 22 de abril de 2016 tuvo entrada en nuestra Institución un escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado.

En el mismo, se hacía alusión a recurso presentado por la Confederación General del Trabajo frente a Resolución de 9 de marzo de 2016, del Director Gerente del Salud, publicada en BOA de 23 de marzo de 2016, por la que se convocó la provisión, por el sistema de libre designación, de puestos de trabajo de carácter directivo de centros sanitarios del Servicio Aragonés de Salud. En el mismo, se manifestaba disconformidad con dicha convocatoria, y se solicitaba la suspensión de las actuaciones.

En concreto, alegaba el recurso interpuesto lo siguiente:

“2) Que dicha resolución, la legislación en la que se ampara, así como el perfilado de los puestos directivos que incluyen en la convocatoria incurrir en numerosos y graves vicios de legalidad y de nulidad de pleno derecho, en base a los fundamentos jurídicos que a continuación

se detallan,

1) El prólogo de la resolución de provisión de puestos directivos establece detalladamente la fundamentación jurídica que ampara las bases de la convocatoria incluyendo normativa expresamente derogada, según se detalla a continuación: Ente la normativa incluida en el prólogo se incluye el artículo 20 del Real Decreto-Ley 1/1999, de 8 de enero, sobre selección de personal estatutario y provisión de plazas en las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social. No obstante a lo anterior dicho Real Decreto Ley está expresamente derogado en virtud de la Disposición derogatoria "d" de Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud.

2) La base tercera de la convocatoria amplía irregular e ilegalmente los requisitos de participación, incluyendo el derecho a participar en el proceso de provisión, en situación de igualdad a los siguientes supuestos:

2.1 El Personal Estatutario fijo de los Servicios de Salud y al personal funcionario de carrera incluido en el ámbito de aplicación del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, que cuenta con suficiente amparo normativo en el artículo 27, 30 y 32 de Decreto 174/2010, de 21 de septiembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el reglamento de estructura y funcionamiento de las áreas y sectores del Sistema de Salud de Aragón.

2.2. El personal laboral fijo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón adscrito a los Subgrupos de clasificación A1 o A2,

cuando dicha participación se establece con carácter excepcional y de forma subsidiaria en los citados artículos del Decreto 174/2010, de 21 de septiembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el reglamento de estructura y funcionamiento de las áreas y sectores del Sistema de Salud de Aragón,

...

Excepcionalidad y carácter subsidiario de participación del personal laboral fijo, que recoge la convocatoria con el personal con pleno derecho a participar, sin la mínima motivación que lo justifique dicho carácter excepcional y subsidiario y menos respecto del derecho igualitario y simultáneo que se establece.

2.3) Por otra parte, la base tercera de la convocatoria, amplía el derecho a la participación, simultáneamente con el personal de pleno derecho, al personal funcionario de carrera, el personal estatutario y el personal laboral que no se encuentre adscrito a los citados subgrupos de clasificación, citando para ello con carácter genérico "de acuerdo con lo previsto en la citada normativa", cuando en la normativa vigente citada no recoge, en ninguno de sus apartados, un derecho a la participación en puestos directivos del personal funcionario estatutario o laboral de grupos de clasificación inferior al del nivel de los puestos convocados.

2.4)... el último apartado de la base, que incluye asimismo simultáneamente y en condición de igualdad, al personal ajeno a la Administración: "también podrá participar el personal sin vinculación previa a la Administración, que cumpla los requisitos anteriormente enunciados, con el fin de que el órgano de selección pueda contar con un mayor número de aspirantes que reúnan criterios de idoneidad"

Dicha participación encuentra apoyo normativo Ley aragonesa 13/2000, de 27 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas, exclusivamente para el caso de Directores Gerentes, Directores Médicos y de Enfermería y Directores de Gestión y Servicios General, pero en ningún caso para los subdirectores que se incluyen en la convocatoria de provisión, ya que como se ha indicado la regulación que lo permitía en el siglo pasado (artículo 20 del Decreto-Ley 1/1999, de 8 de enero, sobre selección de personal estatutario y provisión de plazas en las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social), fue explícitamente derogado en virtud de la Disposición derogatoria "d" de Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud.

... dicha regulación sería de muy dudosa legalidad e incluso constitucionalidad, de poder interpretarse, como se hace en la presente convocatoria, como la equiparación del personal ajeno al sistema, no para casos puntuales de plazas declaradas desiertas, sino en situaciones de simultaneidad y de igualdad con el personal funcionario de carrera o de personal estatutario fijo que no puede obviarse que ha superado un proceso selectivo y puede justificar una probada experiencia profesional, y máxime sin la necesaria motivación al respecto amparándose en el sistema de provisión de libre designación.

3) La convocatoria incluye un conjuntó de puestos de trabajo con un detalle de funciones a desarrollar y de méritos específicos a valorar de muy dudosa legalidad.

Al respecto ha de reseñarse que el Servicio Aragonés de Salud ha incumplido reiteradamente la obligatoriedad de publicidad de las plantillas orgánicas del Organismo Autónomo (que recoge información tan esencial como los puestos dotados, los requisitos necesarios para su desempeño, la situación de ocupación de los mismos, el sistema de provisión establecido para cada caso...), vulnerando abiertamente la normativa vigente, tanto en la Ley Orgánica de Libertad Sindical respecto de los agentes sociales, como el sindicato que suscribe el presente recurso, sino también respecto de la vigente normativa relativa a transparencia, dirigida tanto a los trabajadores como al ciudadano en general, en sus elementales derechos relacionados con sus derechos de a la participación en procesos de selección y provisión de puestos de una administración pública.

...

Por lo que respecta a la convocatoria objeto del presente recurso, existen suficientes elementos de duda, que motivan la solicitud de suspensión del procedimiento hasta la publicidad de la plantilla,

...

En efecto, la convocatoria incluye determinados puestos con un perfil general que pudiera considerarse adecuado a las funciones propias de dicha división de Gestión y Servicios Generales recogidos en la normativa vigente, pero existen otros casos en los que pueden existir sobradas sospechas sobre el perfilado de puestos y respecto de si dicho perfil y méritos valorables tiene reflejo en la plantilla orgánica del centro que es necesario aclarar...

...

Por otra parte, es conocida la existencia de puestos directivos irregulares, con contratos laborales de alta dirección que no están incluidos en la presente convocatoria, ni en convocatoria anterior

alguna (como pudiera ser el caso de la Dirección de Gestión del Sector de Alcañiz, la Subdirección de Recursos Humanos del Sector Zaragoza II, la Subdirección de Ingeniería y Mantenimiento del Sector Zaragoza II, alguna Subdirección de Gestión del Hospital de Barbastro, por citar ejemplos). De nuevo, la vulneración reiterada de la obligación legal de publicación de la plantilla orgánica, hace que no pueda conocerse el porcentaje de ocupación irregular de puestos directivos

...

