



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 5190/2016 interpuesto por el Presidente del Gobierno contra el art. 27 y los apartados 3 y 4 de la disposición final primera de la Ley 9/2015, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas de la Comunidad de Madrid. Ha formulado alegaciones la Asamblea de Madrid. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal Constitucional el día 30 de septiembre de 2016, la Abogada del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpone recurso de inconstitucionalidad contra el art. 27 y los apartados 3 y 4 de la disposición final primera de la Ley 9/2015, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas de la Comunidad de Madrid. La Abogada del Estado invocó el art. 161.2 CE y el art. 30 LOTC a fin de que se produzca la suspensión de la aplicación de los preceptos impugnados.



El recurso se fundamenta en los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación:

Señala en primer lugar que los preceptos impugnados vulneran el régimen constitucional de distribución de competencias en materia de función pública recogido en el art. 149.1.18 CE, en relación con los arts. 23.2 y 103.3 CE, así como la legislación básica en la materia, constituida fundamentalmente por la Ley 55/2003, de 16 diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de servicios de salud (EM, en lo sucesivo).

Recoge a continuación la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en relación con el régimen de función pública y el marco normativo existente en dicha materia, con especial referencia al régimen estatutario del personal perteneciente al Sistema Nacional de Salud (SNS). Así alude a la reserva competencial contenida en el art. 149.1.18 CE, señalando que las normas impugnadas se dictan al amparo del art. 27.2 de su Estatuto de Autonomía. Dicho artículo establece que corresponde a la Comunidad de Madrid, en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca, el desarrollo legislativo, la potestad reglamentaria y la ejecución sobre el régimen estatutario de sus funcionarios. De una interpretación conjunta de los mencionados preceptos constitucional y estatutario, se deduce que al Estado le corresponde el establecimiento de las bases del régimen estatutario de los funcionarios de las Administraciones Públicas y a la Comunidad de Madrid, el desarrollo legislativo y la ejecución de las bases de dicho régimen estatutario en lo que se refiere a los funcionarios al servicio de la Comunidad Autónoma. La Abogada del Estado menciona específicamente el régimen del personal que integra el Sistema Nacional de Salud, destacando el contenido del EM, norma que considera básica en la doble perspectiva material y formal y cuya finalidad es establecer las bases reguladoras de la relación funcional especial del personal estatutario de los servicios de salud que conforman el SNS. Añade que, desde la estricta perspectiva competencial, el Tribunal se ha referido a los diversos contenidos de la expresión "régimen estatutario de los funcionarios públicos", en la que, al margen de otros posibles extremos que no afectan al caso planteado, han de incluirse la adquisición y la pérdida de la condición de funcionario y las situaciones administrativas que puedan acontecer a lo largo de la carrera funcional.

Tras lo anterior examina cada uno de los preceptos impugnados comenzando por el art. 27, del que afirma que contraviene la legislación básica en materia de función pública y de



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

personal estatutario de los servicios de salud (arts. 33 a 38 y disposición adicional quinta EM y art. 88 del texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público (LEEP), aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre).

Así, afirma que el art. 27, apartado 1, al establecer la extensión de la condición de personal estatutario con carácter fijo al personal laboral propio de las empresas públicas sanitarias a las que el mismo se refiere, reconociéndoles la posibilidad de optar por convertirse en personal estatutario sin superar un procedimiento que garantice los principios de igualdad, mérito y capacidad vulnera los principios de acceso al régimen estatutario del personal sanitario recogidos en el EM [arts. 4.b) y 29.a) y 30]. La regulación prevista en el art. 27, además, no encuentra amparo en el procedimiento de integración regulado en la disposición adicional quinta EM, pues esta disposición adicional se circunscribe al personal dependiente directamente de los servicios de salud y no se extiende al personal externo de las empresas públicas, y requiere, además, la regulación por las autoridades administrativas de un procedimiento al efecto.

El apartado 2 del art. 27, por su parte, al reconocer la situación de “servicio en otras Administraciones Públicas” al personal laboral y estatutario infringe la legislación básica sobre la materia, tanto el art. 88 LEEP (que sólo prevé esta situación para los funcionarios de carrera), como las disposiciones del EM sobre situaciones administrativas del personal estatutario. Finalmente, el art. 27.3 al establecer la posible participación del personal de las empresas públicas mencionadas en el mismo, en los procesos internos de movilidad voluntaria y promoción interna que se convoquen por el Servicio Madrileño de Salud (SERMAS), en las mismas condiciones que el personal estatutario, contraviene la legislación básica en la materia contenida en los arts. 33 a 38 EM, que circunscribe la promoción interna al personal estatutario fijo, exigiendo no solo ostentar la titulación requerida sino también estar en servicio activo con nombramiento como personal estatutario fijo durante, al menos, dos años en la categoría de procedencia; requisitos que no se establecen en el art. 27.3 de la Ley 9/2015. El apartado 4 del art. 27, al partir de la situación resultante de participar en los procedimientos del apartado 3, adolece, por conexión, de los mismos motivos de inconstitucionalidad por contravención de la legislación básica en la materia.

Sobre el apartado tres de la disposición adicional primera la Abogada del Estado indica que esta norma permite al titular de la Consejería de Sanidad regular un acceso restringido a la función pública, un procedimiento de integración al régimen estatutario sanitario que no cumple



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

las previsiones que la legislación básica establece. Por una parte, no encuentra amparo en el proceso de integración previsto en la disposición adicional quinta EM, pues no se trata de personal directamente dependiente de los servicios de salud y, por otra, no responde al objetivo de homogeneización que se establece en el EM para este tipo de procedimientos. A mayor abundamiento señala que lo que se autoriza al amparo de la mencionada disposición adicional quinta, es la creación de procedimientos para la integración voluntaria y, con cumplimiento de los requisitos de categoría y titulación; no una integración por determinación legal, como la que se contiene en el apartado 3 de la disposición final de la Ley 9/2015.

