



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

Orígenes, evolución y perspectivas comparadas y de futuro del acceso al empleo público en España

Origins, evolution, comparative, and future perspectives of the access to civil service in Spain

Autora

Inés Perdices Burillo

Directores

Prof. Darío Badules Iglesias
Prof. Dr. Antonio Embid Irujo

Facultad de Derecho
Curso 2021/2022

ORÍGENES, EVOLUCIÓN Y PERSPECTIVAS COMPARADAS Y DE FUTURO DEL ACCESO AL EMPLEO PÚBLICO EN ESPAÑA

Inés PERDICES BURILLO

Resumen: El objeto del presente trabajo es el funcionamiento del acceso a la función pública en España, incluyendo el análisis de su origen, su regulación jurídica actual y sus principios rectores. Asimismo, se realiza un análisis comparado frente al empleo privado, así como frente a sistemas de acceso de distintos países. Se concluye con el estudio de una de las principales problemáticas latentes, la alta temporalidad en la función pública, y con algunas propuestas de mejora, basándose todas ellas en una mayor accesibilidad al empleo público que otorgue igualdad de posibilidades a todos los candidatos. Por último, se plantea una serie de conclusiones extraídas del desarrollo del presente trabajo de investigación. Tales como que los cambios que ha soportado el sistema de acceso han de calificarse como una evolución; que el acceso al empleo público español no puede concebirse de otra manera que no sea basándose en los principios rectores de igualdad, mérito y capacidad; que en los procesos selectivos del empleo público la subjetividad no tiene cabida; que entre distintos países pueden existir similitudes entre los sistemas de acceso a la función pública, sin embargo, no se cuenta con mecanismos de selección universales; que en España existe una problemática en relación con los funcionarios interinos que ha de paliarse a través de la imposición de sanciones; y que la mejora más urgente en el ámbito del acceso al empleo público debe pasar por ajustar las pruebas selectivas a la inequidad existente entre los candidatos.

Abstract: The object this research is the functioning of the access to the civil service in Spain, including the analysis of its origins, current legal regulation, and main principles. In addition, a comparison with the private employment system is developed, as well as with systems from other countries. The research concludes with the study of one of the most serious current problems, high temporality in the public sector, and subsequent proposals for improvement, based on higher accessibility to public employment granting equal opportunities to all candidates. Finally, in conclusion, the ideas extracted from the development of this research work are the following: the changes of the access system must be considered as an evolution; the access to the Spanish public employment must be based on the values of equality, merit and ability; subjectivity is not valid in the selective processes to the public employment; despite the fact that between different countries might exist similarities, there are no universal selection mechanisms; the high temporality in the public sector in Spain must be reduced through sanctions; and the most urgent improvement is to adjust the selective processes to the existing inequity among the candidates.

Palabras clave: Empleo público, acceso, funcionario, selección, Administración Pública.

Keywords: Civil service, access, public servant, selection, Public Administration.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. EL ACCESO AL EMPLEO PÚBLICO	2
1. REGULACIÓN HISTÓRICA DEL ACCESO AL EMPLEO PÚBLICO	2
1.1. <i>El Estatuto de López Ballesteros (1825-1827)</i>	3
1.2. <i>El Estatuto de Bravo Murillo (1852)</i>	4
1.3. <i>El Estatuto de O'Donnell (1866)</i>	5
1.4. <i>El Estatuto de Maura (1918)</i>	6
1.5. <i>La Ley de Funcionarios Civiles del Estado (1964)</i>	7
2. REGULACIÓN DEL ACCESO AL EMPLEO PÚBLICO A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1978	7
2.1. <i>Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública (1984)</i>	8
2.2. <i>Regulación desde 2007 hasta la actualidad</i>	10
3. PRINCIPIOS QUE SE PRETENDEN GARANTIZAR EN LA REGULACIÓN DEL ACCESO PÚBLICO ESTABLECIDA EN EL TREBEP	12
3.1. <i>Principios rectores del acceso al empleo público</i>	12
3.2. <i>Otros principios fundamentales de acceso al empleo público</i>	15
4. COMPARATIVA CON EL ACCESO AL EMPLEO PRIVADO	16
5. PERSPECTIVA COMPARADA DEL ACCESO AL EMPLEO PÚBLICO DE DISTINTOS PAÍSES	
21	
5.1. <i>El sistema de acceso al empleo público francés</i>	21
5.2. <i>El sistema de acceso al empleo público alemán</i>	22
5.3. <i>El sistema de acceso al empleo público en Estados Unidos</i>	24
5.4. <i>El sistema de acceso al empleo público de Brasil</i>	25
III. LA PROBLEMÁTICA DE LA INTERINIDAD Y PROPUESTAS DE MEJORA CON VISTAS AL FUTURO	27
IV. CONCLUSIONES	36
V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	38

ORÍGENES, EVOLUCIÓN Y PERSPECTIVAS COMPARADAS Y DE FUTURO DEL ACCESO AL EMPLEO PÚBLICO EN ESPAÑA

Inés PERDICES BURILLO

I. INTRODUCCIÓN

A lo largo de estas páginas se van a desarrollar algunas de las cuestiones básicas del acceso al empleo público en la Administración Pública española. Pero, antes de entrar en materia, es conveniente exponer el conjunto de razones que me ha llevado a desarrollar un trabajo de investigación acerca del acceso al empleo público español en concreto.

No cabe ninguna duda de que el acceso al empleo público es un tema de actualidad. Este cuenta con distintos puntos de vista y con continuos intentos de mejora en los últimos años. Además, este presenta ciertas de problemáticas que serán analizadas posteriormente.

En definitiva, uno de los problemas que afectan a nuestras Administraciones públicas, tanto a nivel estatal como autonómico, es que, en ocasiones, faltan estructuras burocrático-administrativas de calidad. Todo ello tiene que ver, sin duda, con el concreto modelo de selección del personal y de acceso al empleo público que tenemos.

Por todo lo anterior, resulta oportuno realizar un trabajo de investigación en torno al empleo público español, focalizándonos, por cuestiones de espacio, expresamente en el sistema de acceso a la función pública española. De modo que, para analizar en profundidad el modelo de acceso a la función pública en España, se estudiará lo que a continuación se adelanta.

En primer lugar, se repasará el transcurso histórico del modelo de acceso al empleo público en España, a través de las regulaciones más trascendentales que han tenido lugar a lo largo de los años desde los primeros resquicios de regulación en la Constitución de Cádiz de 1812. En segundo lugar, se analizará el avance que supuso en el sistema de acceso la Constitución Española de 1978 (en adelante CE), y el proceso de cambio hasta llegar al actualmente vigente texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (en lo sucesivo, TREBEP).

Además, en tercer lugar, se tratará también la serie de principios que vienen garantizados por la CE y se consideran necesarios para el sistema de acceso al empleo público, tales como igualdad, mérito y capacidad, además de otros muchos principios rectores que rigen el funcionamiento del acceso a la Administración Pública hoy en día.

En cuarto lugar, se realizará un análisis comparativo entre el procedimiento de acceso al empleo público y el empleo privado, analizando de esta forma tanto las diferencias como las similitudes que presentan los accesos de estas dos modalidades de empleo.

En quinto lugar, se procederá a realizar un análisis comparado de los distintos sistemas de acceso de países europeos y no europeos con el español, además de analizar cuáles son los principios rectores de distintos sistemas de acceso y el porqué de que no sean los mismos que en el sistema de acceso español.

En sexto lugar, será objeto de análisis de la problemática surgida con los funcionarios interinos y el abuso de su temporalidad por parte de la Administración Pública. En suma, se abordará una serie de propuestas enfocadas a una mejora en el sistema de acceso al empleo público español en el futuro; dichas propuestas se realizan con el objetivo de que todo proceso selectivo tienda a alcanzar el mayor rendimiento del empleo público; y, por tanto, se analizará en qué puntos el sistema español de selección de empleados públicos presenta aspectos mejorables hoy en día.

De este modo, este trabajo pretende dejar reflejado cuál es el funcionamiento del acceso al empleo público en España, en rasgos generales.

II. EL ACCESO AL EMPLEO PÚBLICO

1. Regulación histórica del acceso al empleo público

La Administración Pública española, y por ello también el acceso al empleo público, han sido objeto de numerosos cambios a lo largo de la evolución de su régimen jurídico. La configuración de la función pública moderna se vio desarrollada tras la aprobación de la Constitución de Cádiz de 1812. Desde entonces, progresivamente se van dejando atrás carencias del sistema y se comienza a dar forma a un sistema de acceso al empleo público cada vez más adecuado para el correcto desarrollo de la eficacia del personal a disposición de la Administración Pública.

Sin embargo, el empleo público existente a lo largo del s. XIX y a comienzos del XX, era muy reducido y en sectores sobre todo vinculados a lo que llamaríamos administración general. Por otra parte, a lo largo de esa época van surgiendo regulaciones parciales para sectores técnicos muy vinculados a la formación, bastando la mera posesión de un título para el ingreso en la función pública (es el caso de los ingenieros de caminos entre otros). Por lo tanto, no cabe realizar una comparativa cualitativa ni cuantitativa entre el empleo público de aquel momento y el empleo público actual, siendo aspectos completamente distintos. Sin embargo, resulta de interés el estudio, a grandes rasgos, del empleo público existente en dicha época, ya que, a pesar de ser muy reducido y escasamente regulado, forma parte de los inicios de modelación de la función pública, y, por tanto, del desarrollo necesario para llegar al concepto de función pública hoy existente en España.

Por consiguiente, a continuación, se va a realizar un análisis de la evolución que la regulación jurídica del acceso al empleo público ha experimentado a lo largo de la historia del país, hasta llegar a la regulación vigente hoy en día. Dicha evolución del régimen jurídico comienza con la aprobación de normas estatutarias tales como las introducidas por López Ballesteros, Bravo Murillo, O'Donnell y Maura, además de normas como la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, y hasta la misma Constitución Española de 1978. Se observa, por tanto, la evolución del modelo administrativo español a través de las normas que se han ido dictando progresivamente, las cuales serán objeto de análisis a continuación.

1.1. El Estatuto de López Ballesteros (1825-1827)

En el siglo XIX, los puestos de la Administración Pública dependían de los representantes políticos del país. A ellos se accedía no por mérito o capacidad para ostentarlos, sino por la afinidad de las relaciones personales que se mantenían con los representantes políticos. Además, aquellos que conseguían obtener esos puestos de la Administración gracias a criterios subjetivos eran amenazados por las denominadas *cesantías*.

La práctica recurrente a las cesantías o *spoils system*¹ consistía en que los

¹ La expresión *spoils system* tiene su origen en el sistema político norteamericano. Frase pronunciada en 1812 por el senador Marcy para justificar un nombramiento arbitrario. El propio presidente de los Estados Unidos, James Garfield, fue asesinado por Charles Guiteau, quien había sido rechazado para un puesto en el empleo público del país. Fue la Ley Pendleton de 1833 la que acabó con los abusos de este sistema en Estados Unidos (Muñoz Llinás, 2019, págs. 601-603).

funcionarios estatales eran privados de sus puestos por decisión de los representantes políticos del momento. Era frecuente el uso de esta práctica en los cambios de gobierno. El nuevo gobierno expulsaba de la Administración Pública a los empleados designados por el anterior gobierno para designar nuevos empleados públicos de su propia conveniencia y de mayor afinidad ideológica. Y, en el mejor de los casos, el cesante se veía recompensado con una parte de salario tras haber sido desprovisto de su puesto de trabajo (Nieto García 1986, 302).