Por todo lo anteriormente expuesto ha de concluirse:

1) Que la presente convocatoria no tiene por objeto la regularización legal de la situación del personal directivo de las plantillas orgánicas del Servicio Aragonés de Salud, sino meramente de dotar de una apariencia de legalidad a determinados puestos y contratos de alta dirección ya suscritos.

2) La convocatoria amplía, ilegal e irregularmente, el ámbito subjetivo de participación en situación de igualdad con los funcionarios de carrera y estatutarios fijos a otros colectivos que no tienen reconocido dicho derecho y menos en condiciones de simultaneidad e igualdad, máxime en el caso de las Subdirecciones, y en todos los casos sin que se motive en modo alguno la ampliación genérica a colectivos laborales (que únicamente podrían participar con carácter supletorio y excepcional), al personal de categorías inferiores al de los puestos convocados y hasta al personal totalmente ajeno al sistema...

3) La vulneración de las obligaciones legales (libertad sindical y transparencia) de publicidad de la plantilla orgánica, instrumento de ordenación del personal estatutario, provoca el desconocimiento absoluto de elementos esenciales de los puestos de trabajo públicos (puestos dotados, requisitos para su selección y provisión, méritos

valorables, ocupación de los mismos...) y por tanto hace imposible el ejercicio del mínimo control de su provisión por los agentes sociales y la indefensión más absoluta para los profesionales y aspirantes a los puestos de trabajo públicos”.

Segundo.- Examinado el escrito de queja, y asignada su tramitación al Asesor Víctor Solano, se resolvió admitirlo a supervisión y dirigirse al Departamento de Sanidad solicitando información sobre la cuestión planteada.

Tercero.- Con fecha 14 de julio de 2016 la Administración ha dado contestación a nuestra petición de información mediante escrito en el que se señala, literalmente, lo siguiente:

“En relación a la cuestión planteada, se debe indicar que con fecha 18 de abril de 2016, tuvo entrada en el Registro del Departamento de Desarrollo Rural y Sostenibilidad, escrito por el que ... CGT Sanidad de Aragón y La Rioja, interpone recurso de Alzada contra la Resolución de fecha 9 de marzo de 2016, de la Dirección Gerencia del Servicio Aragonés de Salud, por la que se convoca la provisión, por el sistema de libre designación, de puestos de trabajo de carácter directivo de las Gerencias de Sector del Servicio Aragonés de Salud. Recurso que fue resuelto mediante Orden del Consejero de Sanidad, de fecha 11 de mayo de 2016, y que fue notificada con fecha 17 de mayo de 2016. Se adjunta copia de la Orden mencionada”.

Señala la Orden de 11 de mayo de 2016, del Consejero de Sanidad, lo siguiente:

“ ...

Segundo.- En primer lugar, la recurrente alega que la normativa incluida en el prólogo de la convocatoria incluye el artículo 20 del Real Decreto-Ley 1/1999, de 8 de enero, sobre selección de personal estatutario y provisión de plazas en las instituciones Sanitarias de la Seguridad Social, y entiende que dicho precepto se encuentra expresamente derogado por la Disposición derogatoria 1. d) de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud.

Al respecto, cabe poner de manifiesto que la propia Ley 55/2003, de 16 de diciembre, en su Disposición transitoria sexta,- Aplicación paulatina de esta ley, apartado 1. c), establece que "Se mantendrá vigente, con rango reglamentario y sin carácter básico, y en tanto se proceda a su modificación en cada servicio de salud, la norma citada en la disposición derogatoria única 1.d)", por tanto, el citado Real Decreto Ley 1/1999, de 8 de enero, sobre selección de personal estatutario y provisión de plazas en las instituciones sanitarias de la Seguridad Social, se mantiene vigente con carácter reglamentario.

Tercero.- Asimismo alega que la base tercera de la convocatoria amplía de manera irregular e ilegalmente los requisitos de participación, incluyendo el derecho de participar en el proceso de provisión, en situación de igualdad, a los siguientes supuestos:

A) "El personal estatuario fijo de los Servicios de Salud, el personal funcionario de carrera incluido en el ámbito de aplicación del texto

refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, adscrito a los Subgrupos de clasificación A1 o A2", en este caso, la recurrente entiende que cuenta con suficiente amparo normativo.

B) «El personal laboral fijo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón adscrito a los Subgrupos de clasificación A1 o A2", cuando dicha participación se establece con carácter excepcional y de forma subsidiaria en el Decreto 174/2010, de 21 de septiembre, del Gobierno de Aragón por el que se aprueba el reglamento de estructura y funcionamiento de las áreas y sectores del Sistema de Salud de Aragón, por lo que "al no existir una motivación que lo justifique considera que no debería participar dicho personal con un derecho igualitario y simultáneo al que se establece en la convocatoria".

C) "El personal funcionario de carrera, el Personal estatutario y el personal laboral que no se encuentre adscrito a los citados subgrupos", considerando que en la normativa vigente no se recoge un derecho de participación de este personal".

D) "El personal sin vinculación previa a la Administración, que cumpla con los requisitos anteriormente enunciados, con el fin de que el Órgano de selección pueda contar con un mayor número de aspirantes que reúnan criterios de idoneidad en el proceso de selección" y que la recurrente entiende su participación en términos de igualdad al resto del los enunciados con anterioridad. No obstante, considera que dicha participación si encuentra apoyo normativo en la Ley aragonesa 13/2000, de 27 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas, exclusivamente para el caso de Directores, pero en ningún caso para los Subdirectores que se incluyan en la convocatoria".

Además, indica, que "No obstante dicha regulación sería de muy

dudosa legalidad e incluso constitucional, de poder interpretarse, como se hace en la presente convocatoria, como la equiparación del personal ajeno al sistema, no para casos puntuales de plazas declaradas desiertas, sino en situaciones de simultaneidad y de igualdad con el personal funcionario de carrera o de personal estatutario fijo que no puede obviarse que ha superado un proceso selectivo y puede justificar una probada experiencia profesional, y máxime sin la necesaria motivación al respecto amparándose en el sistema de provisión de 'libre designación'.

Cuarto.- En relación con todo lo anteriormente expuesto, se debe indicar que mediante la impugnada Resolución de 9 de marzo de 2016, se procede a convocar para su provisión por el sistema de libre designación, conforme a lo previsto en las correspondientes plantillas orgánicas, puestos de trabajo de carácter directivo, Directores y Subdirectores de Gestión de diversos Sectores Sanitarios del Servicio Aragonés de Salud, disponiendo en su base Segunda las características generales de los puestos, entre las que cabe destacar en relación con el asunto que nos ocupa, el sistema de provisión conforme a los principios de mérito, capacidad y criterios de idoneidad, y las específicas de cada uno de ellos se determinan en el Anexo 1 de la propia Resolución.

En cuanto a los requisitos de participación, la base Tercera de la convocatoria establece lo siguiente:

"Podrá participar en este procedimiento el personal estatutario fijo de los Servicios de Salud, el personal funcionario de carrera incluido en el ámbito de aplicación del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico

del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, y el personal laboral fijo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón adscrito a los Subgrupos de clasificación A1 o A2, que cumpla los siguientes requisitos:

a) Los generales requeridos por el apartado 5 del artículo 30 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los Servicios de Salud,

b) Titulación universitaria.

c) Capacidad adecuada para el desempeño del puesto.

d) No encontrarse inhabilitado para el desempeño de funciones públicas profesionales o de la Seguridad Social.