Por último, el apartado 4 de la disposición final primera habilita al Consejero de Sanidad para regular un procedimiento extraordinario de conversión en personal estatutario interino del SERMAS al personal estatutario eventual que lleve más de dos años encadenando contratos sucesivos y ocupando una plaza prevista en la plantilla orgánica como personal estatutario interino que contradice la legislación básica estatal sobre el personal interino y eventual. Mientras que el personal estatutario interino "desempeña plazas vacantes", el personal estatutario eventual se destina a la "prestación de servicios determinados de naturaleza temporal, coyuntural o extraordinaria" o "para la prestación de servicios complementarios de una reducción de jornada ordinaria". Es decir, que el personal interino está vinculado con plazas vacantes cuya cobertura determina la extinción de la condición de personal estatutario, mientras que el personal eventual se destina a la prestación de servicios, al margen de la existencia o no de plazas vacantes. En lo que se refiere al personal eventual, se establece en el apartado 3 in fine del art 9 EM, que cuando se produzca la prestación de servicios por un periodo acumulado de 12 o más meses en un periodo de dos años, se procederá al estudio de las causas que lo motivaron, para valorar, en su caso, si procede la creación de una plaza estructural en la plantilla del centro. Es decir, en dichas situaciones se procederá a valorar si es necesario aumentar la plantilla del centro, a diferencia del apartado 4 de la disposición final de la Ley 9/2015, que prescribe la regulación de un procedimiento en todos los casos en que se dé esta situación sin necesidad de valoración alguna de las circunstancias concretas que concurren en el centro sanitario. Por otra parte, el apartado 4 de la disposición final de la Ley 9/2015 contradice la legislación básica que regula los supuestos de extinción de la situación del personal interino y eventual.

2. El Pleno, por providencia de 18 de octubre de 2016, acordó, a propuesta de la Sección Segunda, admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno y, en su representación y defensa, por el Abogado del Estado, contra



el art. 27 y los apartados 3 y 4 de la disposición final primera de la Ley 9/2015, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas de la Comunidad de Madrid; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno de la Comunidad de Madrid y a la Asamblea de Madrid, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley impugnada, desde la fecha de interposición del recurso -30 de septiembre de 2016- para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el Boletín Oficial del Estado para los terceros, lo que se comunicó a los Presidentes de la Comunidad de Madrid y de la Asamblea de Madrid y, finalmente, publicar la incoación del recurso en el Boletín Oficial del Estado y en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid.

3. El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado el día 28 de octubre de 2016, comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Senado por escrito registrado el 3 de noviembre, en el que comunicaba el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de 2 de noviembre.

4. Las alegaciones de la Asamblea de Madrid interesando la desestimación del recurso se registraron el día 15 de noviembre de 2016.

Alude en primer lugar a la delimitación de competencias en la materia señalando que, conforme a la doctrina constitucional, las bases que el artículo 149.1.18 CE atribuye al Estado en materia de función pública no excluyen la capacidad de las Comunidades Autónomas para desarrollar dichas bases siempre y cuando no las contradigan. Eso implica que es necesario reconocer a las Comunidades Autónomas un grado de decisión que les permita incorporar políticas propias respetando las bases estatales que en ningún caso pueden agotar la regulación de la materia. Dado el planteamiento del recurso consideran que nos encontramos en un supuesto de inconstitucionalidad de carácter mediato o indirecto, dado que la normativa autonómica sería contraria, en su caso, al orden de distribución de competencias precisamente por infringir la normativa básica. Ahora bien, para que dicha vulneración exista será necesaria la concurrencia de dos circunstancias: que la norma estatal que se afirma infringida por la ley autonómica sea, en



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

el doble sentido material y formal, una norma básica así como, en segundo lugar, que esa contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa. Este segundo aspecto no concurriría en el caso de las normas impugnadas.

Respecto al art. 27, las Letradas de la Asamblea de Madrid citan separadamente cada uno de sus apartados a fin de contrastarlos con las argumentaciones de la Abogacía del Estado respecto de cada uno de ellos. En relación con el apartado primero indican que la Abogacía del Estado sostiene que se incumple la legislación básica porque este apartado extiende la condición de personal estatutario con carácter fijo al personal laboral de las empresas sanitarias mencionadas por la sola decisión de optar por suscribir su nombramiento y sin superar un procedimiento que garantice los principios de igualdad, mérito y capacidad. Al respecto se argumenta que la norma básica no exige necesariamente un procedimiento como requisito indispensable para que tenga lugar la integración sino que se limita a prescribir que las Administraciones sanitarias públicas "podrán establecer" tales procedimientos. En todo caso se alude al art. 4 del Decreto 8/2007, de 1 de febrero, del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, por el que se regula el proceso voluntario de integración en el régimen estatutario del personal laboral y funcionario que presta servicios en las Instituciones Sanitarias del Servicio Madrileño de Salud.

En cuanto a que la integración solamente sería posible respecto al personal dependiente directamente de los servicios de salud y no se extiende al personal externo de las empresas públicas, afirman que con ello se asume una posición interpretativa del Estatuto Marco, que además resulta ser única y excluyente de otras posibles. La pretensión de que el personal que preste servicio en centros, instituciones o servicios de salud gestionados por empresas públicas esté excluido de la integración prevista en el EM parece fundamentarse en la prevención de que se pueda reconocer la condición de personal estatutario del SERMAS y, en consecuencia, del SNS al personal incorporado a cualquier empresa creada ex novo para la prestación de servicios sanitarios. Por el contrario las Letradas de la Asamblea de Madrid sostienen que el art. 27 se encuentra bajo el amparo de la disposición adicional quinta EM, por lo que hace referencia a los trabajadores que ya están prestando servicios en las empresas y en las fundaciones públicas a quienes se extiende su ámbito de aplicación sin que se refiera a otras empresas públicas o fundaciones que pudieren crearse en el futuro. En segundo término, se trata de empresas públicas y fundaciones públicas cuyas leyes de creación y las normas que las desarrollan no solo disponen que su personal tendrá la naturaleza de personal laboral, sino que también regulan las



condiciones de acceso, siempre mediante convocatoria pública y con garantía de los principios de igualdad, mérito y capacidad previstos en el artículo 103 CE. Por otro lado, el art. 27.1 no contempla una integración directa con el mero ejercicio de una opción por el interesado, sino que se prevé un procedimiento de tramitación de dicha opción, que no es otro que el procedimiento ya existente con anterioridad previsto en el art. 4 del Decreto 8/2007. Asimismo menciona la existencia de disposiciones autonómicas similares que no han sido impugnadas y cierra su argumentación señalando que el legislador básico omitió en sus bases distinciones en función de la forma de prestación del servicio sanitario, directa o a través de Administración institucional.