Por ello, a lo largo del siglo XIX, nos encontramos con una Administración Pública totalmente ideologizada y con una completa insuficiencia en la calificación de los empleados públicos para el correcto desempeño de sus funciones (Beneyto Pérez 1958, 524).

Como intento de contrarrestar esta situación, Luis López Ballesteros, ministro de Hacienda durante el mandato de Fernando VII, publicó un Estatuto (1825-1827)², en el que se estableció la primera reglamentación moderna del régimen jurídico de la función pública de España. El Estatuto es el primer paso hacia la exigencia de criterios objetivos para el acceso al ejercicio del empleo público. En concreto, se exigen «pruebas de capacidad técnica y moralidad reconocida».

La regla central del Estatuto de Ballesteros fue el Real Decreto de 7 de febrero de 1827. Esta regulación, a pesar de ir exclusivamente dirigida a los funcionarios de Hacienda, es considerada como el primer Estatuto del Empleo Público (Muñoz Llinás 2019, 34).

1.2. El Estatuto de Bravo Murillo (1852)

A pesar de los atisbos de regulación de la anterior ley, el acceso al empleo público continuaba careciendo de unas normas adecuadas y firmes. Tras ello, en 1852, se aprueba el conocido como Estatuto de Bravo Murillo.

La regulación impulsada por Bravo Murillo trajo consigo la introducción de los criterios de mérito y capacidad para el acceso al empleo público que se verán desarrollados progresivamente, y serán objeto de estudio en este trabajo más adelante (Barrachina Juan 1991, 131). Además, también logró implantar la promoción interna, con una clasificación por categorías específicas. Sin embargo, todavía no se impone

² El Real Decreto de 7 de febrero de 1827, clasificando a los Empleados de la Real Hacienda (Estatuto de López Ballesteros) fue publicado en Gaceta de Madrid, núm. 21, de 17 febrero de 1827.

la inamovilidad de los empleados públicos. Pues, seguía presente el sistema de *spoils system* o cesantías en masa, lo que implicaba que el acceso a los puestos de la Administración Pública siguiera sin depender el mérito, sino que continuaba rigiéndose por las afinidades personales con el partido gobernante. Por ello, la regulación del acceso a la condición de funcionario propuesta por el Estatuto no llegó a tener una aplicación práctica real.

1.3. El Estatuto de O'Donnell (1866)

Posteriormente, en 1866, llegó el Estatuto dictado por O'Donnell, importante militar y político español perteneciente al partido «Unión Liberal». En dicha regulación se desarrollan dos importantes avances para el personal del empleo público. Por un lado, la consolidación de un criterio de idoneidad para el desempeño de las funciones públicas, acreditando titulaciones necesarias, o bien superado los exámenes establecidos. Por otro lado, la posterior estabilidad de aquellos que lograban alcanzar la condición de funcionarios.

Destacaba la distinción entre los criterios de idoneidad exigidos. Esta distinción se realizaba, por un lado, para los empleados que habían desempeñado funciones públicas con anterioridad, habiendo sido cesados y, por otro lado, para los que no. Para los cesados bastaba con demostrar haber prestado servicios a la Administración Pública durante, al menos, dos años, y conservar la aptitud para ello. Mientras que para los funcionarios de nuevo ingreso; se exigía edad mínima, aptitud, y examen, en su caso.

Al fin se implementó la inamovilidad de los empleados públicos, aunque mayormente dirigida a aquellos que llevaran prestando servicios durante un considerable periodo de tiempo³ (Muñoz Llinás 2019, 40). Si bien seguirían aún presentes ciertas designaciones de funcionarios bajo la discrecionalidad ministerial⁴. Sin embargo, la inamovilidad fue duramente criticada por los políticos que no ostentaban el poder en ese momento, ya que estos la entendían como una medida de protección de los funcionarios afines a ideologías políticas, que ejercían cuando se desarrolló la regulación (Arroyo

³ Los artículos 50, 51 y 52 del Real Decreto de 1866 contemplan la inamovilidad de los empleados públicos. Consagraban así la estabilidad en el empleo para aquellos empleados públicos que justificaran en cierto número de años «su celo, su laboriosidad y su honradez».

⁴ En este contexto, el escritor español Benito Pérez Galdós publicó la novela *Miau*, que desarrolla su trama durante los primeros meses de 1878. Esta novela es una crítica a la política y a la administración pública de la época, siendo las cesantías uno de los aspectos duramente criticados en ella.

Llanes 1994, 48).

Además, se produjo una clara diferenciación de la Función Pública en dos sectores: por un lado, los «cuerpos generales» a los que se aplica la legislación común que configura la carrera general, la cual se encontraba fragmentada en Departamentos; y, por otro, «los cuerpos especiales», con normativa específica que establecía para cada uno de ellos una carrera especial y distinta.

1.4. El Estatuto de Maura (1918)

En un momento de crisis económica e inestabilidad política y social nace la Ley de Bases de 1918⁵, conocida como Estatuto de Maura, en honor a su creador, Antonio Maura, quien llegó a ser presidente del Consejo de ministros hasta cinco veces durante el reinado de Alfonso XIII.

Algunos de los rasgos característicos del Estatuto fueron: la generalización del sistema de oposición como método de acceso al empleo público; ascensos basados en la antigüedad, en oposición y en la libre designación. Asimismo, se reconoce, por primera vez en nuestro ordenamiento administrativo, la posibilidad para las mujeres de servir al Estado en cualquiera de las clases de Auxiliar (Barrachina Juan 1991).

Dentro de la Administración Pública se realizaba una clasificación en un Cuerpo General dividido en dos Escalas: Técnica, para la que se requería poseer título facultativo de enseñanza superior o tener una antigüedad de más de cuatro años en la Escala Auxiliar; y Auxiliar, para cuyo acceso será necesario superar la oposición además de la realización de un curso de capacitación posterior. Y, a su vez, quedaba dividida en varias categorías: Jefes de Administración, Jefes de Negociado y Oficiales.

En suma, se refuerza el criterio de inamovilidad de los funcionarios públicos, estableciendo el propio Estatuto en su Base quinta que «los funcionarios técnicos y auxiliares no podrán ser declarados cesantes sino en virtud de expediente gubernativo, por faltas graves de moralidad, desobediencia o reiterada negligencia en el cumplimiento de los deberes de su cargo.

Una vez más, todos esos criterios se vieron mellados por la inestabilidad política de la época. Aunque este Estatuto tuvo vigencia durante más de cuarenta

⁵ Publicada en el número 205 de la Gaceta de Madrid de fecha 24 de julio de 1918.

años⁶, los radicales cambios acaecidos en nuestro país (dos dictaduras, una república y una guerra civil) no permitieron su correcto desarrollo. Dicha inestabilidad se ve claramente reflejada en la gran devaluación de los sueldos funcionariales. A la pérdida de poder adquisitivo de los sueldos públicos se le suman las numerosas vacantes en poco tiempo producidas en la Administración Pública (Gutiérrez Reñón 1987, 41). Por lo tanto, se producen ascensos para cubrir dichas vacantes, y la mayoría realizados sin conformidad con lo establecido en la Ley. Esta serie de acontecimientos produce la degradación y desvirtuación de la carrera administrativa tal y como estaba concebida hasta entonces (Muñoz Llinás 2019, 45).

Si bien en los cuerpos especiales de mayor tradición, la categoría nunca había sido de gran relevancia en el acceso a unos u otros puestos, sí que lo era en los cuerpos generales, habiendo relación entre la posesión de la categoría superior y el acceso a los cargos de mayor responsabilidad. Sin embargo, las categorías de los cuerpos funcionariales dejan de ser un indicador de formación de quienes las ostentaban, ya que tuvo lugar el ascenso de personal no en virtud de títulos académicos o pruebas de acceso, sino en función de la antigüedad. Por lo tanto, al amparo del vacío creado en los escalafones por la Guerra Civil, las categorías pasan a constituir elementos anómalos del sistema real (Gutiérrez Reñón 1987, 42-44).

1.5. La Ley de Funcionarios Civiles del Estado (1964)

La aprobación de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 (en adelante LFCE), establece un sistema de selección doble, en el cual, en primer lugar, para acceder al empleo público había que superar una prueba de carácter tanto teórico como práctica, para, en segundo lugar, superar un curso selectivo de formación. A través de la LFCE, se suprimen (ahora sí de forma real) las categorías. Se proporciona así igualdad jurídica entre los funcionarios de un mismo puesto, lo que favoreció el acceso de los funcionarios mejor formados técnicamente a los puestos de mayor responsabilidad (Gutiérrez Reñón 1987, 48). De esta manera, se pone fin a la llamada «carrera escalafonal», que suponía el ascenso a puestos superiores por antigüedad.

2. Regulación del acceso al empleo público a partir de la Constitución de 1978

⁶ No se deroga hasta la aparición de la Ley 109/1963, de 29 de junio, de Bases de los Funcionarios Públicos del Estado, cuyo texto articulado lo constituye el Decreto 315/1964, de 7 de febrero, que aprueba la LFCE, ley que hay sido punto de partida y fundamento de las normativas desarrolladas posteriormente.

La aprobación de la Constitución Española de 1978, se consolidaron el mérito y la capacidad como principios indiscutibles para el acceso al empleo público, prohibiendo así todo criterio selectivo que no atendiese a la capacidad intelectual y física además de a los merecimientos personales de cada uno de los candidatos. Además, en virtud del artículo 23.2 CE, la selección de personal debe realizarse en condiciones de igualdad para todos los ciudadanos que reúnan los requisitos señalados en las leyes, siendo irrelevantes las condiciones de raza, sexo, religión, situación económica, etc.

En suma, en el artículo 103.3 CE aparece reconocida la existencia de un estatuto de los funcionarios públicos, que se desarrollará mediante ley, y posteriormente aportará una mayor estabilidad al régimen selectivo de la Administración Pública. Cabe destacar, como se verá en seguida, el gran papel que jugó la STC 99/1987 dictada por el recurso de inconstitucionalidad planteado contra la Ley de Medidas para la Reforma de la Administración Pública 30/1984, que declaró inconstitucionales ciertos preceptos que infringían la reserva de ley en materia de la función pública, tal y como establece el artículo 103.3 CE.

En definitiva, los funcionarios tienen una relación estatutaria con la Administración Pública de la que dependen, no contractual, como aparece indicado en la STC 99/1987. Este pronunciamiento declaró, además, que el modelo constitucionalmente preferido es el de la función pública profesional, no el del personal laboral. De modo que, este trabajo se acota al estudio en concreto de la función pública en particular basando en la relación estatutaria, excluyendo al personal laboral y su correspondiente relación contractual con la Administración Pública.

2.1. Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública (1984)

Con la aprobación de la CE se producen numerosos intentos de una nueva regulación de la función pública, y a pesar de los proyectos de regulación no fue aprobado ninguno hasta la aplicación de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública de 1984 (en adelante LMRFP).

La LMRFP abre la posibilidad de utilizar la contratación de personal laboral para cualquier clase de puesto⁷. Además, la LMRFP establece que la selección de

⁷ La contratación laboral para cualquier tipo de puesto fue objetada posteriormente por dicha STC 99/1987, de 11 de junio. La sentencia proclamaba que debería concretarse por ley con exactitud a qué puestos tenía

personal de la Administración Pública ya sea funcionario o laboral, se realizará de acuerdo con su oferta de empleo público, la cual garantiza así la transparencia y publicidad de las vacantes que pueden ofrecerse a la ciudadanía, oferta que deberá ser realizada en el primer trimestre del año. Además, deberá ofertarse mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso-oposición libre. En el artículo 19 de la LMRFP se relacionan los tres sistemas de selección de empleados públicos, todavía vigentes hoy en día:

i) Oposición: método de selección ordinario, que consiste en la realización de una o varias pruebas, tanto teóricas como prácticas, que determinan la aptitud y la capacidad de los aspirantes.

ii) Concurso: criterio de selección basado en los méritos de los aspirantes al puesto.

iii) Concurso-oposición: método de selección consistente en la celebración de los anteriores de manera sucesiva.