Asimismo, de conformidad con lo previsto en la citada normativa, podrá participar simultáneamente el personal funcionario de carrera, el personal estatutario y el personal laboral que no se encuentre adscrito a los citados sub grupos. También, podrá participar el personal sin vinculación previa a la Administración, que cumpla con los requisitos anteriormente enunciados, con el fin de que el órgano de selección pueda contar con un mayor número de aspirantes que reúnan criterios de idoneidad en el proceso de selección.

En estos supuestos, la provisión se formalizará con posterioridad a la publicación en el "Boletín Oficial de Aragón" del correspondiente nombramiento, conforme a lo establecido en el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de personal de alta dirección".

En consecuencia la finalidad de la convocatoria consiste en seleccionar en términos de eficiencia procedimental, sin que esto último menoscabe la objetividad de la selección, a los candidatos idóneos para la provisión de unos determinados puestos de dirección, lo que puede suponer un cambio de puesto de trabajo para el personal funcionario, estatutario o laboral, o un acceso a la función pública en el supuesto de resultar seleccionado un aspirante sin vinculación previa a la Administración.

A estos efectos, los principios que regulan el acceso a la función pública traen causa de los artículos 23.2 y 103.3 de la Constitución referentes a la igualdad, mérito y capacidad.

Ambos preceptos no constituyen compartimentos estancos que hayan de interpretarse y aplicarse por separado, sino que una lectura e interpretación correcta de los mismos pasa por reconocer la interrelación existente entre ambos, y no sólo en lo referente al acceso a la función pública, sino también en lo relativo a la pertenencia y permanencia en la misma que no comprende, sin embargo, el acceso a determinados y concretos puestos funcionariales (STC 80/1994, de 14 de marzo).

El texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, regula la selección del personal al servicio de las Administraciones públicas en el Capítulo primero del Título IV y la provisión de puestos de trabajo y movilidad en el Capítulo III del Título V; con base en los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad...

Los principios de mérito y capacidad son los únicos parámetros que dotan de contenido al principio de igualdad en el acceso a la función pública, y así el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de señalar que el principio de igualdad se rompe cuando se tienen en cuenta otros valores en el acceso a la función pública distintos de los anteriores.

Y en todo caso, hay que tener en cuenta que todos estos principios han de dotarse de contenido en relación con cada cargo o puesto de la función pública (STC 73/1998, de 31 de marzo)...

La Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, introduce en su artículo 13, como garantía de objetividad en el servicio, a los ciudadanos, la profesionalización de los órganos directivos de la Administración Pública. En la exposición de motivos, se recoge que el personal directivo está llamado a constituir en el futuro un factor decisivo de modernización administrativa, puesto que su gestión profesional se somete a criterios de eficacia y eficiencia, responsabilidad y control de resultados en función de los objetivos. Aunque por fortuna, no han faltado en nuestras Administraciones funcionarios y otros servidores públicos... dotados de capacidad y formación directiva, conviene avanzar decididamente en el reconocimiento legal de esta clase de personal, como ya sucede en la mayoría de los países vecinos".

No obstante lo anterior, el artículo 20.- Sistema de provisión, del Real Decreto-Ley 1/1999, de 8 de enero, sobre selección de personal estatutario y provisión de plazas en las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social, ya había establecido dichos principios de

profesionalización de los puestos directivos de los centros sanitarios del Sistema Nacional de Salud, disponiendo lo siguiente:...

1 Los puestos de carácter directivo de las instituciones sanitarias del Instituto Nacional de la Salud se proveerán por el sistema de libre designación, conforme a lo previsto en las plantillas correspondientes.

2. Las convocatorias para la provisión de tales puestos se publicarán en el «Boletín Oficial del Estado», y en ellas podrán participar tanto el personal estatutario de la Seguridad Social como los funcionarios públicos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, y de las Leyes de Función Pública de las Comunidades Autónomas, siempre que reúnan los requisitos exigibles en cada caso.

3. Cuando sean nombrados funcionarios públicos para tales puestos, se mantendrán en la situación de servicio activo en sus Cuerpos de origen, sin perjuicio de que les sean de aplicación las normas sobre personal de las instituciones sanitarias y el régimen retributivo establecido para el puesto de trabajo desempeñado.

4. La provisión de los órganos de dirección de los centros, servicios y establecimientos sanitarios podrá efectuarse también conforme al régimen laboral especial de alta dirección, regulado en el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto.

Se entiende por órganos de dirección, a los efectos previstos en el párrafo anterior, los Directores Gerentes de los Centros de Gasto de Atención Especializada y Atención Primaria, así como los Sub gerentes

y los Directores y Subdirectores de División.

En este mismo sentido, ratificando y asumiendo dichos principios, el Gobierno de Aragón, mediante Decreto 174/2010, de 21 de septiembre, por el que se aprueba el reglamento de estructura y funcionamiento de las áreas y sectores del Sistema de Salud de Aragón, establece en su artículo 27.- Nombramiento del Gerente del Sector, que:

1.- El Gerente del Sector será designado por la titular del Departamento responsable en materia de Salud a propuesta del Gerente del Servicio Aragonés de Salud. La designación se realizará, previa convocatoria pública, por el procedimiento de libre designación, y podrá declararse el puesto desierto, por acuerdo motivado, cuando no concurren solicitantes idóneos para el desempeño.

2.- El Gerente del Sector podrá ser cesado discrecionalmente por el órgano que acordó el nombramiento.

3.- El desempeño del puesto es incompatible con el ejercicio de cualquier otra actividad pública o privada, según lo previsto en la legislación vigente sobre incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

4.- En las convocatorias podrá participar el personal estatutario con plaza en propiedad de los Servicios de Salud, así como los funcionarios de carrera incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. Excepcionalmente Y de forma subsidiaria este puesto podrá ser provisto mediante convocatoria pública por el personal laboral fijo de la Comunidad Autónoma de Aragón.

5.- No obstante, la provisión del puesto podrá efectuarse con arreglo al régimen del Personal Directivo del artículo 13 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público y su normativa de desarrollo. Cuando el personal directivo reúna la condición de personal laboral estará sometido a la relación laboral de carácter especial de alta dirección.

Por lo que respecta al nombramiento del Director de Gestión y Servicios Generales del Sector, objeto de la convocatoria, el artículo 32 del citado Decreto 174/2010, de 21 de septiembre, señala que "El Director de gestión y servicios generales, que deberá ser titulado universitario, tendrá dedicación exclusiva y será nombrado por el Consejero titular del Departamento responsable en materia de Salud, a propuesta del Director-Gerente del Servicio Aragonés de Salud, por el mismo procedimiento y requisitos previstos en el artículo 27 para la provisión de los puestos de Gerente de Sector".

