

Expte.

DI-1225/2019-2

**SRA. CONSEJERA DE CIUDADANÍA Y
DERECHOS SOCIALES**
Plaza del Pilar, 3
50003 Zaragoza
Zaragoza

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO.- En esta Institución, se registró una queja en relación con la adjudicación de comisiones de servicios en el Instituto Aragonés de Servicios Sociales (en adelante, IASS) en la provincia de Teruel, de acuerdo con lo que sigue:

“Mi queja se remonta al año pasado, cuando se cubrió una plaza de Jefe de Negociado, nivel 22, en la Dirección Provincial de Teruel, de la que yo dependo. La comisión se otorgó a un administrativo nivel 16 (...). En ningún momento se ofreció la plaza fuera del ámbito de la Dirección Provincial (...). Elevé mi queja al Director Provincial del Instituto Aragonés de Servicios Sociales en Teruel y no obtuve respuesta (...). Hablé con el Secretario de la Delegación Territorial, y me comentó que esas comisiones no pasan por él, por lo que era desconocedor. Posteriormente, envié escrito de queja a la Secretaría General del Instituto Aragonés de Servicios Sociales en Zaragoza y a la Dirección General de la Función Pública (...) sin respuesta. Igualmente, me puse en contacto con los principales sindicatos (...).

Hace unos días, soy conocedora de que se ha cubierto otra comisión de servicios (Administrador, nivel 22) en la Residencia de Mayores de Albaracín (...) también con menor nivel que el mío (tengo nivel 20). (...)

Mi queja es la siguiente: ¿Por qué las comisiones de servicio no se

ofertan a todos los funcionarios que cumplen los requisitos necesarios para el desempeño de las plazas en cuestión, independientemente de su Departamento?”.

A la queja se acompañaron los siguientes particulares:

- 1.- Escrito registrado el día 2 de octubre de 2018 dirigido al Sr. Director Provincial del IASS en Teruel.
- 2.- Escrito registrado al Sr. Secretario General Técnico de la Delegación Territorial del Gobierno en Aragón.
- 3.- Escrito registrado el 15 de octubre de 2018 dirigido al Sr. Director General General de Función Pública y Calidad de los Servicios.
- 4.- Escrito registrado el 15 de octubre de 2018 dirigido al Sr. Secretario General del Instituto Aragonés de Servicios Sociales.

SEGUNDO.- Admitida a supervisión la anterior queja, se solicitó información a la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón sobre el contenido de la misma y, en particular, sobre el procedimiento de selección de los empleados públicos que ocupan las comisiones de servicio a que se refería la queja, así como sobre la limitación de los funcionarios que pueden concurrir a los procedimientos de selección de comisiones de servicios en razón del Departamento en el que prestan servicios.

TERCERO.- Por parte del Departamento de Ciudadanía y Derechos Sociales tuvo a bien informarse lo que sigue:

“El Instituto Aragonés de Servicios Sociales, al igual que el resto de Organismos Autónomos y Departamentos de la Administración de la

Comunidad Autónoma de Aragón, carece de un procedimiento reglado para la convocatoria y cobertura de los puestos a ocupar en modalidad de comisión de servicios.

Tradicionalmente se ha venido atendiendo a la experiencia profesional de los candidatos en el área o áreas de competencia de los puestos a cubrir bajo es modalidad de provisión, atendiendo a la excepcionalidad y a la temporalidad de su cobertura.

Durante el año 2019, se comenzó a trabajar con las Organizaciones Sindicales con representación en la Mesa Sectorial de Administración General, para dar cobertura a un procedimiento común en la asignación de puestos en régimen de comisión de servicios, entendiendo que esta forma de provisión debería ser excepcional, primando en todo caso las formas comunes de provisión: el concurso de traslados.

En ausencia de ese marco común y desde la Dirección General de Función Pública y Calidad de los Servicios se elaboraron una serie de recomendaciones, entre las cuales figuró consolidar y reforzar el principio de publicidad, con el fin de que cualquier funcionario de carrera que cumpliera con los requisitos del puesto, pudiese optar a ocuparlo, con independencia del departamento de adscripción.

De esta forma la cobertura de los puestos objeto de la queja se efectuaron atendiendo a los criterios de experiencia en el área o áreas funcionales del puesto ofertado, reforzando si cabe en el último caso la publicidad del puesto ofertado en la Residencia de Albarracín, a través de la Delegación Territorial de Teruel, y a la que sólo optó la persona que actualmente ocupa dicho puesto de trabajo.