La configuración de los órganos de selección será regulada por el Gobierno, excluyendo la posibilidad de que los órganos de selección estén formados mayoritariamente por funcionarios pertenecientes al mismo Cuerpo que se ha de seleccionar, salvo excepción. De acuerdo con ello, se regulan dos tipos de órganos de selección: los tribunales y las comisiones permanentes de selección.

Por otra parte, se establece la obligatoriedad de que todo proceso de selección dé comienzo con la publicación de la convocatoria, junto con sus bases, en el *Boletín Oficial del Estado*.

Además, la LMRFP establece el llamado grado personal, a través del cual se valora la experiencia del funcionario por nivel del puesto más alto ocupado durante su vida profesional. Por ello, se pretendía que el grado personal constituyera un índice de capacitación para acceder a puestos de mayor responsabilidad. Sin embargo, en la práctica este criterio no siempre refleja la experiencia real del funcionario. Dicho grado personal se veía reflejado en el sistema de selección de concurso, de modo que cuando el funcionario de carrera se encontraba en posesión de un grado personal inicial, estaba en condiciones de poder acceder, de forma sucesiva, a los grados

acceso el personal laboral, entendiendo que con carácter general los puestos de la Administración Pública iban a ser desempeñados por los funcionarios públicos.

superiores (Arroyo Llanes 1994, 269-270).

2.2. Regulación desde 2007 hasta la actualidad

La Administración Pública, hasta abril de 2007 se regía por la LMRFP y por los restos de la LFCE. Sin embargo, en el año 2005 se inicia una nueva regulación del empleo público con el *Informe de la Comisión para el estudio y preparación del EBEP* (en adelante, ICEPEBEP). En este informe se manifiesta, como problema inicial, que determinados procesos de selección no reúnen las características de publicidad, mérito y capacidad. Bien porque carecen de suficiente publicidad y transparencia, bien porque no se adoptan las garantías exigibles de igualdad entre los aspirantes o por otras causas que conducen a discriminaciones, interferencias clientelares y favoritismos de diverso tipo, que son percibidos de manera muy crítica por la sociedad (INAP, 2005). Otro problema que aparece también establecido en el ICEPEBEP, es el excesivo formalismo y falta de agilidad en la realización de las pruebas de selección del personal fijo. Por ello, la Comisión considera que una regulación general del acceso al empleo público debe quedar claramente establecida en el Estatuto Básico. De este modo, tendrá lugar en el año 2007 la aprobación de la Ley 7/2007, de 12 de abril, bajo el nombre de «Estatuto del Empleado Público» (de ahora en adelante EBEP), el cual supuso una actualización importante, al establecer una regulación común de los funcionarios y del personal laboral, con carácter básico.

Como establece la exposición de motivos del EBEP, con la aprobación de esta ley se pretende que esta regulación garantice la selección y la carrera sobre la base de los criterios constitucionales de mérito y capacidad, y que establezca un justo equilibrio entre derechos y responsabilidades de los empleados públicos. Uno de los grandes problemas que esta regulación trató de enmendar fue la rigidez excesiva de algunos procesos selectivos frente a la flexibilidad de otros, anteriormente manifestada por el ICEPEBEP. Sin embargo, en 2015, se trata de integrar en un texto único todas las modificaciones introducidas en la Ley 7/2007, de 12 de abril, a través de diversas leyes que bien han dado una nueva redacción a determinados preceptos, bien, han introducido nuevas disposiciones. Dando lugar así al 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 (de aquí en adelante, TREBEP).

Además de los principios constitucionales ya mencionados, el TREBEP en su artículo 55 recoge los siguientes: publicidad de las convocatorias y de sus bases; transparencia, imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de

selección; independencia y discrecionalidad técnica en la actuación de los órganos de selección; adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas a desarrollar; y agilidad en los procesos de selección. Los funcionarios públicos, en virtud del artículo 8 TREBEP, se distinguirán en: funcionarios de carrera; funcionarios interinos; personal laboral, ya sea fijo, por tiempo indefinido o temporal; y personal eventual. De este modo, para adquirir cualquiera de las anteriores condiciones será necesario participar en los procesos objetivos de selección establecidos por la presente Ley. Asimismo, el TREBEP exige que los órganos de selección sean colegiados y se establezcan de acuerdo con los principios de imparcialidad y profesionalidad de sus miembros. Se atenderá también a la paridad entre hombre y mujer, no pudiendo pertenecer a los órganos de selección ni el personal de elección o designación política, ni los funcionarios interinos, ni tampoco el personal eventual. Además, la pertenencia a un órgano de selección será siempre a título individual.

Para poder participar en los procesos selectivos el artículo 56 TREBEP exige los siguientes requisitos: tener nacionalidad española, poseer capacidad funcional para el desempeño de las tareas, tener, al menos, dieciséis años y no haber cumplido la edad de jubilación forzosa, además de no haber sido separado mediante expediente disciplinario, y, por último, poseer la titulación exigida. De este modo, cumpliendo esa serie de requisitos el ciudadano será apto para acceder al proceso de selección de empleados públicos.

En cuanto a los sistemas de selección, el TREBEP recoge los tres mismos sistemas que su regulación predecesora, es decir: la oposición, el concurso y el concurso-oposición. Sin embargo, establece que el concurso tendrá carácter excepcional y sólo podrá autorizarse por ley. Como establece el artículo 61 TREBEP, las pruebas consistirán en la comprobación de los conocimientos y la capacidad analítica de los aspirantes, de forma oral o escrita, en la realización de ejercicios que demuestren la posesión de habilidades y destrezas, en la comprobación del dominio de lenguas extranjeras y, en su caso, en la superación de pruebas físicas. Además, como método de aseguración de la objetividad y la racionalidad de los procesos selectivos, a las pruebas se le podrá añadir la superación de cursos, de periodos de prácticas, con la exposición curricular por los candidatos, con pruebas psicotécnicas o con la realización de entrevistas. E, incluso, pueden exigirse reconocimientos médicos.

En definitiva, como apunta el artículo 62 TREBEP, la adquisición de la condición de funcionario (público) de carrera se obtendrá a través del cumplimiento de los siguientes requisitos: superación del proceso selectivo al que se ha hecho referencia anteriormente; además deberá ser nombrado por el órgano o autoridad competente, acompañado de la publicación en el diario oficial correspondiente; también habrá que llevar a cabo un acto de acatamiento de la CE y del resto del ordenamiento jurídico; teniendo como paso final la toma de posesión del puesto dentro del plazo establecido.

3. Principios que se pretenden garantizar en la regulación del acceso público establecida en el TREBEP

Los tres principios rectores del acceso al empleo público vienen establecidos en el artículo 55 TREBEP, que no son otros que los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, que también tienen su reconocimiento en los artículos 14, 23.2 y 103.3 CE. Sin embargo, el precepto del TREBEP no solo exige esos tres principios, sino que establece también que la selección de los empleados públicos deberá hacerse conforme a lo siguiente: publicidad de las convocatorias y de sus bases, transparencia; imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección, independencia y discrecionalidad técnica en la actuación de los órganos de selección; adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas a desarrollar; y agilidad, sin perjuicio de la objetividad, en los procesos de selección. Toda esta serie de principios esenciales para el acceso al empleo público serán objeto de análisis a continuación.

3.1. Principios rectores del acceso al empleo público

a. Principio de igualdad

El principio de igualdad garantiza que las personas no puedan ser tratadas de manera diferente por las leyes si no existe una justificación fundada y razonable. Además, este concepto aparece reconocido en la CE, por lo que las opiniones más extensivas le otorgan carácter jurídico de derecho fundamental al aparecer comprendido entre los artículos 14 y 38 de la CE⁸ (Fernández Delpuech 2015, 33).

⁸ El Tribunal Supremo admite que sean objeto del recurso especial de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales las cuestiones sobre valoración del principio de igualdad. En este sentido, cabe destacar la STS de 8 de marzo de 2010.

El artículo 23.2 CE dispone que los ciudadanos tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes. Del propio artículo 23 CE no nace el derecho a ocupar o desempeñar funciones específicas de la función pública, sino simplemente a participar, cuando proceda, en los procesos selectivos oportunos. Este artículo hace referencia solamente al personal funcionario según gran parte de la doctrina. Sin embargo, el artículo 14 CE reconoce indudablemente el derecho fundamental de igualdad en el acceso también a los empleados públicos laborales. Por su parte, el derecho de acceder al empleo público en condiciones de igualdad es un principio fundamental no solo reconocido en España, sino que goza de carácter universal⁹.

Asimismo, las llamadas «pruebas restringidas» para el acceso a la función pública son aquellas que van dirigidas hacia los funcionarios interinos, excluyendo de este modo a los ciudadanos que reuniendo los requisitos generales carecen de la oportunidad de vinculación con la Administración Pública. Dichas pruebas restringidas son contrarias al principio de igualdad. Y, por ello, este tipo de prácticas han de considerarse excluidas por el artículo 23 CE, si bien en determinados casos excepcionales cabe justificar el recurso a ellas¹⁰.

En suma, cabe hacer una especial mención a la importancia y al progresivo desarrollo del principio de igualdad en el acceso al empleo público entre hombres y mujeres. La consolidación de este principio no solo está teniendo lugar a nivel nacional, sino que también está presente en las regulaciones comunitarias¹¹. Sin embargo, a pesar de la abundante jurisprudencia relativa a este asunto, existen supuestos en los cuales se admiten distintos requisitos entre hombres y mujeres para

⁹ El artículo 21.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de 10 diciembre de 1948, establece que «toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país».

¹⁰ Véase la STC 27/1991, de 14 de febrero, la cual trataba de resolver una situación excepcional en la creación de una nueva forma de organización de las Administraciones públicas a nivel autonómico, relativa a la celebración de pruebas restringidas exclusivamente para determinado personal temporal que estaba prestando servicios en dichas Administraciones Públicas en ese momento, en virtud de contrato administrativo. La sentencia considera que: «el carácter excepcional de dicho sistema de acceso que, por una sola vez, ha de coexistir con el común de la convocatoria libre (procedimiento que, en lo sucesivo, habrá de utilizar la Administración autonómica a fin de permitir el libre acceso de quienes no mantienen con ella relación alguna) ha de llevarnos a declarar que las disposiciones legales cuestionadas, al ser proporcionadas con los fines legítimos enunciados, no han ocasionado vulneración alguna del art. 23.2 CE».

¹¹ La Directiva 76/207/CE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación, y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo, supuso la extensión del principio de igualdad entre los sexos en el ámbito comunitario de la UE.

el acceso al empleo público, siempre y cuando estos respondan a criterios objetivos, justificados e imparciales (Castellano Burguillo 2001).

Como establece la Sentencia del Tribunal Supremo 2738/1998, 23 de septiembre, «obviamente, su aplicabilidad [la del criterio de igualdad] no exige la absoluta prohibición de la diferenciación de trato a diversas categorías de ciudadanos, sino la proscripción de la discriminación entre personas, categorías y grupos, por lo que puede entenderse que quiebra la igualdad cuando la diferenciación no está basada en motivos objetivos y, por el contrario, no resulta violada cuando dicha diferencia tiene una justificación racional y suficiente en relación a la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida».