Y en cuanto a los puestos de Subdirector de Gestión del Sector, a los que se refiere la recurrente, el artículo 30.1 del mencionado Decreto 174/2010, de 21 de septiembre, determina que: "Cuando las necesidades de gestión así lo aconsejen, podrán crearse las figuras de Subdirectores de Gestión, que serán designados, en su caso, con el mismo procedimiento y requisitos que los señalados para el nombramiento del Director de Gestión en el artículo 32 de este Reglamento".

Asimismo, la Ley aragonesa 13/2000, de 27 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas, dictada con anterioridad al traspaso a la Comunidad Autónoma de Aragón de la gestión de los centros sanitarios

de la Seguridad Social, gestionados por el entonces Instituto Nacional, de la Salud, en su artículo 43.- Sistema de provisión de puestos de carácter directivo, establece lo siguiente."

1. La provisión de los órganos de dirección de los centros, servicios y establecimientos sanitarios y sociales podrá efectuarse, también, conforme al régimen laboral especial de alta dirección, regulado en el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto.

2. Se entienden por órganos de dirección, a los efectos previstos en el párrafo anterior; los Directores Gerentes, los Directores Médicos y de Enfermería y los Directores de Gestión y Servicios Generales.

3. Las retribuciones del personal directivo contratado al amparo del R. D. 1382/1985, de 1 de agosto, serán equivalentes a las previstas en las relaciones de puestos de trabajo del Servicio Aragonés de Salud e Instituto Aragonés de Servicios Sociales para puestos similares desempeñados por funcionarios, personal laboral o estatutario de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

4. Los contratos formalizados al amparo de lo dispuesto en los apartados anteriores no podrán contemplar indemnizaciones por cese en el puesto distinto de la fijada con carácter general en el artículo 1.1 del Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto.

Y más recientemente, se ha adicionado un nuevo apartado 5 al precitado artículo 43, por la Ley 2/2016, de 28 de enero, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón, con la siguiente redacción:

La provisión de los órganos de dirección de los centros, servicios y establecimientos sanitarios y sociales se llevará a cabo mediante convocatoria pública, que deberá exigir la titulación correspondiente al

grupo de clasificación profesional al que figure adscrito el puesto o, en su caso, la que se exija con carácter específico en la relación de puestos de trabajo".

Quinto. Dicho esto, y en cuanto a la pretendida diferenciación de los puestos de Director de Gestión y Subdirector de Gestión de Sector para su provisión conforme al régimen laboral especial de alta dirección, regulado en el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, se señala que las funciones de estos últimos comprenden según lo establecido por el artículo 30.2 del, Decreto 174/2010, de 21 de septiembre, la organización, dirección y control del funcionamiento de determinadas áreas funcionales, la sustitución del Director de Gestión en los casos de vacante, ausencia o enfermedad, y el ejercicio de las funciones que aquellos expresamente les deleguen o encomienden, por tanto, el puesto de Subdirector de Gestión del Sector tiene encomendadas funciones propias de dirección, lo que le hace merecedor de la previsión legal para su provisión regulado en el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto.

También conviene recordar que el sistema retributivo de los citados puestos contempla el incentivo por medio de la productividad variable anual por objetivos de dirección, enmarcados en un contrato de gestión del centro en el que desarrollan sus funciones sujeto a una evaluación periódica, así como la imposición de un sistema de incompatibilidad absoluta con el desempeño de otro puesto de trabajo. Sin duda, este peculiar régimen de dedicación refuerza la labor directiva de los puestos de Subdirección de Gestión de Sector.

En consecuencia, la regulación legal expuesta establece un sistema de

provisión de puestos Directivos, que trae como causa las "características específicas" de las funciones que tienen atribuidas cada puesto recogidas en el Anexo de la convocatoria, en aras de un mejor desempeño de los mismos, al no excluir en el ámbito de los posibles seleccionados a empleados públicos que a pesar de no ostentar la categoría o el cuerpo correspondiente a la clasificación del puesto, reúnen los requisitos de la convocatoria incluido el de la titulación correspondiente al grupo de clasificación profesional al que figura adscrito dicho puesto, o no tener la condición funcional, puedan ofrecer una superior idoneidad para esos cometidos específicos basada en la experiencia en la gestión y en los conocimientos respecto de los que no es improbable que pueda surgir la dificultad de encontrarlos, por lo que deben rechazarse las alegaciones formuladas por la recurrente al respecto.

Sexto.- Sostiene también la recurrente que la convocatoria incluye un conjunto de puestos con un detalle de funciones a desarrollar y de méritos específicos a valorar de muy dudosa legalidad, y reseña que el "Servicio Aragonés de Salud ha incumplido la obligatoriedad de publicidad de las plantillas orgánicas del organismo, vulnerando no solo la Ley Orgánica de Libertad Sindical respecto a los agentes sociales, sino también la normativa vigente relativa a la transparencia, dirigida tanto a los trabajadores como al ciudadano en general, en sus elementales derechos, relacionados con sus derechos a la participación en procesos selectivos de selección y provisión de puestos de una administración pública.

Al respecto, hay que traer a colación lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 174/2010, de 21 de septiembre, por el que se aprueba el

reglamento de estructura y funcionamiento de las áreas y sectores del Sistema de Salud de Aragón, mediante el que se establecen las áreas de actividad que dependen del Director de gestión y servicios generales, entre otras, las siguientes:

- Gestión económica, presupuestaria y financiera*
- Gestión administrativa*
- Asesoría Jurídica*
- Gestión de personal*
- Suministros*
- Hostelería*
- Informática*
- Obras y mantenimiento*
- Otros servicios generales.*

Por otra parte, el artículo 30, dispone, tal y como ya hemos hecho referencia, que "Cuando las necesidades de gestión así lo aconsejen, podrán crearse las figuras de Subdirectores de Gestión, (..J.,.). Corresponde a los mencionados subdirectores la organización, dirección y control del funcionamiento« de determinadas áreas funcionales, la sustitución del Director de Gestión en los casos de vacante, ausencia o enfermedad, y el ejercicio de las funciones que aquellos expresamente les deleguen o encomienden".

Las Gerencias de Sector atendiendo a las necesidades territoriales y funcionales de cada una de ellas y al ámbito tradicionalmente reservado a la potestad autorganizativa de la Administración, establecen las funciones a desarrollar por las Subdirecciones de

Gestión de Sector con referencia a las áreas de actividad descritas en el precitado artículo 31, que se encuentran detalladas en la descripción de cada puesto objeto de la convocatoria junto con los méritos a valorar teniendo en cuenta dichas funciones. Las plantillas orgánicas de los centros sanitarios establecen para estos puestos, la denominación: Subdirección de Gestión del Sector, el Grupo de clasificación: A1/A2, estableciendo con ello el requisito de la categoría o el nivel de titulación que debe ostentar el aspirante, en el supuesto que su provisión se realice mediante la relación laboral de carácter especial de alta dirección, la dotación numérica de los puestos existentes, el sistema de provisión: libre designación y el complemento de destino del puesto, por lo que atendiendo a dichas necesidades se configuran las áreas de actividad a desarrollar dentro del ámbito de autoorganización de cada Sector Sanitario.