Sobre el art. 27.2 señala que, en uso de la habilitación del art. 62 EM, la Comunidad de Madrid ha establecido la situación de servicio en otras Administraciones Públicas para el personal estatutario de nuevo ingreso tras la integración, al tiempo que dispone que continuará prestando servicios en los centros de trabajo en los que lo viniera haciendo. Defiende por tanto una interpretación sistemática de los arts. 88 LEEP y 62 EM según la cual no cabe considerar que no puedan ser aplicables al personal estatutario las situaciones administrativas de los funcionarios reguladas en el EBEP, especialmente si se incorporan al catálogo de situaciones administrativas del personal estatutario del SERMAS en ejercicio por la Comunidad de Madrid de la facultad otorgada por el art. 62 EM.

Respecto al art. 27.3 señala que su constitucionalidad está estrechamente vinculada con la de su apartado 1, pues solo dando por sentada la inconstitucionalidad del art. 27.1 se puede argumentar la del art. 27.3. Sin embargo, las Letradas parlamentarias, a partir de la constitucionalidad del art. 27.1, señalan que el art. 27.3 lo único que prescribe es la obligatoriedad de equiparar el tiempo trabajado por el personal laboral fijo en los tres centros sanitarios a los que el precepto se refiere como si hubiesen sido personal estatutario. Apuntan que el verdadero significado del precepto, que es fruto de una enmienda parlamentaria, no es la de permitir al personal laboral fijo que no se integre la participación en los procesos de promoción interna o de movilidad voluntaria, sino únicamente la de reconocerles una equiparación del tiempo de trabajo desempeñado mientras fueron personal laboral fijo como si hubiesen sido personal estatutario y que, a partir de su integración, tengan las mismas condiciones de carrera administrativa y promoción profesional. Lo anterior lleva a las Letradas a solicitar una interpretación conforme del precepto, en los términos anteriormente expuestos. Por lo que respecta al apartado 4 del art. 27, indican que el único argumento relativo a su supuesta inconstitucionalidad trae causa de la conexión con el apartado 3, por ello, si de conformidad con



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

el principio de interpretación conforme el apartado 3 es constitucional, la argumentación relativa al apartado 4 decae por sí sola, de modo que el personal que, después de la integración, mediante los procedimientos de movilidad interna o promoción profesional obtenga un puesto en otro centro deberá quedar en el inicial en la situación laboral que corresponda, tal y como prescribe el art. 92 LEEP para el personal laboral.

La constitucionalidad del apartado 3 de la disposición final primera se defiende señalando la existencia en el ámbito de las instituciones sanitarias del SERMAS de tres categorías de personal estatutario de gestión y servicios, vinculadas al ámbito de las tecnologías de la información y las comunicaciones. Por su parte, el art. 24 de la Ley 9/2015 ha incluido en tales categorías al personal informático que presta sus servicios en los servicios centrales del SERMAS. Como consecuencia de esta extensión la norma habilita a la Consejería de Sanidad para que regule los requisitos y condiciones de integración del personal funcionario y laboral que en el momento de la entrada en vigor de la ley desempeña funciones informáticas en los servicios centrales. Señalado lo anterior argumentan que la impugnación se basa en una interpretación reduccionista de la referencia efectuada por la disposición adicional quinta EM a "centros, instituciones o servicios de salud" como equiparable exclusivamente a centros en los que se presta asistencia sanitaria a los ciudadanos. Esta interpretación reduccionista carecería de sustento legal por cuanto la disposición adicional décima EM autoriza de modo expreso a los servicios de salud para extender la aplicación del régimen estatutario a las estructuras administrativas y de gestión del servicio de salud respectivo. Por ello, también con apoyo en la disposición adicional octava EM, la representación de la Cámara autonómica sostiene que el concepto de servicio de salud no puede quedar reducido exclusivamente a los centros en los que se presta a los ciudadanos el servicio sanitario, con exclusión de las estructuras administrativas y de gestión, tal como ha ocurrido en otras Comunidades Autónomas. Por otra parte, y al margen de los propósitos declarados o no en la Exposición de Motivos, el apartado 3 de la disposición final primera cumple la finalidad implícita de homogeneizar los regímenes jurídicos del personal informático de los servicios centrales, por lo que, tampoco desde esta perspectiva se vulneraría el EM. Finalmente, tampoco se trata de una integración ope legis pues la disposición habilita al titular de la Consejería de Sanidad para que "regule los requisitos y condiciones de integración", siendo una cuestión ajena al presente recurso el modo en que se cumpla dicha habilitación.

Por último, sobre el apartado 4 de la disposición final primera, se sostiene que lo que prevé esta disposición es la habilitación a la Consejería de Sanidad para establecer un