En conclusión, el acceso a la función pública ha de estar sustentado por el principio de igualdad, lo cual impide la discriminación, pero no la diferenciación sobre la base de criterios objetivos.

b. Principios de mérito y capacidad

El principio de igualdad por sí solo nos lleva a la igualdad en el acceso al empleo público, pero también a la vigencia de los principios de mérito y capacidad, pues el único modo de tratar por igual a los ciudadanos a la hora de obtener el desempeño de los empleos públicos es valorar dichos criterios (Fernández Delpuech 2015, 46). Sin embargo, la igualdad se configura a través de una remisión a los principios de mérito y capacidad, pero no a la inversa, es decir los principios de mérito y capacidad no condicionan el ámbito subjetivo de las convocatorias (García García 2008, 133).

Los principios de mérito y capacidad suponen la exigencia general de seleccionar a los empleados públicos valorando sus méritos académicos o profesionales, así como sus competencias para el servicio público. Estos principios tienen un recorrido constitucional extenso, ya que no es la CE de 1978 la que los comienza a reconocer, sino que estos son reconocidos por primera vez en la Constitución de 1837. No cabe establecer condiciones de acceso distintas al mérito y la capacidad, pero, por otra parte, las condiciones de mérito y capacidad que se establezcan deberán garantizar la correcta vinculación entre las pruebas a superar y los puestos de trabajo a desempeñar (García García 2008, 134). De modo que, como establece la disposición transitoria cuarta TREBEP, el contenido de las pruebas deberá guardar cierta relación con los procedimientos, tareas y funciones habituales de los puestos objeto de cada convocatoria. De esta forma, no se contempla la

posibilidad de exigir méritos inalcanzables y desproporcionados con el puesto al que se opta. En todo caso, los requisitos exigidos han de tener una justificación objetiva y razonable, y en términos generales y abstractos y no mediante referencias individualizadas y concretas *ad personam*¹².

De este modo, como queda señalado, los principios de igualdad, mérito y capacidad forman parte del contenido esencial del derecho fundamental de acceso al empleo público, y es por ello por lo que gozan de protección directa de la CE¹³.

3.2. Otros principios fundamentales de acceso al empleo público

Existen otros principios en virtud del artículo 55.2. TREBEP que igualmente son de aplicación obligatoria en el ámbito del acceso al empleo público.

En primer lugar, es exigido el principio de publicidad de las convocatorias y sus bases entendida como la difusión efectiva de las convocatorias en unas condiciones que permitan su conocimiento por la totalidad de los candidatos potenciales. Las convocatorias deberán publicarse en el BOE o en el Boletín Oficial de la Provincia.

En segundo lugar, se exige la transparencia administrativa, que ha de estar presente tanto en la sustanciación del proceso de selección, como en la actividad de los órganos de selección, sin perjuicio del carácter reservado de las deliberaciones de estos. El TREBEP contiene varias referencias expresas a la transparencia en sus artículos 1.3, 20.2, 55.2, 33y 52.

En tercer lugar, se deberá contar con la imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección. Como ya se ha indicado anteriormente, los órganos de selección serán los tribunales y las comisiones permanentes de selección, que deberán ajustarse a los principios de actuación siguientes: los constitucionales de igualdad, mérito y capacidad; los principios generales de publicidad, objetividad y celeridad; y demás principios de este artículo 55 TREBEP. Además, también será preceptiva la independencia y discrecionalidad técnica en la actuación de todos y cada uno de los órganos de selección.

¹² Siendo considerado así por la jurisprudencia constitucional sobre la exigencia derivada del artículo 23.2 CE.

¹³ Cabe destacar la STC 148/1986, de 25 de noviembre, la cual establece una estrecha relación entre la igualdad y los principios de mérito y capacidad; y la STC 200/2001, de 4 de octubre, relativa al alcance del principio de igualdad y su carácter necesario en el acceso al empleo público.

En cuarto lugar, será necesario que conlleve una adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas a desarrollar, no pudiendo exigirse aspectos que vayan más allá de las funciones requeridas para desarrollar el puesto.

Por último, en quinto lugar, el TREBEP indica que hay que desarrollar los procesos de selección con la máxima agilidad que sea posible, sin perjuicio de la objetividad.

De este modo, el sistema de acceso al empleo público pretende garantizar una serie de principios necesarios e incuestionables que harán que el sistema de selección de empleados sea adecuado y justo. Tal es su importancia que estos han sido desarrollados por la CE y por la Ley.

En definitiva, el acceso al empleo público ha de garantizar esta serie de principios para asegurar así el adecuado desarrollo de la función pública una vez obtenido el puesto. Con arreglo al artículo 52 del TREBEP, los empleados públicos, tras haber logrado acceder al empleo público, deberán actuar con arreglo a los principios de objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio público, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez, promoción del entorno cultural y medioambiental, respeto a la igualdad entre hombres y mujeres.

4. Comparativa con el acceso al empleo privado

El empleo público presenta numerosas diferencias frente al empleo privado y, por ello, sus sistemas de acceso son sustancialmente distintos. A continuación, se van a analizar una serie de distinciones entre ambos tipos de empleo.

En primer lugar, una de las grandes diferencias radica en la forma de convocar la selección de personal. Por un lado, como indica el artículo 69 del TREBEP, en el empleo público para cubrir las vacantes se ha debido proceder primero a intentar cubrir las con los recursos internos, esto es, personal ya perteneciente a la Administración Pública con opciones de ostentar ese puesto vacante, mediante la convocatoria de concursos, sin embargo, hoy por hoy, este paso previo es más teórico que real (Férez Fernández 1995, 67). Y para contratar personal externo, el sector público deberá indicar sus pretensiones de contar con dicho personal de forma anual, mediante un instrumento incorporado por la LMRFP: la Oferta de Empleo Público (en adelante, OEP).

El artículo 70 TREBEP exige que las necesidades de recursos humanos con asignación presupuestaria que deban proveerse mediante la incorporación de personal de nuevo ingreso sean objeto de la OEP, o a través de otro instrumento similar de gestión de la provisión de las necesidades de personal. La OEP será aprobada en el primer trimestre de cada año por los órganos de Gobierno de las Administraciones Públicas, además deberá ser publicada en el Diario oficial correspondiente. En suma, la ejecución de la OEP o instrumento similar deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años, de modo contrario derivaría su anulación¹⁴.

En definitiva, el empleo público realiza la selección de su personal de acuerdo con su Oferta de Empleo Público, mediante convocatoria pública y a través del sistema de oposición o concurso-oposición (y excepcionalmente de concurso), en los que se garantizan los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, atendándose siempre a criterios objetivos.

Por otro lado, el empleo privado ante un puesto vacante atenderá exponencialmente a la lógica del máximo rendimiento, con mayor discrecionalidad y sin estar sujeto a plazos ni a una publicación de su necesidad de personal externo cada cierto tiempo. De manera que cada empleador privado podrá utilizar ciertos criterios subjetivos a la hora de seleccionar al personal siempre y cuando se atiende a los criterios objetivos exigidos por el Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET), garantizando la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre trabajadores.

Sin embargo, la figura del personal laboral o la del funcionario interino, por ejemplo, no establecen los mismos métodos de selección que un funcionario de carrera. Por tanto, todos los empleados públicos no se someten al mismo proceso de selección. En conexión con el empleo privado, cabe destacar la figura del personal laboral. El personal laboral es aquel que, en virtud de un contrato de trabajo, en cualquiera de las modalidades de contratación de personal previstas en la legislación laboral, presta servicios retribuidos por las Administraciones Públicas. Es decir, se trata de un tipo de empleado público que se rige por la legislación laboral. Por lo tanto, su contratación se basa predominantemente por los principios del empleo

¹⁴ Destaca la STSJ de Madrid 9019/2016, de 22 de julio, que establece: «La ejecución, y no solo su convocatoria, ha de llevarse a cabo, necesariamente, en un plazo máximo de tres años desde su aprobación y publicación, pero no puede ejecutarse una vez transcurrido dicho plazo, pues ello determinaría su contrariedad a derecho y su subsiguiente anulación».

privado, aunque no formen parte del empleo privado como tal. Pero, como he indicado oportunamente, esta clase de empleo público no constituye el objeto fundamental de este trabajo.

Otra de las grandes diferencias aparece en los supuestos de movilidad de los empleados, lo cual afecta al acceso de manera indirecta, ya que se accede a un puesto y con motivo de esa movilidad al fin y al cabo se acaba ostentando otro distinto, aun con las mismas funciones o con distinta residencia. Por un lado, en el sector privado la movilidad forzosa de los empleados es considerada una de las claves de la productividad. Es por ello por lo que, en el empleo privado el poder de obligar a cambiar de puestos con las mismas funciones (movilidad funcional) o de imponer un cambio de puesto que implique una residencia distinta (movilidad geográfica), se desarrolla con mayor amplitud, aunque nunca con completa discrecionalidad (Férez Fernández 1995, 84). Además, esta posibilidad aparece regulada en el Estatuto de los Trabajadores, en los artículos 39 al 41. De este modo, el ET establece que la movilidad funcional forma parte de la potestad de dirección del empresario. Y aunque en el empleo privado la movilidad pueda tener lugar con mayor facilidad que en el empleo público, el empleador deberá justificar su decisión sobre la base de la existencia de razones económicas, técnicas, organizativas o de producción que lo justifiquen, según lo dispuesto en el ET. Y habrá de realizarse siempre con respeto a la dignidad del trabajador. De forma que, en ambas vertientes del empleo aparece la posibilidad de la movilidad de sus empleados, aunque en el empleo privado se hace de manera —aparentemente— más discrecional.

Por otro lado, como ya se ha señalado anteriormente, en el empleo público se garantiza la inamovilidad, la cual, históricamente aparece como una garantía de profesionalidad e imparcialidad de los funcionarios frente a la arbitrariedad del poder. Aunque hoy en día se han producido cambios significativos en la inamovilidad de los empleados, ya que la arbitrariedad de facto existente en ciertos momentos ha sido completamente sustituida por la discrecionalidad de facto y de iure. Además, esta exige una motivación objetivada que es controlable jurisdiccionalmente y, por ello, habría que reinterpretar el término de inamovilidad (Sánchez Morón 2021, 154). Por lo que la movilidad forzosa de los empleados públicos presenta dos límites: el de la necesaria objetivación de la motivación que legitima la decisión y el de la imposibilidad de conducir a la extinción de la relación funcional, como sí que podría suceder en el sector privado.

En suma, otra diferencia se encuentra en la idoneidad de los empleados para acceder a los puestos ofrecidos. De un lado, en el proceso de selección de los empleados públicos se selecciona al más preparado para ostentar el puesto y no se selecciona al mejor para el desempeño de la función, es decir, solo se atiende a las aptitudes adquiridas mediante el propio esfuerzo enfocada exclusivamente a la obtención del puesto, y se pasan por alto las condiciones naturales de cada uno que podrían resultar más relevantes en el desempeño del puesto de trabajo. En definitiva, no se escoge al que tiene «el mejor dominio de un saber sino la memorización sistemática y la exposición esquemática del mismo» (Morell Ocaña 1994, 164). Mientras que en el acceso al empleo privado sí que se atiende encarecidamente al concepto de idoneidad de los empleados, a través de entrevistas personalizadas, test psicotécnicos especializados en el puesto, o incluso la valoración de la experiencia laboral en puestos similares al ofrecido (Férez Fernández 1995, 103). Por lo que la gran diferencia radica en que en el empleo público solo aparece una *idoneidad simbólica* que no siempre es desarrollada en la realidad, al contrario de lo que sucede en el empleo privado.