Por lo que se refiere a la publicidad de las plantillas orgánicas del organismo, se debe hacer constar que periódicamente se facilitan a todas las Organizaciones Sindicales con representación en la Mesa Sectorial de Sanidad, y a cualquier interesado que las solicite con un interés general o particular, como recientemente ha ocurrido con un interesado en participar en este proceso de selección y provisión de puestos directivos que ahora nos ocupa.

Séptimo.- Por último, tampoco puede acogerse la alegación efectuada por la recurrente relativa a la existencia de puestos directivos irregulares, con contratos laborales de alta dirección que no están incluidos en la presente convocatoria, dado que la Disposición transitoria quinta.- Desempeño de puestos directivos en centros, servicios y establecimientos sanitarios y sociales, de la Ley 2/2016, de

26 de enero, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón, que entró en vigor el 4 de febrero de 2016, establece que el personal que a la entrada en vigor de esta ley ocupe Órganos de dirección de los centros, servicios y establecimientos sanitarios y sociales mediante la modalidad de la relación laboral especial de alta dirección podrá seguir desempeñándolos hasta que se produzca la extinción de la relación laboral conforme a lo dispuesto en el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección, y en el Estatuto de los Trabajadores", por tanto, no se reconoce la obligación de proceder a convocar los puestos directivos provistos mediante la precitada relación laboral especial de alta dirección.

A la vista de todo lo anterior, la Dirección Gerencia del Servicio Aragonés de Salud, como titular de la potestad de realizar la propuesta de designación al Consejero de Sanidad del candidato a ser nombrado para el puesto directivo, puede seleccionar bien a un empleado público o bien a persona que no ostente dicho carácter, con respeto a los elementos reglados, pero en el buen, entendimiento de que la excepción se refiere tan sólo a la previa condición funcional o a la adscripción a dichos subgrupos, pero no al resto de los criterios exigibles (experiencia profesional y conocimientos) en los que sea clara su especial cualificación en las funciones a desarrollar para el óptimo desempeño del puesto directivo."

La Resolución del Consejero desestima, por consiguiente, el recurso de alzada interpuesto por CGT Sanidad Aragón y Rioja.

II.- Consideraciones jurídicas

Primera.- El Justicia de Aragón tuvo ocasión de pronunciarse acerca de los **contratos de alta dirección** a través de resolución emitida con fecha 3 de junio de 2014, en expediente tramitado con número de referencia D-1660/2013-4, en la que se sugirió al entonces Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia del Gobierno de Aragón que *“aun cuando la Ley 13/2000 permite la contratación de personal a través de contrato de alta dirección, procure proveer los puestos en órganos de dirección de centros sanitarios y sociales por el procedimiento reglado ordinario previsto en la Relación de Puestos de Trabajo, para garantizar la transparencia y el respeto a los principios de igualdad, mérito y capacidad, salvo en los supuestos muy excepcionales en que sea oportuno acudir a aquel sistema”*.

Dicho pronunciamiento partía del análisis del contrato de alta dirección, que se configura como una relación laboral especial; excluida por tanto, en principio, del ámbito de aplicación del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo. Su régimen jurídico se halla recogido en el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección. Señala el artículo 3 que se rige por la libre voluntad de las partes, sin perjuicio de las normas de carácter imperativo del Real Decreto citado, y de las remisiones del mismo al propio ET.

Se trata por tanto de una relación que pese a su naturaleza laboral se halla más próxima a la contratación civil, inspirada en la libre autonomía de la voluntad y en el principio de igualdad de partes. A consecuencia de esta especial naturaleza, la regulación del alto directivo presenta singularidades carentes de equivalente en la relación laboral común, como la

extinción por desistimiento y el régimen indemnizatorio en caso de finalización del contrato.

Segunda.- Tal y como señalábamos, la Ley 13/2000, de 27 de diciembre, de Cortes de Aragón, de Medidas Tributarias y Administrativas, incluyó en el artículo 43 una habilitación para la provisión de puestos de carácter directivo en los órganos de dirección de centros, servicios y establecimientos sanitarios y sociales a través del régimen laboral especial de alta dirección.

Señala la norma lo siguiente:

“1. La provisión de los órganos de dirección de los centros, servicios y establecimientos sanitarios y sociales podrá efectuarse, también, conforme al régimen laboral especial de alta dirección, regulado en el Real Decreto 1382/ 1985, de 1 de agosto.

2. Se entienden por órganos de dirección, a los efectos previstos en el párrafo anterior, los directores Gerentes, los directores Médicos y de Enfermería y los directores de Gestión y Servicios Generales.

3. Las retribuciones del personal directivo contratado al amparo del RD 1382/1985, de 1 de agosto, serán equivalentes a las previstas en las relaciones de puestos de trabajo del Servicio Aragonés de Salud e Instituto Aragonés de Servicios Sociales para puestos similares desempeñados por funcionarios, personal laboral o estatutario de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

4. Los contratos formalizados al amparo de lo dispuesto en los apartados anteriores no podrán contemplar indemnizaciones por cese en el puesto distinto de la fijada con carácter general en el artículo 11 del Real Decreto 1382/ 1985, de 1 de agosto.”

Así, por ley se estableció que los puestos de órganos de dirección de centros, servicios y establecimientos sanitarios y sociales (entendiendo por tales los puestos de directores Gerentes, los directores Médicos y de Enfermería y los directores de Gestión y Servicios Generales) se pueden cubrir a través de un contrato de alta dirección, pese a que dichos puestos aparezcan en la relación de puestos de trabajo del Departamento u organismo público como reservados a personal funcionario, estatutario o laboral. Ello implica la aplicación de lo establecido en el Real Decreto 1382/1985; es decir:

- a) La relación laboral se rige por la voluntad de las partes, con sujeción a las normas del Real Decreto. Las demás normas de la legislación laboral común, incluido el Estatuto de los Trabajadores, sólo serán aplicables en los casos en que se produzca remisión expresa, o así se haga constar específicamente en el contrato.
- b) La selección del personal de alta dirección se realiza libremente por el empleador, en este caso la Administración Pública, sin sujeción expresa a los principios de igualdad, mérito y capacidad.
- c) La cobertura de puestos de órganos de dirección a través de contratos de alta dirección no obtiene publicidad expresa, al aparecer los puestos en la Relación de Puestos como reservados a personal funcionario, estatutario o laboral pese a que se recurra a esta fórmula de contratación.
- d) El cese del personal contratado a través de dicha fórmula se produce

por voluntad del alto directivo o por decisión del empresario, en los términos establecidos en el artículo 11 del mencionado Real Decreto.