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

procedimiento extraordinario de conversión de personal eventual en personal interino, pero no se trata de crear nuevas plazas de plantilla, pues precisamente el supuesto de hecho que prevé la norma discutida es que el personal eventual "lleve más dos años encadenando contratos sucesivos y ocupando una plaza prevista en la plantilla orgánica", es decir, que las plazas existen, pero se encuentran ocupadas por personal eventual en lugar de por personal interino, que sería lo procedente. Así, el precepto impugnado y el que se entiende vulnerado, el art. 9.3 in fine EM regulan situaciones distintas, por lo que difícilmente el primero puede suponer una contravención del segundo. La ley autonómica pretende reconducir la situación del personal de los centros sanitarios del SERMAS que ocupan plazas estructurales mediante nombramientos como eventuales, encadenando contratos sucesivos durante más de dos años, en tanto que la previsión del art. 9.3 in fine se refiere a los supuestos en que el personal eventual, sin plaza de plantilla, presta los mismos servicios durante 12 o más meses en un periodo de dos años, lo que puede denotar que la naturaleza temporal, extraordinaria o coyuntural que justificó el nombramiento eventual en realidad no es tal, y por ello compele a que se pondere la necesidad de crear plazas estructurales. Para las Letradas de la Asamblea de Madrid la norma pretende dar respuesta a la situación del recurso a la contratación de personal eventual, en lugar de interino, para cubrir temporalmente plazas previstas en las plantillas orgánicas, lo que, a su vez, ha motivado que los órganos jurisdiccionales hayan considerado que en tales casos el cese de ese personal solo puede producirse por las causas previstas para el personal interino. La Comunidad de Madrid, al igual que otras muchas, no ha sido ajena a esta práctica, y ha pretendido reconducirla mediante el nombramiento de personal estatutario eventual como personal estatutario interino. Para dar respuesta a esta realidad se introdujo el apartado 4 que no conculca el inciso final del artículo 9.3 del EM porque ambos obedecen a finalidades y realidades distintas; más bien al contrario, viene a dar cumplimiento al EM, en la medida en que, de acuerdo con el art. 9.2 de este cuerpo legal, la cobertura temporal de plazas de plantilla que se encuentren vacantes debe hacerse mediante personal interino y no mediante personal eventual. De ahí que se habilite al titular de la Consejería de Sanidad para que articule el procedimiento oportuno, de carácter extraordinario, que permita la transformación del personal eventual que ocupa plazas previstas en la plantilla orgánica, en personal interino.

Mediante otrosí, las Letradas de la Asamblea de Madrid solicitan del Pleno del Tribunal que se abra el oportuno incidente en el que se oiga a las partes sobre el levantamiento de la suspensión.



5. El Pleno, mediante providencia de 21 de octubre de 2016, acordó unir a las actuaciones los escritos de las Letradas de la Asamblea de Madrid y, en cuanto a la solicitud que formulan en el otrosí de su escrito de alegaciones, oír a las partes personadas —Abogado del Estado y Asamblea de Madrid— para que, en el plazo de cinco días, expusieran lo que considerasen conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión. Las Letradas de la Asamblea de Madrid solicitaron, por escrito registrado el 26 de noviembre de 2016, el levantamiento de la suspensión. El Abogado del Estado, en escrito registrado el 29 de noviembre de 2016, instó el mantenimiento de la suspensión.

6. Por providencia de treinta y uno de enero de dos mil diecisiete se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día dos de febrero del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos.

1. La presente resolución ha de resolver el recurso de inconstitucionalidad planteado por el Presidente del Gobierno contra el art. 27 y los apartados 3 y 4 de la disposición final primera de la Ley 9/2015, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas de la Comunidad de Madrid.

El escrito de interposición del recurso aduce que los preceptos impugnados vulneran el régimen constitucional de distribución de competencias en materia de función pública recogido en el art 149.1.18 CE así como la legislación básica en la materia, en particular la Ley 55/2003, de 16 diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de servicios de salud (EM, en adelante). La representación procesal de la Asamblea de Madrid ha justificado la constitucionalidad de los preceptos impugnados señalando que se trata de previsiones compatibles con el EM.

2. Expuestas las posiciones de las partes en el proceso y atendiendo a que se trata de un recurso esencialmente competencial hemos de encuadrar las disposiciones impugnadas en el sistema constitucional y estatutario de distribución de competencias. Dicha operación habremos de realizarla atendiendo al carácter, sentido y finalidad de las disposiciones controvertidas, y al sentido o finalidad de los títulos competenciales y estatutarios que

TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

podieran estar involucrados (STC 153/1989, de 5 de octubre, FJ 5, que a su vez cita las SSTC 252/1988, de 20 de diciembre, y 13/1989, de 26 de enero).

Los preceptos impugnados han de incardinarse en la materia “régimen estatutario de los funcionarios públicos”, puesto que regulan cuestiones relativas a la integración de determinados trabajadores en la función pública autonómica. Esto último puede afirmarse con independencia de que se trate del personal estatutario de los servicios de salud, pues la de este tipo de personal es “una relación funcional especial”, lo que se confirma por los arts. 2.3 y 2.4 del texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público (LEEP), aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, los cuales disponen que la normativa contenida en el citado Estatuto básico le es de aplicación en los términos expresados por dichos preceptos. Dicho personal estatutario goza de una regulación específica, como se deducía del art. 84 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, general de sanidad, y del artículo 2.3 LEEP. Regulación específica que, como ya hemos advertido, en nada obsta a la condición funcional de este personal estatutario, tal como resulta del art. 2.4 LEEP y se desprende de nuestra doctrina (por todas, STC 215/2013, de 19 de diciembre, FJ 2). En ese sentido el estatuto marco proclama en su artículo 1 la existencia de una relación funcional especial de este personal con los servicios de salud que integran el Sistema Nacional de Salud.

Es por tanto el título competencial estatal relativo a las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos (art. 149.1.18 CE) el que resulta aquí de aplicación. Sobre dicho título la STC 183/2016, de 3 de noviembre, FJ 4, recuerda, citando doctrina anterior que “en relación con el contenido de la expresión ‘régimen estatutario de los funcionarios públicos’, empleada por los arts. 103.3 y 149.1.18 CE, hemos tenido ocasión de declarar, poniendo en conexión ambos preceptos constitucionales, que sus contornos no pueden definirse en abstracto y a priori’, debiendo entenderse comprendida en su ámbito, en principio, la normación relativa a la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, a las condiciones de promoción de la carrera administrativa y a las situaciones que en ésta puedan darse, a los derechos y deberes y responsabilidad de los funcionarios y a su régimen disciplinario, así como a la creación e integración, en su caso, de cuerpos y escalas funcionariales y al modo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administraciones públicas”.