Asimismo, cabe destacar la gran diferencia numérica entre los empleados de cada una de las modalidades en nuestro país. Por un lado, el número de asalariados del sector privado en el país se situó a término de 2021 en 16.709.400 personas. El total actual de puestos en el empleo privado se sitúa todavía lejos del récord que se produjo en España en el año 2007, cuando llegó a haber 17,76 millones de trabajadores a cuenta del sector privado. Y, por otro lado, el sector público español, en 2021 ha batido récord histórico con 3.475.500 personas empleadas por la Administración Pública (INE, 2022).

Resulta interesante también analizar la diferencia porcentual que el número de empleados públicos de España presenta respecto a países similares de la UE. En España un 15,58% del total de los trabajadores son empleados públicos, mientras que, en países como Bélgica o Francia, el porcentaje de trabajadores públicos se sitúa en 18,29% y 21,23% respectivamente. Por tanto, queda reflejado que el empleo público en España está por debajo de la media de los países de la UE y de la OCDE. Además, el peso de los empleados del sector público sobre el total de trabajadores es de cerca de la mitad que en países como Noruega, Suecia o Dinamarca (OECD, 2021). Por ello, podemos observar que a pesar de ser en todos los países menor la cifra de empleados públicos que privados, en España se acentúa todavía más esa diferencia en la cifra de los trabajadores de ambas modalidades de empleo.

Además, otro aspecto que llama la atención es la gran diferencia de edad media entre los empleados públicos y privados. El envejecimiento generalizado de la fuerza laboral es un problema para los países más desarrollados y, en particular, para España y su sector público, donde la media de edad de sus empleados es mayor que en el sector privado. Según el *Boletín del personal al servicio de las Administraciones Públicas* de enero de 2021, el 44,16% de sus empleados tiene entre 50 y 59 años, un 17,65% tiene entre 60 y 64 años y un 2,75%, más de 64 años. De hecho, en España la edad media de incorporación a la Administración General del Estado es de 35 años, mientras que en el sector privado es de 26, quedando clara la diferencia generacional entre ambas modalidades de empleo.

Por último, otra gran diferencia aparece en el llamado *periodo de prueba*. En el empleo privado es aquel pactado voluntariamente entre empresario y trabajador al inicio del contrato para que, ambas partes, puedan aseverar la idoneidad del puesto de trabajo. Este aparece previsto en el artículo 14 ET, de modo que el acceso al empleo privado se puede ver condicionado en función al periodo de prueba, sin perjuicio de que la duración del mismo será la fijada en el convenio colectivo que resulte de aplicación, en cuyo defecto no podrá exceder nunca de seis meses para los técnicos titulados, ni de dos meses para los demás trabajadores. En definitiva, en el empleo privado, mientras el periodo de prueba se realice de acuerdo con lo establecido en el ET, este podrá determinar la exclusión de cualquier aspirante a desempeñar un puesto de trabajo.

Sin embargo, esto se trata de un tema polémico respecto al acceso al empleo público, ¿cabe la posibilidad de excluir a un aspirante de este modo? En el ICEPEBEP se consideraba necesaria una regulación de este aspecto, exigiendo siempre de la Administración que motivara la no superación del período probatorio por un trabajador determinado, para evitar decisiones arbitrarias y en fraude de los principios de igualdad, mérito y capacidad. Por lo tanto, la libertad extintiva regulada en el artículo 14 ET, resulta de difícil aplicación cuando se trata de la Administración Pública, pues el trabajador ha acreditado previamente mérito y capacidad suficientes para ocupar el puesto. De modo que, si se realizara con la discrecionalidad permitida en el empleo privado, quedaría en duda un sistema de acceso sobre la base de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, si posteriormente la Administración Pública pudiera elegir quién lo supera definitivamente y quién no (Rodríguez Escanciano, 2021, 30-31).

Como ha quedado señalado, el empleo público y el empleo privado son dos vertientes muy distintas, tratándose de modalidades estatutarias y laborales respectivamente, y por ello presentan diferencias en los criterios de selección de sus empleados que pretenden garantizar el mejor funcionamiento posible de ambas.

5. Perspectiva comparada del acceso al empleo público de distintos países

El acceso al empleo público en España es, como hemos visto, un proceso que trata de garantizar los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad a través de una serie de mecanismos ya explicados. Sin embargo, dichos mecanismos no son universales y varían en función de la Administración Pública de la que se trate, es por ello por lo que resulta interesante hacer un breve análisis comparativo no solo de los sistemas de acceso al empleo público similares al español, como es el caso de la mayoría de los sistemas europeos, sino también de los no europeos, los cuales presentan mayores distancias con nuestro sistema, de selección. Sin embargo, aunque los modelos europeos de función pública sean muy distintos entre sí, han sufrido la influencia del derecho europeo y, especialmente, del fenómeno de la laboralización del empleo público (Lins de Lessa Carvalho 2019, 44). Por lo tanto, a continuación, se procede a analizar el conjunto de analogías y diferencias que los sistemas de acceso a la función pública francés, alemán, estadounidense y brasileño presentan en relación con el sistema español.

5.1. El sistema de acceso al empleo público francés

En primer lugar, es de especial relevancia el estudio del acceso al empleo público en Francia. El sistema francés de función pública es considerado un referente seguido por otras administraciones europeas, como es el caso de España, Italia, y otros numerosos países surgidos de las colonias francesas (Parada Vázquez y Fuentetaja Pastor 2017, 16). Debido a esta influencia que el modelo de empleo público francés ha ejercido sobre nuestra función pública, podemos observar cierta repercusión en el sistema de acceso. Actualmente, en Francia se está llevando a cabo un largo proceso de codificación de la regulación de la función pública, a través de la Ley 2019-828, de 6 de agosto, de transformación de la función pública francesa. Dicho código pretende integrar en un texto único las cuatro leyes clásicas en la materia: por un lado, la Ley de 13 de julio de 1983, que regulaba los derechos y obligaciones de los funcionarios, de una forma común a las tres funciones públicas; y por otro las Leyes de 9, 11 y 26 de enero de 1986, que contenían el estatuto de cada una de ellas. Todo ello permitiría una mayor clarificación normativa del sistema de acceso a la función pública francesa.

El acceso a la función pública francesa puede lograrse a través de oposición, externa, interna o por «*troisième concours*», siendo la oposición el medio más común de acceso a la función pública francesa, al igual que sucede en España. De este modo, otra similitud que presenta con el sistema español es que el sistema de selección francés prima los principios de mérito y capacidad; sin embargo, cabe destacar como aportación del modelo francés, el énfasis en la formación de los funcionarios, lo cual ha llevado a un nivel extraordinario a sus cuerpos superiores. Francia trata de aportar una formación específica para cada cuerpo a través de un riguroso y exigente sistema de oposiciones o concursos orientados a seleccionar a los candidatos ideales, sin llegar a exigir requisitos desmesurados. Además, en la mayoría de los casos, tras lograr la oposición, la formación del empleado se prolonga en una escuela de funcionarios, como es el caso del periodo formativo que se impartía en la Escuela Nacional de Administración (en adelante, ENA), responsable de asegurar la selección y capacitación de los altos funcionarios franceses. Es por ello por lo que los altos puestos de la Administración Pública francesa, al haber pertenecido a tan prestigiosa escuela, gozan de gran legitimación (Parada Vázquez y Fuentetaja Pastor 2017, 19). Sin embargo, el 8 de abril de 2021, el jefe de Estado francés, Emmanuel Macron, anunció una reforma a gran escala de la administración pública superior, y entre las medidas tomadas se encuentra la abolición de la ENA. Dicha abolición se debe a que los graduados de la ENA, conocidos popularmente como «enarcas», han acabado siendo vistos como hijos de la alta burguesía, y presentado escasa diversidad entre los miembros, ya que en su gran mayoría eran hombres y había muy poca presencia de clases populares o inmigrantes, y, por tanto, eso desembocó en una gran desconfianza hacia ellos por parte de los ciudadanos.

Por otro lado, la función pública francesa presenta como elemento clave el cuerpo, entendido como la agrupación de los funcionarios que tienen vocación a los grados y que se rigen por el mismo Estatuto particular. El ingreso al cuerpo se hace por el grado o categoría inferior y, en principio, todos los miembros tienen igualdad de oportunidades para acceder a las categorías o grados superiores.

En definitiva, a pesar de ser Francia un país que presenta numerosas particularidades en su acceso al empleo público, no se trata de un sistema de acceso muy distinto al establecido en España.

5.2. El sistema de acceso al empleo público alemán

El sistema de selección de los empleados públicos en Alemania se ha visto sometido a diferentes cambios que han supuesto una evolución y, de este modo, se presenta de forma muy distinta al español. Una característica fundamental de la Administración pública alemana reside en su estrecha relación con la Ley Fundamental.

La Ley Fundamental de Bonn de 1949, definió a los funcionarios como aquellos ligados a los entes públicos por una relación de servicio y fidelidad de carácter público. Y por tanto se reserva a los funcionarios propiamente dichos del ejercicio de aquellas funciones que implicasen el ejercicio de prerrogativas de poder público a título de función permanente. Sin embargo, la Constitución también incluyó la posibilidad de otro personal vinculado a la Administración por una relación de Derecho privado o laboral. Además, en Alemania no solo existe legislación federal acerca de la función pública, sino que también existen las leyes de los estados federados.

El sistema de selección está basado primordialmente en entrevistas realizadas por una comisión o por el responsable de personal y del director general. El principio general es que la selección se hace en función del mérito de los aspirantes sobre una base documental, y va a ser el órgano que va a acoger el funcionario el que decida cuáles son los requisitos y los criterios de evaluación. Por ello, la función pública alemana se divide en cuatro niveles (directivo, ejecutivo, administrativo y auxiliar) relacionados con los niveles educativos exigidos para el acceso. Además, los concursos están reservados para los cargos superiores.

La oposición, como tal, se celebra con anterioridad a dicha entrevista, aunque siempre posteriormente a la certificación de los estudios universitarios. De este modo, tras haber obtenido los títulos universitarios necesarios se exige la superación de dos exámenes estatales, lo cual cualifica para desempeñar un empleo público entre otros empleos. De modo que, tras superar ambos exámenes se persigue la finalidad de seleccionar a aquel candidato que más preparado esté y mejor se ajuste a las necesidades del puesto ofertado. Por lo tanto, a diferencia con el modelo español, no basta la simple superación de los exámenes para acceder al empleo público alemán (Parrado Díez, 2002, pág. 115).

Además, en la función pública alemana aparecen tres categorías: por un lado, los funcionarios (*Beamte*), los cuales suponen el 32% del total de trabajadores para la Administración Pública alemana; y, por otro lado, los empleados (*Angestellte*), y los

trabajadores manuales (*Arbeiter*), que juntos suponen el 68% restante (Parrado Díez, 2002, 114).

De este modo, a pesar de tratarse ambos de sistemas europeos y presentar influencias comunes, queda reflejada la enorme diferencia entre el sistema de acceso al empleo público español con el alemán.

5.3. El sistema de acceso al empleo público en Estados Unidos

En tercer lugar, llama la atención la gran distancia que nuestro sistema de acceso presenta con el estadounidense. Mientras en nuestra administración pública prima la inamovilidad de los funcionarios, en Estados Unidos sigue latente la ideología de que aquel partido político que gana las elecciones debe ser recompensado con cargos, aunque de manera más limitada, ya que el número de empleados públicos en Estados Unidos es más reducido que en la mayoría de los países europeos, encontrándose, según la OCDE en 2019, por debajo de España con un porcentaje del 14,91%.