La Ley 2/2016, de 28 de enero, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón, incluyó en el artículo 30 una modificación de la Ley 13/2000, de 27 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas, añadiendo un apartado 5 en el artículo 43, anteriormente citado, en el que se establece lo siguiente:

“5. La provisión de los órganos de dirección de los centros, servicios y establecimientos sanitarios y sociales se llevará a cabo mediante convocatoria pública, que deberá exigir la titulación correspondiente al grupo de clasificación profesional al que figure adscrito el puesto o, en su caso, la que se exija con carácter específico en la relación de puestos de trabajo”.

Es decir, es preceptiva **convocatoria pública** para la provisión de puestos a través de contrato de alta dirección en los supuestos en que quepa tal mecanismo.

Tercera.- El Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante EBEP), cuyo texto refundido fue aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, concedió cierto amparo legal al empleo del contrato de alta dirección en la Administración, al establecer en el artículo 13 lo siguiente:

“Artículo 13. Personal directivo profesional.

El Gobierno y los órganos de gobierno de las comunidades autónomas podrán establecer, en desarrollo de este Estatuto, el régimen jurídico

específico del personal directivo así como los criterios para determinar su condición, de acuerdo, entre otros, con los siguientes principios:

- 1. Es personal directivo el que desarrolla funciones directivas profesionales en las Administraciones Públicas, definidas como tales en las normas específicas de cada Administración.*
- 2. Su designación atenderá a principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad, y se llevará a cabo mediante procedimientos que garanticen la publicidad y concurrencia.*
- 3. El personal directivo estará sujeto a evaluación con arreglo a los criterios de eficacia y eficiencia, responsabilidad por su gestión y control de resultados en relación con los objetivos que les hayan sido fijados.*
- 4. La determinación de las condiciones de empleo del personal directivo no tendrá la consideración de materia objeto de negociación colectiva a los efectos de esta ley. Cuando el personal directivo reúna la condición de personal laboral estará sometido a la relación laboral de carácter especial de alta dirección.”*

Cuarta.- En el supuesto planteado en el presente expediente de queja, consta que en el Boletín Oficial de Aragón de 23 de marzo de 2016 se publicaron diversas resoluciones del Director Gerente del Servicio Aragonés de Salud, de fecha 9 de marzo de 2016, por las que se convocó la provisión por el sistema de libre designación de puestos de trabajo de carácter directivo de centros sanitarios del Servicio Aragonés de Salud. En concreto, los puestos ofertados son los siguientes

- Director del Hospital de San José del Sector Sanitario de Teruel.
- Subdirector Médico del Hospital Universitario “Lozano Blesa” del Sector Sanitario de Zaragoza III.

- .- Director de Gestión y Servicios Generales del Sector Sanitario de Huesca.
- .- Subdirector de Gestión del Sector Sanitario de Huesca.
- .- Subdirector de Gestión del Sector Sanitario de Zaragoza I.
- .- Subdirector de Gestión del Sector Sanitario de Zaragoza I.
- .- Subdirector de Gestión del Sector Sanitario de Zaragoza II.
- .- Subdirector de Gestión del Sector Sanitario de Zaragoza II.
- .- Subdirector de Gestión del Sector Sanitario de Zaragoza III.
- .- Subdirector de Gestión del Sector Sanitario de Zaragoza III.
- .- Director de Gestión y Servicios Generales del Sector Sanitario de Calatayud.
- .- Director de Enfermería de Atención Primaria del Sector Sanitario de Zaragoza II.

Las diferentes resoluciones establecen en su base tercera como requisitos de participación en los procedimientos de provisión de las plazas convocadas los siguientes:

“Podrá participar en este procedimiento el personal estatutario fijo de los Servicios de Salud, el personal funcionario de carrera incluido en el ámbito de aplicación del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, y el personal laboral fijo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón adscrito al Subgrupo de clasificación.., que cumpla los siguientes requisitos:

a) Los generales requeridos por el apartado 5 del artículo 30 de la Ley

55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los Servicios de Salud.

b) Título de...

c) Capacidad adecuada para el desempeño del puesto.

d) No encontrarse inhabilitado para el desempeño de funciones públicas, profesionales o de la Seguridad Social.

*Asimismo, de conformidad con lo previsto en la citada normativa, podrá participar simultáneamente el personal funcionario de carrera, el personal estatutario y el personal laboral que no se encuentre adscrito a los citados subgrupos. También, podrá participar el personal sin vinculación previa a la administración, que cumpla con los requisitos anteriormente enunciados, con el fin de que el órgano de selección pueda contar con un mayor número de aspirantes que reúnan criterios de idoneidad en el proceso de selección. **En estos supuestos, la provisión se formalizará con posterioridad a la publicación en el “Boletín Oficial de Aragón”, del correspondiente nombramiento, conforme a lo establecido en el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de personal de alta dirección”.***

Del último párrafo de la base citada se desprende que dichas resoluciones parecen perseguir una doble finalidad:

a) La provisión de las plazas ofertadas por libre designación.

b) La posibilidad de que los puestos sean cubiertos a través de contrato de alta dirección, descrito anteriormente.

Quinta.- En primer lugar, se convoca procedimiento para la cobertura de los puestos referidos por **libre designación**. El artículo 20 del Real Decreto Ley 1/1999, de 8 enero, de Selección de personal estatutario y provisión de plazas en las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social, señala lo siguiente:

“1. Los puestos de carácter directivo de las instituciones sanitarias del Instituto Nacional de la Salud se proveerán por el sistema de libre designación, conforme a lo previsto en las plantillas correspondientes.

2. Las convocatorias para la provisión de tales puestos se publicarán en el «Boletín Oficial del Estado», y en ellas podrán participar tanto el personal estatutario de la Seguridad Social como los funcionarios públicos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, y de las Leyes de Función Pública de las Comunidades Autónomas, siempre que reúnan los requisitos exigibles en cada caso.

3. Cuando sean nombrados funcionarios públicos para tales puestos, se mantendrán en la situación de servicio activo en sus Cuerpos de origen, sin perjuicio de que les sean de aplicación las normas sobre personal de las instituciones sanitarias y el régimen retributivo establecido para el puesto de trabajo desempeñado.

4. La provisión de los órganos de dirección de los centros, servicios y establecimientos sanitarios podrá efectuarse también conforme al régimen laboral especial de alta dirección, regulado en el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto.

Se entiende por órganos de dirección, a los efectos previstos en el párrafo anterior, los Directores Gerentes de los Centros de Gasto de

Atención Especializada y Atención Primaria, así como los Subgerentes y los Directores y Subdirectores de División”.

Alega el ciudadano en su escrito que dicha previsión está derogada expresamente por la Disposición derogatoria d) de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud. A este respecto, debemos dar la razón a la Administración, cuando señala en la resolución al recurso de alzada interpuesto en su momento por CGT que *“la propia Ley 55/2003, de 16 de diciembre, en su Disposición transitoria sexta,- Aplicación paulatina de esta ley, apartado 1. c), establece que "Se mantendrá vigente, con rango reglamentario y sin carácter básico, y en tanto se proceda a su modificación en cada servicio de salud, la norma citada en la disposición derogatoria única 1.d)", por tanto, el citado Real Decreto Ley 1/1999, de 8 de enero, sobre selección de personal estatutario y provisión de plazas en las instituciones sanitarias de la Seguridad Social, se mantiene vigente con carácter reglamentario.”* Así, en este aspecto las resoluciones impugnadas resultan conforme a derecho.