Igualmente hemos señalado que “habiendo optado la Constitución por un régimen estatutario, con carácter general, para los servidores públicos (arts. 103.3 y 149.1.18), habrá

TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

de ser también la ley la que determine en qué casos y con qué condiciones pueden reconocerse otras posibles vías para el acceso al servicio de la Administración pública. Las normas que disciplinen estos ámbitos serán, en el concepto constitucional, ordenadoras del Estatuto de los funcionarios públicos, pues todas ellas interesarán directamente a las relaciones entre éstos y las Administraciones a las que sirven, configurando así el régimen jurídico en el que pueda nacer y desenvolverse la condición de funcionario y ordenando su posición propia en el seno de la Administración” (STC 176/2015, de 22 de julio, FJ 5, y las allí citadas).

Por su parte, a la Comunidad de Madrid corresponde, de acuerdo con el art. 27.2 de su Estatuto de Autonomía, el desarrollo legislativo, la potestad reglamentaria y la ejecución del régimen estatutario de sus funcionarios. Competencia que, conforme al propio precepto estatutario, ha de ejercerse “en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca”.

Por tanto, a tenor de la distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad de Madrid en materia de función pública, corresponde al Estado establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos y a la Comunidad Autónoma la competencia de desarrollo legislativo y ejecución, de acuerdo con aquella legislación básica, en relación con la función pública dependiente de la Comunidad Autónoma así como la de la Administración local.

De hecho la controversia que se plantea en el proceso es, esencialmente, una inconstitucionalidad mediata o indirecta en la que la norma autonómica no vulnera directamente la Constitución, sino que lo hace de manera secundaria o derivada, por infringir una norma de rango infraconstitucional dictada por el Estado en el ejercicio de sus competencias propias (entre otras, STC 102/2016, de 25 de mayo, FJ 1). En estos casos lo primero que hay que analizar es si la norma estatal, que el Abogado del Estado reputa infringida por la ley autonómica, es una norma básica en el doble sentido material y formal y, por tanto, dictada legítimamente al amparo de los correspondientes títulos competenciales que la Constitución ha reservado al Estado. En segundo lugar, constatar si la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, es efectiva e insalvable por vía interpretativa (SSTC 151/1992, de 19 de octubre, FJ 1; 166/2002, de 18 de septiembre, FJ 3; 4/2013, de 17 de enero, FJ 3; 219/2013, de 19 de diciembre, FJ 4; 106/2014, de 24 de junio, FJ 5; 200/2015, de 24 de septiembre, FJ 4, y 88/2016, de 28 de abril, FJ 3, por todas).



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

En este caso el carácter básico de las normas estatales que la Abogada del Estado entiende vulneradas no ha sido puesto en tela de juicio. La representación procesal de la Asamblea de Madrid acepta ese carácter en las normas estatales propuestas como parámetro de contraste de las autonómicas. Lo que niega es que entre éstas y las impugnadas exista una contradicción efectiva determinante de la inconstitucionalidad de las segundas.

3. Conforme a todo lo anteriormente expuesto podemos comenzar el examen de los preceptos impugnados por el art. 27 de la Ley 9/2015, sobre “medidas relativas al personal de la Empresa Pública Hospital de Fuenlabrada, de la Fundación Hospital Alcorcón y de la Empresa Pública Unidad Central de Radiodiagnóstico”, el cual dispone:

“Con el objetivo de homogeneizar las condiciones contractuales del personal al servicio del Sistema Nacional de Salud en la sanidad pública madrileña, el personal laboral fijo de la Empresa Pública Hospital de Fuenlabrada, de la Fundación Hospital de Alcorcón y de la Empresa Pública Unidad Central de Radiodiagnóstico:

1. Podrá optar por suscribir el nombramiento de personal estatutario del Sistema Nacional de Salud que le corresponda de acuerdo con su categoría, según el artículo 4 del Decreto 8/2007.
2. El personal de estos centros que obtuviera un nombramiento de personal estatutario, quedara automáticamente situación de «Servicio en otras Administraciones Públicas», de acuerdo con el artículo 88 del Real Decreto Legislativo 5/2015, y continuará prestando sus servicios en las condiciones contractuales vigentes en sus actuales centros de trabajo.
3. Con independencia del proceso opcional citado en el punto 1, el personal laboral fijo de estos centros podrá participar en todos los procesos de selección para personal estatutario, incluidos los procesos internos de movilidad voluntaria y promoción interna, que se convoquen por el Servicio Madrileño de Salud, en las mismas condiciones que el personal estatutario. A estos únicos efectos el tiempo trabajado en estas tres instituciones será equivalente para su valoración a tiempo trabajado como personal estatutario.
4. Cuando como consecuencia de la participación en estos procesos de selección el personal de estos centros obtenga una plaza de personal estatutario fijo fuera de los mismos, quedará en ellos en la situación laboral que corresponda según la norma laboral aplicable en los mismos”.

La Abogada del Estado aduce que dicho precepto contraviene la legislación básica en materia de función pública y de personal estatutario de los servicios de salud (arts. 33 a 38 y disposición adicional quinta EM y art 88 LEEP), queja que se formula con argumentos diversos respecto a cada uno de los apartados de este precepto. Dichas quejas van a ser examinadas separadamente siguiendo el orden en el que se formulan.



4. Respecto al apartado 1 indica que, al establecer la extensión de la condición de personal estatutario con carácter fijo al personal laboral propio de las empresas públicas sanitarias a las que el mismo se refiere, reconociéndoles la posibilidad de optar por convertirse en personal estatutario sin superar un procedimiento que garantice los principios de igualdad, mérito y capacidad, vulnera los principios de acceso al régimen estatutario del personal sanitario recogidos en el EM y, en particular, considera que no encuentra amparo en el procedimiento de integración regulado en la disposición adicional quinta EM, pues esta disposición adicional se circunscribe al personal dependiente directamente de los servicios de salud y no se extiende al personal externo de las empresas públicas, además de requerir la regulación de un procedimiento al efecto. Las Letradas de la Asamblea de Madrid han señalado tanto la existencia de un procedimiento de integración expresamente regulado como que la impugnación se basa en un entendimiento de la disposición adicional quinta EM que no es la única posible, pues dicha norma solamente exige que se trate de centros, instituciones o servicios de salud del SNS, condición que se cumpliría en las tres instituciones cuestionadas.