Ante dicha discrecionalidad a la hora de elegir los funcionarios en Estados Unidos podría afirmarse que la función pública estadounidense más bien ofrece escasas diferencias de régimen y de espíritu con el que es propio de las empresas privadas occidentales (Parada Vázquez y Fuentetaja Pastor 2017, 71). Si bien la función pública estadounidense está caracterizada por la proliferación de especialistas y no de generalistas, así como las transferencias constantes entre el sector privado y el público (Parrado Díez 2002, 202).

Como ya se ha hecho referencia anteriormente, no es hasta 1883 con la Ley Pendleton cuando se reduce el favoritismo político en el acceso a la función pública. Sin embargo, a pesar de haber sido limitados, hoy en día siguen existiendo nombramientos discrecionales para diversas situaciones, especialmente las relacionadas con las decisiones en ámbitos políticos, ya que existe una relación directa entre los objetivos socioeconómicos del presidente y, la implementación de estos por parte de la Administración. Además, en 1978 tuvo lugar una reforma de la función pública, a través del llamado *Civil Service Reform Act*. Esta reforma sigue vigente en la actualidad, y a raíz de esta se empieza a mostrar cierto interés por la selección y formación de los funcionarios. Esta reforma clasifica a sus empleados en tres categorías distintas: los cargos de designación política, los funcionarios directivos y los funcionarios base.

Actualmente, la función pública estadounidense se divide en *Competitive service* y en *Excepted service*. La modalidad de *Competitive service* es aquella en la que los candidatos al acceso a la función pública compiten entre sí para lograr un puesto mediante unos exámenes de acceso. Por el contrario, el *Excepted Service* se trata de la parte de la administración relacionada con la inteligencia, el servicio diplomático y seguridad nacional. En este caso, aunque se tienen en cuenta los méritos del aspirante, también concurren otros factores subjetivos determinados por la agencia o departamento al que se pretende acceder.

En general, los funcionarios estadounidenses tendrían —según algunos autores— una baja formación profesional en el sector público, en comparación con los funcionarios europeos (Parrado Díez 2002, 202). Esto se debe a que los puestos de designación política son ocupados por expertos del sector privado, por lo que acceden a la Administración sin haber formado parte de la función pública anteriormente ni una formación extensa previa en el sector (Lins de Lessa Carvalho 2019, 61). Además, actualmente, el Gobierno federal es el principal empleador en Estados Unidos, con más de dos millones de puestos a su cargo (García Barnés, 2020).

Por todo ello, en Estados Unidos sigue latente la idea de que acceder a la función pública es algo relativamente sencillo y, en consecuencia, también el desempeño de las funciones propias de los puestos de empleo público.

A pesar de tratarse de un modelo no europeo, en cierta manera también se encuentra influenciado por ciertos sistemas europeos, pues, al menos teóricamente, los funcionarios son seleccionados con base en el principio de mérito (Lins de Lessa Carvalho 2019, 61). Sin embargo, está claro que el modelo estadounidense presenta distintas soluciones a las cuestiones de la función pública, y en concreto al acceso a ella, respecto a las que son planteadas por el sistema español.

5.4. El sistema de acceso al empleo público de Brasil

En último lugar, uno de los sistemas de acceso al empleo público que hoy en día dista mucho del español es el brasileño. La organización administrativa de Brasil está basada en la descentralización entre sus entes autónomos, que son la Unión, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios, según lo previsto en los artículos 1 y 18 de la Constitución Federal. Por tanto, encontramos un sistema administrativo con una organización muy diferente a la española.

La Constitución Federal de Brasil establece como principios constitucionales de observancia obligatoria en la función pública, los siguientes: legalidad, impersonalidad, moralidad, publicidad, eficiencia, razonabilidad, proporcionalidad, motivación, seguridad jurídica y supremacía del interés público sobre el privado.

Además, el artículo 37 de la Constitución Federal establece que, el acceso al empleo público depende de la superación previa en concurso público de pruebas o de pruebas y títulos, salvo las nominaciones para cargos en comisión declarados en la ley de libre nominación y separación. Por ello, en el sistema brasileño los empleos públicos son provistos a través de concurso público, de pruebas o de pruebas y mérito. Sin embargo, la gran diferencia con el sistema español radica en la existencia de los puestos de libre designación que tiene lugar en funciones de dirección, jefatura y asesoramiento. En numerosas ocasiones, se recurre a este aspecto de forma inadecuada y se producen innumerables abusos.

El Supremo Tribunal Federal, se mantiene intransigente en relación con la imposición de la observancia efectiva del principio constitucional del concurso público, como requisito para acceder a la Administración Pública brasileña, prohibiendo expresamente tanto la falta de aplicación, como su inobservancia fraudulenta a través del traslado de funcionarios públicos para cargos distintos de aquel para el que hayan sido admitidos originalmente.

Actualmente, en Brasil, millones de personas están en proceso de preparación para realizar los concursos públicos. La búsqueda por el empleo público es tan intensa en Brasil que, en este país, hay más facultades de Derecho que en la suma de todos los demás países del mundo. Sin embargo, las Administraciones Públicas brasileñas tienen gran dificultad para evaluar el desempeño de los funcionarios públicos, para remunerar mejor los más productivos y para despedir a los ineficientes (Lins de Lessa Carvalho 2019, 65).

Por ello, a modo de conclusión, el sistema de acceso al empleo público español presenta ventajas frente a países como Estados Unidos, ya que España trata de garantizar la permanencia de los funcionarios, que genera, por un lado, la continuidad y la objetividad administrativas, y, del otro, la independencia del funcionario en el ejercicio del cargo. Por tanto, en ese sentido, podemos considerar al sistema administrativo español como un ejemplo a seguir.

Si bien es cierto que España, tomando ejemplo de otros países, debería implementar las ayudas económicas destinadas a los candidatos al empleo público para lograr una mayor accesibilidad a la función pública. Aunque, como elemento a exportar podemos tomar la firmeza con la que la Administración Pública española escoge a los empleados públicos en función de los intereses públicos y no privados, como en ocasiones sucede en países como Estados Unidos.

En definitiva, ha quedado recalcado que cada función pública utiliza distintos mecanismos para lograr el acceso a los puestos ofertados, y aunque presentan principios comunes, como es el caso del mérito, el sistema de acceso al empleo público puede verse muy alterado de un país a otro. Sobre todo, observamos una gran brecha entre los modelos europeos y los no europeos, aunque, en cierta medida, también aparecen influenciados unos por los otros.

III. LA PROBLEMÁTICA DE LA INTERINIDAD Y PROPUESTAS DE MEJORA CON VISTAS AL FUTURO

1. El problema de los funcionarios interinos de larga duración

En España nos encontramos con un problema de exceso de temporalidad en las Administraciones Públicas, según los datos publicados por la OCDE y la UE. Esto se produce a raíz de la contratación de funcionarios interinos que se dedican a cubrir puestos de forma temporal en los supuestos regulados en la Ley. Por tanto, esta situación, en ocasiones, da lugar a un abuso en la utilización de los funcionarios interinos por la excesiva duración de su relación temporal con la Administración Pública. El abuso en la utilización de los funcionarios interinos por la excesiva duración de su relación ha sido considerada contraria al derecho europeo¹⁵. Y todo ello afecta directamente al sistema de acceso al empleo público.

La figura del funcionario interino aparece por primera vez en la Ley de Funcionarios de 1964, por la que, ante razones de urgencia o necesidad, se designa a funcionarios para ocupar plazas dentro de la función pública de manera temporal. Estos

¹⁵ Destaca aquí la Directiva 1999/70/CE, la cual se ha encargado de considerar como abuso una situación en la que un empleado público es nombrado sobre la base de una relación de servicio de duración determinada, y desempeña de forma constante y continuada las mismas funciones. El Tribunal de Justicia se ha pronunciado numerosas veces sobre la interpretación de la Directiva 1999/70/CE y en numerosas ocasiones lo ha hecho a instancia de los jueces españoles.

se regían por el mismo régimen que los funcionarios, sin embargo, su remuneración era considerablemente más baja, y podían ser desprovistos de su puesto cuando este fuera cubierto por la vía establecida legalmente, lo que no les garantizaba ningún tipo de estabilidad.

Posteriormente, la Ley de la Reforma de la Función Pública de 1984 dio continuidad a la existencia de los funcionarios interinos. La lentitud de los procesos selectivos de los funcionarios de carrera y el ahorro de los complementos no pagados a los interinos, fueron los factores que promovieron dicha continuidad por parte de la Administración Pública.

Ante esta situación discriminatoria, empiezan a establecerse leyes que intentan convertir a los funcionarios interinos en fijos, sin embargo, la doctrina¹⁶ lo consideró contrario a los principios constitucionales del acceso al empleo público de mérito y capacidad, por lo que dichas leyes no alcanzaron mucho recorrido.

Hoy en día, aparece prevista la figura del funcionario interino en el artículo 10 del TREBEP, el cual ha sido recientemente modificado por la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público. Dicho artículo, en su apartado dos, establece que los procedimientos de selección del personal funcionario interino serán públicos, rigiéndose en todo caso por los principios de igualdad, mérito, capacidad, publicidad y celeridad. Por lo tanto, a pesar de tratarse de la cobertura de un puesto de la función pública de manera temporal, siempre tendrá que atender a los principios seleccionados para el acceso al empleo público, del mismo modo que sucede con los funcionarios de carrera. Además, también se indica que el nombramiento derivado de estos procedimientos de selección en ningún caso dará lugar al reconocimiento de la condición de funcionario de carrera, sino que la relación de interinidad finalizará en caso de que se produzca la cobertura reglada del puesto por personal funcionario de carrera a través de cualquiera de los procedimientos legalmente establecidos, ya explicados con anterioridad.

Las cifras del Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas publicado en julio de 2021 revelan que personal funcionario interino en España ascendía a 622.295, es decir, casi el 23% de los 2,7 millones

¹⁶ La STS del Pleno de la Sala de 20 de enero de 1998, por ejemplo, establece que no es posible que un funcionario interino obtenga la condición de fijo sino en virtud de la superación de un proceso selectivo basado en los principios de igualdad, mérito y capacidad.

de funcionarios que hay en el país están en situación de interinidad. Y cabe destacar que, predomina el género femenino en el ámbito de la interinidad, ya que, actualmente, tres de cada cuatro funcionarios que accede al empleo público bajo el régimen de interinidad son mujeres. Sin embargo, a través de la ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, se busca situar la tasa de temporalidad estructural por debajo del 8% en el conjunto de las Administraciones Públicas españolas, actuando en tres dimensiones: adopción de medidas inmediatas para remediar la elevada temporalidad existente, articulación de medidas eficaces para prevenir y sancionar el abuso y el fraude en la temporalidad a futuro y, por último, potenciación de la adopción de herramientas y una cultura de la planificación para una mejor gestión de los recursos humanos. Dicha búsqueda de la reducción de la temporalidad se debe tanto a la Comisión Europea, con ocasión de los informes elaborados en el marco del Semestre Europeo, como al propio Consejo, en las recomendaciones específicas dirigidas a nuestro país, que han recalcado la necesidad de poner fin a la elevada temporalidad en el empleo público.

La legislación básica regula distintos supuestos de acceso al empleo público bajo el régimen de interinidad: por vacante, para la cobertura de plazas cuando no sea posible hacerlo por personal funcionario de carrera, con una duración máxima de tres años; por sustitución, durante el tiempo estrictamente necesario; por programas temporales, que no superarán los tres años de duración, ampliables por doce meses más en función de lo previsto en las Leyes de Función Pública que desarrollan el TREBEP; y por refuerzo, en caso de exceso o acumulación de tareas, con un plazo máximo de nueve meses dentro de un periodo de dieciocho meses.