A su vez, el Decreto 174/2010, de 21 de septiembre, del Gobierno de Aragón, por el que se Aprueba el reglamento de la estructura y funcionamiento de las áreas y sectores del Sistema de Salud de Aragón, dispone en el artículo 27 lo siguiente:

“1.- El Gerente del Sector será designado por la titular del Departamento responsable en materia de Salud a propuesta del Gerente del Servicio Aragonés de Salud. La designación se realizará, previa convocatoria pública, por el procedimiento de libre designación, y podrá declararse el puesto desierto, por acuerdo motivado, cuando no concurren solicitantes idóneos para el desempeño

...

4.- En las convocatorias podrá participar el personal estatutario con plaza en propiedad de los Servicios de Salud, así como los funcionarios de carrera incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. Excepcionalmente y de forma subsidiaria este puesto podrá ser provisto mediante convocatoria pública por el personal laboral fijo de la Comunidad Autónoma de Aragón.

5.- No obstante, la provisión del puesto podrá efectuarse con arreglo al régimen del Personal Directivo del artículo 13 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público y su normativa de desarrollo. Cuando el personal directivo reúna la condición de personal laboral estará sometido a la relación laboral de carácter especial de alta dirección”.

Posteriormente, los artículos 28 y 30 se refieren respectivamente a las figuras de Director de Gestión y Servicios Generales del Sector y Subdirectores de Gestión del Sector, que serán designados a través del procedimiento previsto en el artículo 32 del Decreto. Dispone éste lo siguiente:

“Artículo 32. Nombramiento del Director de Gestión y Servicios generales

El Director de gestión y servicios generales, que deberá ser titulado universitario, tendrá dedicación exclusiva y será nombrado por el Consejero titular del Departamento responsable en materia de Salud, a propuesta del Director-Gerente del Servicio Aragonés de Salud, por el mismo procedimiento y requisitos previstos en el artículo 27 para la provisión de los puestos de Gerente de Sector.”

Es decir, los puestos de Gerente de Sector, Director de Gestión y Servicios Generales y Subdirector de Gestión de Sector se nombran a través de procedimiento de libre designación, en el que podrán participar el personal estatutario con plaza en propiedad de los Servicios de Salud, así como los funcionarios de carrera incluidos en el ámbito de aplicación del Estatuto Básico del Empleado Público. Señala el artículo 27 que *“excepcionalmente y de forma subsidiaria este puesto podrá ser provisto mediante convocatoria pública por el personal laboral fijo de la Comunidad Autónoma de Aragón”*.

A este respecto, el recurso interpuesto por el Sindicato que se ha dirigido a esta Institución cuestiona la **falta de motivación** a la posibilidad de participar en el proceso del personal laboral fijo de la Comunidad Autónoma de Aragón; con lo que entiende que no se está justificando el carácter excepcional y subsidiario de dicha posibilidad.

En este punto debemos dar la razón al ciudadano, ya que entendemos que la posibilidad de que participe en el proceso el personal laboral fijo de la Administración autonómica adscrito a los subgrupos de clasificación A1 o A2, **no ha sido suficientemente justificada**, con lo que cabe deducir que no se ha respetado el artículo 27 del Decreto 174/2010. En este sentido, entendemos que la convocatoria ha podido vulnerar la normativa aplicable, por lo que debemos sugerir a ese Departamento que adopte las medidas necesarias para garantizar el respeto a la normativa aplicable en la convocatoria de procedimientos de provisión de puestos de carácter directivo por libre designación, motivando adecuadamente las circunstancias que permiten superar la excepcionalidad que rige la posibilidad de que participe en el proceso el personal laboral fijo de la Administración autonómica perteneciente al correspondiente grupo de

clasificación.

Sexta.- Cuestión diferente, y que a juicio de esta Institución puede implicar una mayor complejidad, es la referente a la posibilidad de que se formalicen **contratos de alta dirección** como consecuencia de los procesos de provisión de puestos analizados.

Señala la base tercera de las diferentes resoluciones analizadas lo siguiente:

“Asimismo, de conformidad con lo previsto en la citada normativa, podrá participar simultáneamente el personal funcionario de carrera, el personal estatutario y el personal laboral que no se encuentre adscrito a los citados subgrupos. También, podrá participar el personal sin vinculación previa a la administración, que cumpla con los requisitos anteriormente enunciados, con el fin de que el órgano de selección pueda contar con un mayor número de aspirantes que reúnan criterios de idoneidad en el proceso de selección. En estos supuestos, la provisión se formalizará con posterioridad a la publicación en el “Boletín Oficial de Aragón”, del correspondiente nombramiento, conforme a lo establecido en el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de personal de alta dirección”.”

Es decir, se está permitiendo tomar parte en el proceso de provisión de puestos tanto a personal funcionario de carrera, personal estatutario y personal laboral que no pertenezca al subgrupo de clasificación del puesto ofertado, como a personal sin vinculación previa con la Administración que cumpla con los requisitos fijados. En este caso, se formalizará un contrato de

Alta Dirección conforme al Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto.

En la sugerencia de 3 de junio de 2014 del Justicia de Aragón, a la que nos referíamos en la consideración primera de esta resolución, señalábamos una serie de consideraciones en relación con la aplicación de la figura del contrato de alta dirección en el ámbito público que entendemos oportuno sacar a colación:

“.- En primer lugar, consideramos que, desde la adopción de esta modalidad contractual en la Administración autonómica por la Ley de 13/2000, resulta insuficiente la publicidad acordada a dicha modalidad de provisión de puestos. Por un lado, en la RPT las plazas aparecen configuradas como reservadas a personal funcionario, estatutario o laboral, cuando en verdad se acude a una relación laboral de carácter especial. Por otro, no se otorga publicidad al proceso de provisión de puestos, ya que no existe una convocatoria del mismo. Así, la Administración goza de una mayor discrecionalidad, tanto en la decisión de proveer el puesto a través de contrato de alta dirección, como en la selección del aspirante; selección que no resulta publicitada.

.- En segundo lugar, no siempre resultan debidamente garantizados los principios de igualdad, mérito y capacidad en la provisión de puestos en la Administración. La selección es desarrollada por el órgano sin acudir a procedimiento de concurrencia en el que se permita la participación en condiciones de igualdad y la selección del aspirante más apto. Así, y pese a que la Ley permita acudir a este mecanismo, los principios constitucionales que deben regir el empleo público se ven debilitados.

.- En tercer lugar, el Real Decreto 1382/1985 establece que los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral especial se establecen por acuerdo entre las partes. Es decir, las condiciones laborales del personal del Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia contratado a través de contrato de alta dirección no se rigen por el sistema establecido por la normativa de función pública para los empleados públicos, sino por lo que pacten las partes; salvo que en dicho pacto se acuerde la remisión a la normativa general, y con la exclusión de la referencia a las retribuciones en el apartado tercero del artículo 43 de la Ley 13/2000.