La integración en la condición de personal estatutario del Sistema Nacional de Salud debe realizarse al amparo de lo previsto en la legislación básica, exigiéndose al respecto por el Estatuto Marco la realización de procesos selectivos (arts. 20 y 31), la superación de pruebas y el nombramiento como personal estatutario fijo (art. 29) o temporal (art. 33), a través de sistemas de selección de personal que garanticen los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad (art. 30). Fuera de tales supuestos solo se prevé la integración de personal en los servicios de salud en la disposición adicional quinta EM, primer párrafo, que es, en realidad, el precepto que la Abogada del Estado entiende vulnerado y en el que centraremos nuestra atención, pues si el precepto autonómico es conforme con dicha disposición no resultará preciso analizar la aplicación al caso de las reglas generales del EM.

La disposición adicional quinta EM, primer párrafo, prevé que "Al objeto de homogeneizar las relaciones de empleo del personal de cada uno de los centros, instituciones o servicios de salud, y con el fin de mejorar la eficacia en la gestión, las Administraciones sanitarias públicas podrán establecer procedimientos para la integración directa, con carácter voluntario, en la condición de personal estatutario, en la categoría y titulación equivalente, de quienes presten servicio en tales centros, instituciones o servicios con la condición de funcionario de carrera o en virtud de contrato laboral fijo".



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

Dicha norma es un precepto formal y materialmente básico ex art. 149.1.18 CE. En el sentido formal así se declara en la disposición final primera EM. Desde un punto de vista material el precepto “es un mínimo homogéneo en la regulación de esta cuestión en el sistema sanitario público en cuanto que constituye un principio que se proyecta sobre la totalidad del mismo” (STC 197/2012, de 6 de noviembre, FJ 12, allí en relación a la configuración del complemento específico del personal estatutario, reiterado en STC 183/2016 respecto a la integración de funcionarios sanitarios locales). Dicho principio no es otro que el personal que atiende los servicios de salud tenga una determinada condición, la de personal estatutario, atendiendo así a la finalidad de homogeneizar la prestación de servicios bajo el régimen estatutario, es decir, unificando el régimen jurídico aplicable que quedará reconducido al EM.

Afirmado el carácter formal y materialmente básico de la disposición adicional quinta EM solo resta determinar si el art. 27.1 lo contradice. Esto es, en primer lugar, si la integración que en el mismo se prevé solo es posible, como sostiene la Abogada del Estado, para el personal dependiente directamente de los servicios de salud autonómicos, sin que se extienda al personal que preste servicios en otro tipo de entes, y, en segundo lugar, si dicha integración se lleva a cabo prescindiendo del procedimiento que exige la norma básica.

5. El análisis de la primera queja requiere examinar la regulación de las formas de gestión del SNS que derivan de las normas estatales y autonómicas y su concreción respecto a las tres instituciones sanitarias a las que se refiere el recurso en este punto.

Entre las normas estatales es preciso hacer referencia al Real Decreto-Ley 10/1996, de 17 de junio, sobre habilitación de nuevas formas de gestión del Instituto Nacional de la Salud y a la Ley 15/1997 de 25 de abril, sobre habilitación de nuevas formas de gestión del Sistema Nacional de Salud. El artículo único del primero estableció que, en el ámbito del SNS, la gestión y administración de los centros, servicios y establecimientos sanitarios de protección de la salud o de atención sanitaria o socio-sanitaria puede llevarse a cabo directa, o indirectamente mediante cualesquiera entidades admitidas en derecho, así como a través de la constitución de consorcios, fundaciones u otros entes dotados de personalidad jurídica, pudiéndose establecer además acuerdos o convenios con personas o entidades, públicas o privadas, y fórmulas de gestión integrada o compartida. Posteriormente, la Ley 15/1997, que sustituyó al Real Decreto-ley 10/1996, parte, en su artículo único, de la garantía y preservación, en todo caso, de la condición de servicio público del SNS, estableciendo que la



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

gestión y administración de los centros, servicios y establecimientos sanitarios puede llevarse a cabo directa o indirectamente a través de la constitución de cualesquiera entidades de naturaleza o titularidad pública admitidas en derecho, haciendo alusión a acuerdos, convenios o contratos con personas o entidades públicas o privadas. El ejercicio de la potestad para optar por una u otra fórmula de gestión se atribuye, en dicho artículo único, al Gobierno, y a los órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas -en los ámbitos de sus respectivas competencias-, a quienes corresponde determinar las formas jurídicas, órganos de dirección y control, régimen de garantías de la prestación, financiación y peculiaridades en materia de personal de las entidades que se creen para la gestión de los centros y servicios sanitarios. El Real Decreto 29/2000, de 14 de enero, de desarrollo de nuevas formas de gestión del Instituto Nacional de la Salud, dispuso que la gestión y administración de los centros, servicios y establecimientos sanitarios, en el ámbito del Instituto Nacional de la Salud, podría llevarse a cabo a través de fundaciones constituidas al amparo de la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, consorcios, sociedades estatales y fundaciones públicas sanitarias (introducidas por el art. 111 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social), así como mediante la constitución de cualesquiera otras entidades de naturaleza o titularidad pública admitidas en derecho, garantizando y preservando en todo caso su condición de servicio público, de tal manera que sea cual sea la forma de gestión, directa o indirecta por la que se opte, la titularidad del servicio público sanitario la mantiene la Administración en todo caso (en ese sentido, STC 84/2015, de 30 de abril). En cuanto a la vinculación de la legislación autonómica a estas características del modelo, previstas en la legislación básica sanitaria, hay que tener en cuenta que esta legislación básica “es garantía de una uniformidad mínima en las condiciones de acceso a las prestaciones sanitarias con independencia del lugar en el que dentro del territorio nacional se resida y evita la introducción de factores de desigualdad en la protección básica de la salud” (STC 98/2004, FJ 7); y que estas normas básicas constituyen “un común denominador normativo dirigido a asegurar, de manera unitaria y en condiciones de igualdad, el acceso a la sanidad por parte de todos los ciudadanos incluidos en el ámbito subjetivo de la norma, con independencia de su lugar de residencia” (STC 136/2012, FJ 5).