Sin embargo, el abuso viene cuando se recurre a ellos por dichas razones, pero acaban siendo interinos de larga duración. En relación con este aspecto, conviene mencionar la Sentencia de 3 de junio de 2021 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, la cual se ocupa de censurar que en el empleo público pueda prolongarse, sin límite cierto, el desempeño de un puesto de trabajo de manera interina por el hecho de que todavía no se haya cubierto con arreglo a los principios de mérito y capacidad. Aunque, a pesar existir jurisprudencia en este ámbito, los casos de larga duración siguen dándose muy a menudo en distintos ámbitos, predominando dentro de la Educación y la Sanidad, ocupando casi el 90% de los funcionarios interinos (Ministerio de Hacienda y Función Pública, 2021).

Al hilo de lo mencionado anteriormente acerca de los intentos de convertir a los funcionarios interinos en fijos, si a los tribunales españoles se les permitiera sancionar el abuso de las relaciones interinas a través del reconocimiento de puesto fijo al personal temporal que se haya visto afectado por él, derivaría en graves consecuencias para el acceso a la función pública en su conjunto y pondría seriamente en cuestión el objetivo de los procesos de selección. Por lo tanto, a mi juicio, la obtención de un puesto fijo de este modo supondría una gran falta de proporcionalidad de la medida, y en ningún caso la solución a la problemática. Si bien, resulta necesario el reconocimiento de un derecho de indemnización en caso de haber sido objeto de abuso en la duración de la relación funcional interina. Sin embargo, nuestra ley interna no regula propiamente la posibilidad de sancionar a la Administración Pública en casos de abuso. No es reconocido, por tanto, el derecho a indemnización en nuestro ordenamiento jurídico, pero se recurre a él tanto por la deducción de dicho derecho como principio general del derecho europeo a partir de las sentencias del Tribunal de Justicia, como por tratarse del remedio último subsidiario a la falta de mecanismos de reacción en nuestro ordenamiento ante los abusos constatados (Fuentetaja Pastor, 2020).

Según jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea¹⁷, en caso de constar un abuso en la relación funcional interina, las consecuencias que se derivan del mismo suponen, por un lado, la exigencia de una obligación a la Administración y, por otro, el reconocimiento de un derecho al funcionario interino que padece dicho abuso. En cuanto a la Administración, debe analizar, las funciones permanentes y estables, que realmente desempeñaba el funcionario interino afectado, y valorar de manera motivada, si procede o no el incremento de la plantilla para prolongar el desarrollo de dichas funciones. Posteriormente, en función de lo señalado por la Administración Pública, cabe la posibilidad de que al funcionario interino se le reafirme en la temporalidad de las necesidades que subviene, o bien se deberá proveer la plaza de manera permanente.

2. Perspectivas de futuro y propuestas de mejora en relación con el acceso al empleo público en la Administración española

La selección del personal a disposición de la Administración Pública constituye un punto crítico y estratégico que influye directamente en el funcionamiento de la función pública. Por ello, todo proceso selectivo debe atender a alcanzar el mayor rendimiento

¹⁷ Véase la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2016.

del empleo público. Sin embargo, hoy en día el sistema español de selección de empleados públicos presenta aspectos posiblemente mejorables.

En primer lugar, en los procesos de selección se cuenta con candidatos al acceso, por lo que no se presentan problemas cuantitativos. Además, otra cuestión que cabe plantear es si la Administración, cuando atrae a candidatos, atrae a aquellos que necesita y quiere captar. En este sentido, según el Grupo de Análisis y Propuesta de Reformas en la Administración Pública¹⁸, nos encontramos ante un problema cualitativo. De modo que debe hallarse la forma en que los procesos selectivos cuenten con las personas que reúnan las cualidades óptimas para el desarrollo del puesto de trabajo ofrecido. Para ello resulta necesario transformar los procesos selectivos, de manera que resulten más atractivos a los candidatos idóneos, sin que esta atracción implique una mayor facilidad para lograr el acceso al puesto ofertado.

Además, la mayor cualificación del personal al servicio de la AGE no solo pasa por reforzar los sistemas de selección, sino también poniendo a disposición una preparación posterior al acceso, a través de una formación específica, de distinta naturaleza, según los cuerpos y escalas, para lograr así la cualificación más específica que la exigida en los procesos de selección, logrando de este modo adecuación por parte del personal a cada puesto en concreto. En definitiva, la finalidad de esta propuesta consiste en lograr una mayor confianza de la ciudadanía en la función pública española, que se logra fortaleciendo su legitimidad; esto es, asegurando que mediante los procesos selectivos se reclutan, garantizando la neutralidad política y la representatividad, a las mejores personas candidatas (Grupo de análisis y propuesta de reformas en la Administración Pública 2021).

En segundo lugar, otro de los puntos clave que cabe reforzar en el sistema de acceso a la función pública es la eliminación de las dilaciones injustificadas en los procesos selectivos. Para ello, es necesario hacer uso de las nuevas tecnologías de manera más recurrente, lo que aligeraría el sistema selectivo y, además, le proporcionaría a este una mayor transparencia. A modo de ejemplo, en orden a la celebración de las pruebas selectivas convocadas por Resolución 14 de junio de 2019, el INAP y la Universidad

¹⁸ Creado recientemente por el INAP, en abril de 2021. Presidido por la propia directora del INAP y compuesto por expertos de distintos ámbitos y disciplinas, desde profesores universitarios hasta exministros de AAPP. Su función se basa en analizar y formular propuestas de reforma de la Administración Pública, así como identificar, ensayar y evaluar iniciativas que actúen a corto y medio plazo de motor de innovación en la AGE.

Nacional de Educación a Distancia (en adelante, UNED), en 2020 suscribieron el llamado *Convenio entre la Universidad Nacional de Educación a Distancia y el Instituto Nacional de Administración Pública para la realización de los procesos selectivos encomendados a la Comisión Permanente de Selección derivados de la oferta de empleo público del año 2018*¹⁹. Este convenio se suscribe con la finalidad de lograr cooperación, asesoramiento y utilización de sus medios personales y sistemas, tales como la valija virtual, controles para la identificación y el acceso de los opositores, el escaneo e impresión de los ejercicios, la utilización de la nube para almacenamiento, o el desarrollo de estudios y aplicaciones relacionadas con la gestión de estos procesos selectivos. Asimismo, la utilización de recursos tecnológicos evitaría también problemas de movilidad, y por consiguiente una reducción de las brechas sociales y territoriales que fundamentan las desigualdades de acceso.

A lo largo de los últimos años se ha avanzado en la construcción de una Administración Pública más eficaz y eficiente a través del uso de las nuevas tecnologías, y se ha progresado en la digitalización de la gestión de la función pública. De modo que es necesario desarrollar servicios activos e infraestructuras comunes que permitan a todas las Administraciones sumarse a la evolución tecnológica. En definitiva, la implantación progresiva de la automatización de determinados momentos de los procesos selectivos solo podrá lograrse a través de las nuevas tecnologías, garantizando así mayor accesibilidad y fluidez al sistema de acceso al empleo público.

En tercer lugar, resultaría un gran impulso del sistema selectivo el tratar de evitar pruebas adicionales injustificadas o que fuesen más allá de lo que estrictamente presenta relación con el puesto a desempeñar. Todo ello sin perjuicio de que, según numerosos estudios del INAP, las pruebas selectivas no deberán limitarse a una sola si se quiere garantizar un correcto funcionamiento de la función pública, ya que el proceso de selección deberá acreditar conocimientos teóricos, aptitudes, experiencia, competencias o idiomas (Grupo de análisis y propuesta de reformas en la Administración Pública, 2021, 13). Además, será necesario evitar la duplicidad de las pruebas en los actuales sistemas de promoción interna, teniendo en cuenta las capacidades adquiridas y la experiencia profesional. Por lo tanto, el sistema de acceso habría de realizarse de la forma más abreviada posible, siempre y cuando se acrediten las competencias necesarias señaladas anteriormente. Para ello, será necesario analizar los procesos selectivos con el fin de

¹⁹ Disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2020-11944.

homogeneizar y abreviar los plazos, sin que ello afecte a los principios constitucionales, ya expresados anteriormente. Todo ello buscando siempre la mayor simplificación que conlleve a un mejor funcionamiento del sistema de selección de los candidatos al acceso al empleo público.

En cuarto lugar, hoy en día, el sistema educativo y los sistemas de acceso al empleo público no son lo suficientemente correlativos. Los planes de estudio universitarios aparecen orientados a la adquisición de competencias críticas y creativas, mientras que, por el contrario, en los procesos de selección del empleo público se da mucho peso al nivel memorístico, ya que gran parte de las pruebas de acceso están basadas en el desarrollo memorístico de contenidos jurídicos. Sin embargo, a pesar de la gran brecha existente entre el sistema universitario y el acceso al empleo público, las condiciones de objetividad, la obtención de un trabajo estable y la posibilidad de desempeñar funciones al servicio del interés general, hacen del empleo público una opción muy llamativa para los universitarios hoy en día. De modo que, a pesar de contar con un sistema de acceso muy distinto a lo desarrollado durante el periodo educativo previo, los universitarios españoles, por encima de la media europea, siguen dando prioridad a la opción de ser funcionarios. Es por ello por lo que, tal vez, el sistema de acceso al empleo público debería buscar ciertas formas de certificar las competencias de los candidatos al acceso de manera más similar a como se realiza a lo largo del periodo universitario, sin perjuicio de las pruebas teóricas necesarias (Gobierno de España, 2021). Este es otro reto al que se enfrentan las Administraciones Públicas y que, desde mi punto de vista, constituye un freno importante en la captación de talento.

Por ello, el Gobierno de España ha promovido la reciente elaboración del llamado *Plan de captación de talento de la Administración General del Estado*, con el cual se pretende incorporar a las nuevas generaciones en el empleo público de forma que se consiga una Administración más ágil, dinámica, e igualitaria. Con dicha finalidad, se marcan quince medidas entre las que destacan: facilitar el acceso al empleo público a las empleadas y empleados públicos que prestan servicios en el exterior; ordenar la actividad de promoción de las oposiciones; y repensar la selección.

En quinto lugar, como ya se ha expresado anteriormente, existe un problema de cualificación, pero no solo de los candidatos al acceso, sino también de los órganos de selección. Como establece el Grupo de Análisis y Propuesta de Reformas en la Administración Pública, deben profesionalizarse los órganos de selección, lo que

significa cualificar a las personas que forman parte de ellos y garantizar su dedicación prioritaria o preferente a esta función. Para ello, se propone una reforma de la Comisión Permanente de Selección²⁰, la cual, a partir de un núcleo permanente dedicado a tareas de selección en el INAP, garantice la incorporación de personas especialistas relacionadas con los cuerpos o escalas que se van a seleccionar y con las nuevas pruebas de selección que, en su caso, se introduzcan. Al fin y al cabo, lo que se pretende es crear un grupo permanente de la Comisión Permanente de Selección que esté formado por personal especialista, además de que refuerce su profesionalidad e imparcialidad.

En sexto lugar, el acceso a través de concurso menoscaba el principio de eficacia de la acción administrativa, dado que condena a la permanente disponibilidad de vacantes a los órganos administrativos menos atractivos desde el punto de vista de las funciones y las retribuciones. Por tanto, resulta poco comprensible el sustituir al empleado que cumple adecuadamente sus tareas por otro que ha acreditado saber recitarlas, como cubrir los puestos de trabajo favoreciendo predominantemente la voluntad y los intereses de los empleados (López Ramón 2021, 373-375).