Entendemos que dicha fórmula puede llevar un trato desigual entre el personal al servicio de la Administración, afectando negativamente a los fundamentos de actuación en materia de empleo público recogidos en el artículo 1 del EBEP.”

Todo ello nos llevaba a sugerir al Departamento responsable en materia de sanidad que considerase “*con la máxima cautela la formalización de contratos de alta dirección, evitando la cobertura de puestos en órganos de dirección de centros sanitarios y sociales a través de dicha figura y primando la provisión por el mecanismo reglado previsto en la Relación de Puestos de Trabajo*”.

Debemos señalar que la falta de publicidad aludida se ha visto atenuada mediante la inclusión de un **nuevo párrafo 5** en el artículo 43 de la Ley 13/2000 por la Ley 2/2016, de 28 de enero, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón; apartado que establece la necesidad de que la provisión de puestos en órganos de

dirección mediante contrato de alta dirección se lleve a cabo a través de convocatoria pública.

No obstante, y precisamente, entendemos que la fórmula empleada por el Departamento de Sanidad en las resoluciones de 9 de marzo de 2016, por las que se convocó la provisión de puestos de trabajo de carácter directivo del Salud mediante libre designación, no contribuye a facilitar la **publicidad deseada y pretendida** por la modificación de la Ley 13/2000.

Encontramos que la convocatoria de un proceso para la cobertura de puestos por libre designación incluye la posibilidad de que participen en el procedimiento empleados públicos de la Administración que no pertenecen al subgrupo de clasificación de los puestos convocados o que incluso carecen de vínculo con la Administración, optando a la formalización de contratos de alta dirección. Con ello, a juicio de esta Institución se producen las siguientes disfuncionalidades:

- a) Se lleva a **confusión**, ya que se incluyen dos mecanismos de provisión muy diferentes, -uno reglado, el de libre designación, y otro más discrecional y excepcional, el contrato de alta dirección-, en una misma convocatoria.
- b) No se da la suficiente **publicidad** a la convocatoria de procedimiento para la cobertura de una plaza a través del contrato de Alta dirección, con lo que se impide que el apartado 5 del artículo 43 de la Ley 13/2000 introducido por la Ley 2/2016 alcance efectividad.
- c) Se perjudica a la **transparencia** en los procesos de provisión de puestos mediante contrato de alta dirección.

En conclusión, debemos sugerir que los procesos de cobertura de

puestos directivos en el Salud a través de contrato de Alta dirección sean **objeto de una convocatoria específica**, -y no se incluyan dentro de convocatorias para provisión de puestos por libre designación- garantizando así la publicidad exigida por el artículo 43.5 de la Ley 13/2000 y la transparencia como principio que debe guiar el funcionamiento de esa Administración.

Séptima.- Por otro lado, podemos observar que el artículo 43 de la Ley 13/2000 señala que a efectos de provisión conforme al régimen laboral especial de alta dirección, se entienden por **órganos de dirección**, “*los Directores Gerentes, los Directores Médicos y de Enfermería y los Directores de Gestión y Servicios Generales*”. Es decir, no se incluye a los Subdirectores de gestión de Sector sanitario.

En la resolución del recurso de alzada interpuesto, el Departamento de Sanidad argumenta las razones que entiende que justifican la posibilidad de que los puestos de Subdirector de Gestión de sector sanitario sean provistos a través de régimen laboral especial de alta dirección.

No obstante, tal y como hemos señalado en la consideración anterior a nuestro juicio la Administración debe considerar con la **máxima cautela** la formalización de contratos de alta dirección, atendiendo a las circunstancias concurrentes en los mismos, ya reiteradas por esta Institución. Ello nos lleva a ser especialmente **rigurosos en la aplicación del tenor literal de la ley**, que define expresamente como órganos de dirección a Directores Gerentes, Directores Médicos y de Enfermería y Directores de Gestión y Servicios Generales. Por tanto, entendemos que **la redacción de la norma no ampara la posibilidad de que los puestos de Subdirector Gestión de sector sanitario sean cubiertos a través de contrato de alta dirección.**

En este sentido, debemos sugerir a esa Administración que adopte las medidas necesarias para garantizar el respeto al tenor literal del artículo 43 de la ley 13/2000.

Octava.- Por último, de nuevo debemos incidir en las consideraciones referentes al empleo del contrato de Alta Dirección, recordadas en la consideración sexta de esta Resolución, y debemos plantear de nuevo al Departamento de Sanidad que aun cuando la Ley 13/2000 permite la contratación de personal a través de contrato de alta dirección, procure proveer los puestos en órganos de dirección de centros sanitarios y sociales por el procedimiento reglado ordinario previsto en la Relación de Puestos de Trabajo, para garantizar la transparencia y el respeto a los principios de igualdad, mérito y capacidad, salvo en los supuestos muy excepcionales en que sea oportuno acudir a aquel sistema.

III.- Resolución

Por todo lo anteriormente expuesto, y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón, me permito formularle la siguiente,

SUGERENCIA

En relación con las convocatorias de procedimientos para la provisión de puestos de trabajo de carácter directivo de centros sanitarios del Servicio Aragonés de Salud a través de resoluciones de 9 de marzo de 2016, del Director Gerente del Servicio Aragonés de Salud, publicadas en BOA de 23 de marzo de 2016, debemos sugerir al Departamento de Sanidad lo siguiente:

A) Que adopte las medidas necesarias para garantizar el respeto a la normativa aplicable en la convocatoria de procedimientos de provisión de puestos de carácter directivo por libre designación, motivando

adecuadamente las circunstancias que permiten superar la excepcionalidad que rige la posibilidad de que participe en el proceso el personal laboral fijo de la Administración autonómica perteneciente al correspondiente grupo de clasificación.

B) Que los procesos de cobertura de puestos directivos en el Salud a través de contrato de Alta dirección sean objeto de una convocatoria específica, -y no se incluyan dentro de convocatorias para provisión de puestos por libre designación- garantizando así la publicidad exigida por el artículo 43.5 de la Ley 13/2000 y la transparencia como principio que debe guiar el funcionamiento de esa Administración.

C) Que adopte las medidas necesarias para garantizar el respeto al tenor literal del artículo 43 de la ley 13/2000, evitando que se habilite la cobertura de puestos que no aparecen expresamente calificados como órganos de dirección a través del régimen laboral de Alta dirección, como puede ser el de Subdirector de Gestión del Sector.

D) Que aun cuando la Ley 13/2000 permite la contratación de personal a través de contrato de alta dirección, procure proveer los puestos en órganos de dirección de centros sanitarios y sociales por el procedimiento reglado ordinario previsto en la Relación de Puestos de Trabajo, para garantizar la transparencia y el respeto a los principios de igualdad, mérito y capacidad, salvo en los supuestos muy excepcionales en que sea oportuno acudir a aquel sistema.