En el ámbito de la Comunidad de Madrid el art. 3 de la Ley 12/2001, de 21 de diciembre, de ordenación sanitaria de la Comunidad de Madrid, define el sistema sanitario de la Comunidad de Madrid como el conjunto de recursos, normas, medios organizativos y acciones orientados a satisfacer el derecho a la protección de la salud. A tal fin su art. 58 crea



el Servicio Madrileño de Salud a quien se encomiendan dos funciones diferenciadas. De un lado, la compra de servicios sanitarios a terceros para cubrir la atención sanitaria, a la vista de las necesidades de la población, lo que se llevará a efecto mediante el contrato sanitario, que es el instrumento que establece la relación entre proveedor y comprador, con un régimen jurídico de contrato especial (arts. 68 y ss. de la Ley 12/2001). De otro, y esto es lo relevante a los efectos que aquí interesan, mediante la actividad de provisión de servicios asistenciales de sus centros sanitarios (art. 70 de la Ley 12/2001). Los centros y establecimientos sanitarios que integran el Servicio Madrileño de Salud se configuran, bien como instituciones sanitarias sin personalidad jurídica diferenciada del Servicio Madrileño de Salud, bien como entidades sanitarias con personalidad jurídica propia, que podrán constituirse bajo cualquier fórmula contemplada en el ordenamiento (pública o privada), pero siempre de titularidad pública y siempre como entidades instrumentales dependientes del Servicio Madrileño de Salud (art. 88 de la Ley 12/2001). Como ya señaló la STC 84/2015, FJ 5, “el Servicio Madrileño de Salud, entidad pública adscrita a la Consejería de Salud, es titular de la competencia para la actividad de provisión de servicios asistenciales de sus centros sanitarios, sea cual sea la forma jurídica que estos hayan asumido”, para lo cual puede hacer uso de “las posibilidades abiertas por la legislación estatal” [STC 84/2015, FJ 7.c)], la cual permite acudir a técnicas de gestión directa o indirecta para la prestación del servicio público sanitario.

Del marco normativo que sumariamente se ha expuesto debemos concluir en la amplia libertad reconocida al legislador para determinar la modalidad de gestión del servicio público sanitario que le permite, entre otras, por optar por la existencia de establecimientos de titularidad pública que pueden ser gestionados directamente (con o sin atribución de personalidad jurídica, a través de cualesquiera de las formas de gestión legalmente previstas). Dicha libertad encuentra reflejo también en el EM, cuya disposición adicional octava alude a la posibilidad de que el correspondiente servicio de salud autonómico no sea el titular directo de la gestión de determinados centros o instituciones.

Procede ahora examinar el régimen aplicable a las instituciones sanitarias a las que se refiere el impugnado art. 27. Así, en el artículo 14 de la Ley 7/2007, de 21 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid, se creó, dependiente de la Consejería competente en materia de sanidad, la Unidad Central de Radiodiagnóstico, como una Empresa Pública con forma de entidad de derecho público, para la gestión y explotación de los servicios de diagnóstico y tratamiento que conlleven la aplicación de alta tecnología



que le sea asignado. Los estatutos de la misma se aprobaron mediante Decreto 11/2008, de 21 de febrero. Por su parte la Ley 13/2002, de 20 diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid, en su art. 18 crea la Empresa Pública con forma de Entidad de Derecho Público Hospital de Fuenlabrada con el objeto de llevar a cabo la gestión y administración del mencionado Hospital y prestar asistencia sanitaria especializada a las personas incluidas en el ámbito geográfico y poblacional que le sea asignado, así como aquellas otras funciones específicas que, relacionadas con su objeto, le sean encomendadas. Sus estatutos se aprobaron por Decreto 196/2002, de 26 diciembre. En cuanto a la Fundación Hospital de Alcorcón se creó por el INSALUD conforme al Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de noviembre de 1996, por el que se le autoriza a constituir determinadas fundaciones, al amparo de la disposición final única del Real Decreto-ley 10/1996, de 17 de junio, aprobándose los correspondientes Estatutos (publicado en el BOE de 6 de febrero de 1997 por Resolución de 21 de enero de 1997, de la Secretaria General de Asistencia Sanitaria). Dicha Fundación fue transferida a la Comunidad de Madrid por el Real Decreto 1479/2001, de 27 de diciembre, sobre traspaso a la Comunidad de Madrid de las funciones y servicios del Instituto Nacional de la Salud. En lo que ahora importa, conforme al art. 6.1.a) y b) asume, entre otros fines, los de prestación de servicios sanitarios y socio sanitarios. Es pues evidente que las tres instituciones citadas se sitúan al amparo de las posibilidades previstas por el legislador estatal (art. único de la Ley 15/1997), en cuanto se preserva en todo caso su condición de servicio público y se trata de centros, servicios y establecimientos sanitarios de protección de la salud o de atención sanitaria o sociosanitaria.

6. Expuesto todo lo anterior lo que hemos de determinar ahora es si estas tres instituciones pueden entenderse incluidas en el ámbito de aplicación de la disposición adicional quinta EM, respecto al personal laboral fijo que presta servicio en las mismas. La Abogada del Estado entiende que esa posibilidad de integración que prevé la norma básica se restringe exclusivamente al personal “dependiente directamente de los servicios de salud”.