Y, en último lugar, el problema que, a mi juicio, constituye el mayor defecto del acceso al empleo público es, sin duda, la inexistencia de una auténtica equidad en la accesibilidad al mismo. En conexión con ello, diversos estudios señalan la existencia de sesgos crónicos sociales, económicos, territoriales o de especialización educativa en los procesos selectivos actuales (Grupo de análisis y propuesta de reformas en la Administración Pública 2021, 108).

De hecho, el sistema de selección más habitual, el de oposición, traslada los costes principales de la selección al candidato, tanto en términos económicos, como de tiempo y oportunidad. De este modo, el sistema de oposición establece un filtro que varía en función de las condiciones económicas del opositor, de su lugar de residencia, de sus cargas familiares, etc. Sin embargo, esta serie de limitaciones no son tenidas en cuenta por la Administración, y apenas toma medidas para lograr, al menos, atenuarlas.

²⁰ Regulada por el artículo 12 del Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración del Estado; y por la Orden APU/313/2005, de 7 de febrero, por la que se regula la Comisión Permanente de Selección (de la Administración del Estado).

Además, al no garantizarse la igualdad formal en el acceso a la función pública, ya que no posee las mismas posibilidades de dedicarse exclusivamente a preparar una oposición una persona de clase baja sin ingresos que otra persona perteneciente a una clase acomodada, y por tanto, correlativamente se produce una incorrecta representatividad de la sociedad actual en los puestos del empleo público, accediendo, la inmensa mayoría de veces, candidatos de clases altas a los puestos más altos de la administración. Dicha representatividad se pone en manos de un colectivo que debe operar sobre una realidad social que no conoce de primera mano, puesto que se incorporan un conjunto de sesgos que genera percepciones sobre lo que hay que hacer, o no, que no siempre coincide con las necesidades reales de la sociedad. Esto es más evidente en la medida en que la titulación exigida para acceder a un cuerpo o escala es superior, por lo que la conformación de la alta función pública queda directamente condicionada por las oportunidades que posee el candidato para permitirse no solo lograr el acceso a dichos puestos, sino previamente a las carreras universitarias escogidas por los estudiantes o los puestos de trabajo deseados.

Cabe resaltar que, aproximadamente, en los próximos diez años el 51% del personal de la Administración General del Estado se va a jubilar, y es por ello por lo que se crea una mayor necesidad de crear accesibilidad al empleo público para la gente joven (Consejo de Ministros, 2019). Esta cifra da una ligera idea de la magnitud del problema que hay que afrontar, de manera ineludible, mediante una reposición suficiente de efectivos. Por tanto, es necesario fomentar la introducción de ayudas públicas que inciten y posibiliten a la gente joven pasar por un periodo de oposición para acceder al empleo público.

Actualmente, existen becas para opositores en Comunidades Autónomas; becas para opositores del Ministerio de Justicia, de hecho, recientemente el Ministerio de Justicia ha publicado un proyecto de orden, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de ayudas económicas en 2022 para la preparación de oposiciones para el ingreso en las carreras judicial y fiscal, en el cuerpo de letrados de la Administración de Justicia y en el cuerpo de abogados del Estado; becas para opositores de entidades privadas, como por ejemplo las becas Adams, aunque se conceden bajo rigurosos requisitos que la mayoría de veces resulta casi imposible poder acceder a ellas, además de que estas solo cubren el 50% de los gastos; y, existen también, becas para opositores para Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado.

Sin embargo, la mayoría de las becas destinadas a este ámbito son todavía meros parches, ya que exigen requisitos extraordinarios que no pueden cumplirse con facilidad, y, además, las cuantías, a rasgos generales, no son suficientes para sufragar los gastos de una oposición.

En definitiva, el diseño de las pruebas selectivas no puede pasar por alto la existencia de esta inequidad. Las pruebas de selección deberán estar diseñadas de manera que intenten paliar o eliminar dicha inequidad, y sean accesibles para todo aquel que reúna los requisitos de mérito y capacidad establecidos en la CE. Y, todo ello pasa porque, la Administración Pública fomente las ayudas para la preparación de oposiciones que contribuya a eliminar las barreras socioeconómicas en el acceso al empleo público.

IV. CONCLUSIONES

Uno. El funcionamiento de la Administración Pública española se ha visto modificado desde sus inicios numerosas veces, y en consecuencia el acceso a ella, como ha quedado reflejado en el desarrollo de este trabajo. Por tanto, ha tenido lugar una evolución necesaria, la cual ha sido posible a través de las constantes modificaciones de las regulaciones del sistema de acceso. Gracias a ello, se han evitado malas prácticas, tales como el *spoils system*, que de conservarse hoy en día serían una lacra para el adecuado funcionamiento del acceso al empleo público. Sin perjuicio del resto de regulaciones, se podría considerar la CE como el mayor aliciente para este desarrollo. De este modo, se trata de un progreso favorable hacia un sistema de acceso al empleo público que proporciona garantías, estabilidad y consecuentemente un mayor desarrollo de la eficacia del personal a disposición de la Administración Pública. En definitiva, los cambios que ha soportado el sistema de acceso han de calificarse como una evolución.

Dos. Los principios rectores del acceso al empleo público son los que aseguran el correcto funcionamiento del sistema de acceso. Algunos de los principios sin los cuales el sistema de acceso al empleo público no sería posible son: la publicidad de las convocatorias y de sus bases; la transparencia; la imparcialidad de los órganos de selección; la independencia y discrecionalidad de los órganos de selección; la adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas a desarrollar; y la agilidad en los procesos de selección. Además, sin perjuicio del resto de principios, ya mencionados, los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo

público se consolidan como indiscutibles y necesarios. Por consiguiente, el acceso al empleo público español no puede concebirse de otra manera que no sea basándose en dichos principios rectores.

Tres. La entrada en vigor del EBEP en 2007 supone garantizar en la mayor medida posible la aplicación de los principios de igualdad, mérito y capacidad, así como la transparencia de los procesos selectivos y su agilidad, sin que esto último menoscabe la objetividad de la selección. Lo cual se consolida posteriormente con el TREBEP.

Cuatro. Existen diferencias sustanciales entre el sistema de acceso al empleo público respecto al privado. Mientras en el empleo privado existe cierta discrecionalidad en el proceso de selección en función de los intereses del empleador, en el empleo privado aparecen unos principios en los cuales está basando el sistema de selección y, en consecuencia, dichos principios son inquebrantables. Es decir, el proceso selectivo para el empleo privado presenta algún resquicio de subjetividad, mientras que en el empleo público la subjetividad no tiene cabida.

Cinco. Los sistemas de acceso europeos presentan influencias comunes y por tanto similitudes, aunque cada uno se desarrolla de manera distinta en función de las necesidades de su administración. Además, los principios de igualdad, mérito y capacidad son principios incuestionables en el acceso al empleo público español, pero en otros sistemas se les da mayor importancia a otros principios. En definitiva, no existen unos mecanismos de selección universales que sean comunes a todos los sistemas de acceso.

Seis. En España está latente una gran problemática en relación con los funcionarios interinos de larga duración. Dicha problemática afecta al acceso a la función pública en cuanto a que se accede a la función pública para cubrir puestos propios de funcionarios de carrera. Y, aunque sea de manera temporal, es igualmente necesaria la aplicación de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público. Por tanto, ha de evitarse que se den las relaciones de interinidad de larga duración, y el abuso que ello conlleva, a través de la interposición de sanciones proporcionales a la Administración Pública.

Siete. En cuanto a perspectivas de futuro del sistema de acceso al empleo público, hay numerosos ámbitos, tales como la accesibilidad o la agilidad, que han de seguir desarrollándose. Sin embargo, en mi opinión, la mejora más urgente pasa por ajustar las pruebas selectivas a la inequidad existente. Es decir, es necesario dejar de

trasladar los costes principales de la selección al candidato. Y que las posibilidades del acceso al empleo público no varíen función de las condiciones económicas del opositor, de su lugar de residencia, de sus cargas familiares, etc.

V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Arroyo Llanes, L. M. (1994). *La carrera administrativa de los funcionarios públicos*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Barrachina Juan, E. (1991). *La función pública. Su ordenamiento jurídico*. Barcelona: PPU.
- Beneyto Pérez, J. (1958). *Historia de la Administración española e hispanoamericana*. Madrid: Aguilar.
- Castellano Burguillo, E. (2001). Igualdad de trato entre hombre y mujeres en el acceso al empleo público. *Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 333-344.
- Consejo de Ministros. (2019). *Estudio sobre el envejecimiento de las plantillas en la Administración General del Estado y proyección futura a diez años*.
- Férez Fernández, M. (1995). El sistema de mérito en el empleo público: principales singularidades y analogías respecto del empleo en el sector privado. *Revista Online del INAP*, 67.
- Fernández Delpuech, L. (2015). *Una reconstrucción de los principios de mérito y capacidad en el acceso al empleo público*. BOE.
- Fuentetaja Pastor, J. Á. (2020). La utilización abusiva de los funcionarios interinos ante el derecho europeo: entre la transformación en funcionarios de carrera y el derecho a indemnización. *Revista Administración Pública*, 225.
- García Barnés, H. (13 de julio de 2020). El título da igual para ser funcionario: la revolución del empleo público en EEUU. *El Confidencial*.
- García García, M. (2008). Los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad: su plasmación en el Estatuto del Empleado Público. *Revista Jurídica de Castilla y León*, 129-156.
- Gobierno de España. (2021). *Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia: Componente 11. (Modernización de las Administraciones Públicas)*.
- Grupo de análisis y propuesta de reformas en la Administración Pública. (2021). *13 propuestas para reformar la Administración del Estado*. INAP.
- Gutiérrez Reñón, A. (1987). La carrera administrativa en España: evolución histórica y perspectivas. *Documentación Administrativa*.
- INAP. (2005). *Informe de la Comisión para el estudio y preparación del Estatuto del Empleado Público*. Madrid.

- INE. (2022). *Encuesta de Población Activa*.
- Lins de Lessa Carvalho, F. (2019). La función pública en el mundo: rasgos jurídicos, tendencias y retos de siete modelos comparados. Salamanca: Universidad de Salamanca.
- López Ramón, F. (2021). Régimen jurídico de los funcionario interinos. *Revista de Administración Pública*, 214.
- Ministerio de Hacienda y Función Pública. (2021). *Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas*.
- Montero, H. (27 de septiembre de 2021). Los jóvenes ya no quieren ser funcionarios. *La Razón*.
- Morell Ocaña, L. (1994). *El sistema de la confianza política en la Administración Pública*. Madrid: Civitas.
- Muñoz Llinás, J. I. (2019). *La función pública en España (1827-2007)*. Madrid: Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado.
- Nieto García, A. (1986). *Estudios históricos sobre administración y derecho administrativo*. Alcalá de Henares: Instituto Nacional de Administración Pública.
- OECD. (2021). *Government at a Glance 2021*. París.
- Parada Vázquez, J. R., y Fuentetaja Pastor, J. Á. (2017). *Derecho de la función pública*. Madrid: Civitas.
- Parrado Díez, S. (2002). *Sistemas administrativos comparados*. Madrid: Tecnos.
- Rodríguez Escanciano, S. (s.f.). Novedades introducidas en el ámbito laboral por el Decreto Ley 16/2013, de 20 de diciembre.
- Sánchez Morón, M. (2021). *Derecho de la Función Pública*. Madrid: Tecnos.