Desde la Dirección General de Función Pública y Calidad de los Servicios nos consta que se están adelantando procedimientos para la cobertura de puestos de trabajo vacantes en comisión de servicios, con el

debido consenso de las Organizaciones Sindicales, que pueda dar cobertura a todos los Departamentos y Organismos Autónomos, y a los que sin duda el Instituto Aragonés de Servicios Sociales atenderá en futuras ofertas”.

II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

ÚNICA.- Esta Institución ya se ha pronunciado sobre la pertinencia de establecer un sistema de publicidad para proveer las comisiones de servicio, de acuerdo con lo resuelto por el Tribunal Supremo, al interpretar el art. art. 81. 3 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), al establecer que *“en caso de urgente e inaplazable necesidad, los puestos de trabajo podrán proveerse con carácter provisional debiendo procederse a su convocatoria pública dentro del plazo que señalen las normas que sean de aplicación”.*

En efecto, en la Sentencia del Alto Tribunal de 24 de junio de 2019, rec. 1594/2017 puede leerse lo que sigue:

“1º La comisión de servicios se regula dentro de la "movilidad" funcional, figura distinta del régimen de provisión de puestos de trabajo del artículo 78.2 del EBEP, y la exigencia de convocatoria pública se deduce de la literalidad del citado precepto, norma de carácter básico (cf. disposición final primera), mientras que el artículo 64 del RGIPPT sólo tiene como ámbito de aplicación la Administración General del Estado y sus Organismos autónomos.

2º La regulación básica se ciñe a una modalidad de comisión de servicios -la que venga exigida por existencia de plazas vacantes de urgente e inaplazable necesidad de ser servidas-, su carácter potestativo, que haya convocatoria pública y la posibilidad de que se fije un plazo para su cobertura transitoria. Queda a la determinación de la normativa de desarrollo de tal norma básica regular las diferentes clases de comisiones, su temporalidad,

plazo de duración, cobertura de la vacante mediante los sistemas ordinarios de provisión de destinos, etc.

3° La referencia a un plazo indeterminado en el artículo 81.3 del EBEP obedece, por tanto, a ese carácter básico, luego qué plazo rija es cuestión que se deja al que señalen las normas de desarrollo de las bases. Ahora bien, tal plazo debe predicarse o relacionarse no tanto con la exigencia de la convocatoria pública, como respecto del presupuesto de la comisión de servicios: que haya una plaza vacante cuya cobertura sea urgente e inaplazable, luego su exigencia es coherente con la perentoria necesidad de cubrirla, acudiendo a esta posibilidad transitoria hasta que se cubra mediante los sistemas ordinarios de provisión de destinos.

4° Por tanto, cuando la causa que justifica la comisión de servicios es que haya una plaza vacante cuya cobertura es urgente e inaplazable, si como medida transitoria se acuerda cubrirla en comisión de servicios -obviamente voluntaria-, la comisión de servicios debe ofertarse mediante convocatoria pública y hacerlo, en su caso, dentro del plazo que prevea el ordenamiento funcional respectivo.

5° Si en la normativa de desarrollo no se prevé un plazo concreto para ofertarla, tal silencio podrá percutir en la atención a esas necesidades urgentes, esto es, a cuándo debe acordarse la comisión de servicios y cuánto tiempo puede mantenerse la plaza sin ser servida hasta que se oferte en comisión de servicios, pero no a cómo debe acordarse su cobertura para lo cual es exigible ex lege que sea mediante convocatoria y que sea pública. Tal exigencia es coherente con el principio de igualdad en el acceso al desempeño de cargos y funciones públicas, para así evitar tratos preferentes en beneficio de la carrera profesional del funcionario comisionado.

6° A la exigencia de convocatoria pública hay que añadir otras garantías y así es como cobra sentido en el ámbito de la Administración General del Estado las deducibles del artículo 64 del RGIPPT: partiendo del

presupuesto general -que exista vacante y que sea urgente e inaplazable cubrirla- se regula su duración máxima y prorrogabilidad, que el designado cuente con las exigencias previstas en la relación de puestos de trabajo para ocupar la plaza en cuestión, la competencia para acordarla, que en su caso se oferte la plaza en la siguiente convocatoria para la provisión por el sistema que corresponda, más aspectos relacionados con la condiciones de trabajo del adjudicatario.

7º La convocatoria pública a la que se refiere el artículo 81.3 del EBEP no implica -máxime si concurren necesidades urgentes e inaplazables- aplicar las exigencias y formalidades procedimentales propias de los sistemas de provisión ordinarios, en especial el concurso, en el que se presentan y valoran méritos, se constituyen órganos de evaluación, etc.: bastará el anuncio de la oferta de la plaza en comisión de servicios, la constatación de que el eventual adjudicatario cuenta con los requisitos para ocuparla según la relación de puestos de trabajo y su idoneidad para desempeñar la plaza vacante.

8º Y, en fin, frente a lo que sostiene la TGSS añádase que del artículo 81.3 del EBEP y del artículo 64 del RGIPPT -éste para el ámbito de la Administración General del Estado-, no se deduce que la convocatoria pública proceda cuando se trata de proveer una plaza vacante ya cubierta en comisión de servicios, al margen de lo contradictorio que pueda ser ese planteamiento con la idea de temporalidad y excepcionalidad que tiene la comisión de servicios para el supuesto que contempla el artículo 81.3 del EBEP”

Nótese que, para el Alto Tribunal, ejerciendo su nueva función casacional, resulta necesaria la existencia de una convocatoria pública para proveer estas comisiones de servicio. Se comprenderá, por tanto, que, desde esta Institución, se sugiera, en primer lugar, a la Administración que establezca una regulación que proporcione seguridad jurídica, delimite la publicidad de las convocatorias (el mecanismo y plazo de publicidad) y pueda

establecer otros requisitos y prevenciones (por ejemplo, la previsión de un baremo) que puedan ser aplicables al respecto; todo ello, con el fin de garantizar el derecho de acceso a ocupar cargos públicos en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE). Entre tales requisitos, y valorando las preocupaciones de la ciudadana manifestadas en la queja, dicha regulación habría de establecer cuáles serán los funcionarios que podrán participar en estos procedimientos, debiendo motivarse la razón por la pueda restringirse dicha participación a determinados funcionarios que, por ejemplo, tengan destino en uno u otro Departamento.

Por lo que se refiere a las comisiones de servicio a que se refiere la queja, desde esta Institución se considera preciso recordar a la Administración el deber de contestar expresamente a las solicitudes de la ciudadana; máxime, cuando contenía peticiones muy concretas de participación en el proceso de selección del funcionario en régimen de comisión de servicios (art. 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas). De ahí que, también, desde esta Institución, se sugiera a los Departamentos de Ciudadanía y Derechos Sociales; y de Hacienda y Administración Pública que procedan a dar respuesta a tales escritos (si no lo hubiera hecho ya) con referencia a la doctrina que sienta el Tribunal Supremo en materia de publicidad de convocatoria de comisiones de servicio y resto de consideraciones aquí formuladas en relación con la limitación de los funcionarios a los que estaría dirigida dicha convocatoria.

Se formula, en consecuencia, la Sugerencia que también irá dirigida al Departamento de Hacienda y Administración Pública, en función de sus responsabilidades en materia de empleo público.

III.- RESOLUCIÓN

En cumplimiento de la Ley reguladora del Justicia de Aragón, me permito sugerir a los Departamentos de Hacienda y Administración Pública, y

de Ciudadanía y Derechos Sociales, en la medida de lo posible (a la vista de la pandemia que viene sufriendo España y que ha motivado la declaración de Estado de Alarma), lo que sigue:

1.- Que promuevan la regulación del régimen de publicidad de las convocatorias de las comisiones de servicio que puedan proveerse en el futuro, que debería contener, entre otros aspectos, el mecanismo y plazo de presentación de solicitudes, previsión de un baremo, limitación de la convocatoria a determinados funcionarios, etc.

2.- Que, respecto a las solicitudes presentadas por la funcionaria firmante de la queja, se proceda a resolver tales peticiones (en caso de que no se hubiera hecho así todavía), teniendo en cuenta la nueva doctrina del Tribunal Supremo y la necesidad de motivar la razón por la que, en su caso, hubiera podido establecerse una limitación de los funcionarios que pudieran concurrir a la obtención de la comisión de servicios.

Agradezco de antemano –y, especialmente, en estos desgraciados momentos- su colaboración y espero que, en la medida de lo posible, se comunique si acepta, o no, las Sugerencias formuladas, indicándome, en este último supuesto, las razones en que se funde su negativa.

Zaragoza, a 21 de abril de 2020

ÁNGEL DOLADO

JUSTICIA DE ARAGÓN