Sin embargo, la premisa de la que parte la Abogada del Estado para fundamentar la impugnación del apartado 1 del art. 27.1 no es correcta por varias razones. En primer lugar, no se acierta a comprender la idea que pretende exponerse con la expresión “dependiente directamente de los servicios de salud”. Ya hemos comprobado que la propia legislación autonómica dispone que los centros y establecimientos que integran el Servicio Madrileño de Salud se podrán configurar como instituciones sanitarias del citado ente sin personalidad



jurídica propia, o bien como entidades sanitarias dependientes del mismo, de titularidad pública y con personalidad jurídica propia (art. 88.1 de la Ley 12/2001). Es, por tanto, indiscutible que estamos ante elementos orgánicos del Servicio Madrileño de Salud en el que se presta atención sanitaria a los ciudadanos, utilizando para ello, en el marco definido por el legislador estatal, figuras organizativas de Derecho público que se rigen, con mayor o menor intensidad, por el Derecho privado. Se trata en los tres casos de la prestación del servicio sanitario a la población a través de centros y establecimientos de titularidad pública y gestión directa, con independencia de cuál sea su concreta forma de organización y el régimen jurídico aplicable. No parece discutible que las formas de gestión directa del servicio público sanitario incluyen tanto la que se lleva a cabo directamente por la propia Administración titular o bien por entes instrumentales de la misma utilizando personificaciones diferenciadas de titularidad pública. De esta forma, tanto la titularidad del servicio como su prestación permanecen en mano pública.

En segundo lugar, la referencia a "centros, instituciones o servicios de salud" de la disposición adicional quinta EM no tiene el estrecho sentido que pretende atribuirle la Abogada del Estado, que, de ser así, hubiera debido establecerse expresamente en la norma estatal. Máxime cuando ya hemos comprobado que la propia normativa básica permite otras formas de gestión directa distintas de la única que la demanda considera posible para la gestión y administración de los centros, servicios y establecimientos sanitarios de protección de la salud o de atención sanitaria o sociosanitaria (de hecho, en el caso de una de ellas, la Fundación Hospital de Alcorcón, fue puesto en marcha por el Estado y posteriormente transferido a la Comunidad de Madrid, como ya hemos expuesto). La "integración directa" en la condición de personal estatutario se condiciona únicamente por la legislación básica a que su objeto sea homogeneizar las relaciones de empleo del personal y que afecte a quienes presten servicio en los centros, instituciones o servicios en los que se quiera mejorar la eficacia en la gestión, con la condición de funcionario de carrera o en virtud de contrato laboral fijo. Ambas circunstancias se cumplen aquí, sin perjuicio de advertir que, en todo caso, la adquisición de la condición de personal laboral fijo en las tres instituciones se ha hecho atendiendo a los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad igualmente aplicables a la selección de personal laboral y reconocido expresamente en los Estatutos de las tres instituciones.



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

Falta por tanto el presupuesto en el que la Abogada del Estado fundamenta la impugnación, lo que excluye la vulneración de la disposición adicional quinta EM, por el motivo alegado. A los efectos del presente proceso, en el que se alega la extralimitación competencial en que habría incurrido el art. 27, apartado 1, por vulneración de las competencias estatales en materia de función pública en relación con el personal sanitario, basta para resolverlo en sentido desestimatorio con constatar que, por las razones antes expuestas, no existe la contradicción efectiva que constituye presupuesto indispensable del éxito de una impugnación de este tipo.

La segunda queja que la Abogada del Estado formula a este precepto se refiere a que la norma lleva a cabo una integración ex lege, prescindiendo del procedimiento que al efecto exige la disposición adicional quinta EM. Este motivo tampoco puede ser estimado pues el precepto impugnado remite directamente a un procedimiento. Concretamente el de integración previsto en el art. 4 del Decreto 8/2007, de 1 de febrero, por el que se regula el proceso voluntario de integración en el régimen estatutario del personal laboral y funcionario que presta servicios en las Instituciones Sanitarias del Servicio Madrileño de Salud. Norma autonómica que se dicta, precisamente, para dar cumplimiento a lo previsto en el EM.

Consecuentemente, la impugnación del apartado 1 del art. 27 ha de ser desestimada.

7. El art. 27, apartado 2, se impugna por cuanto, al reconocer la situación de “servicio en otras Administraciones Públicas” al personal estatutario infringe la legislación básica sobre la materia, tanto el art. 88 LEEP (que sólo prevé esta situación para los funcionarios de carrera), como las disposiciones del EM sobre situaciones administrativas del personal estatutario. Dicha vulneración es negada por la representación procesal de la Asamblea de Madrid que entiende que esta regulación es un desarrollo de la base estatal contenida en el art. 62 EM.

La cuestión que se suscita ahora se refiere, por tanto, a un tipo de relación funcional —la del personal estatutario de los servicios de salud que conforman el Sistema Nacional de Salud— y tiene por objeto examinar si la regulación que ha efectuado el precepto cuestionado respeta la normativa básica. De acuerdo con la doctrina constitucional, la regulación de las situaciones administrativas constituye un aspecto fundamental del estatuto de los funcionarios públicos y por ello forma parte de las bases del régimen estatutario de los funcionarios



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

públicos [entre otras, SSTC 99/1987, de 11 de junio, FJ 3 c); 37/2002, de 14 de febrero, FJ 5; y 1/2003, de 16 de enero, FJ 5], que es competencia exclusiva del Estado en virtud de lo establecido en el art. 149.1.18 CE. Por tanto, dicho carácter tienen tanto el art. 88 LEEP como los preceptos del EM que regulan las situaciones del personal estatutario.

La LEEP dispone en su art. 2.3 que el personal estatutario de los servicios de salud se rige por la legislación específica dictada por el Estado y por las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias y por lo previsto en el presente Estatuto. Esto es que las situaciones administrativas del personal estatutario corresponde definir las al Estado, que lo ha hecho en los arts. 62 y ss. EM, así como a las Comunidades Autónomas dentro de los márgenes establecidos por la norma estatal (así, en el art. 62 EM y en la STC 215/2013, de 19 de diciembre, FJ 4).

No cabe cuestionar que, como afirman las Letradas de la Asamblea de Madrid, el art. 62 EM permite a las Comunidades Autónomas el desarrollo de las normas estatales en lo relativo a “los supuestos de concesión y el régimen relativo a las situaciones de expectativa de destino, excedencia forzosa y excedencia voluntaria incentivada, así como los de otras situaciones administrativas aplicables a su personal estatutario dirigidas a optimizar la planificación de sus recursos humanos”. Pero dicha previsión, que permite al legislador autonómico fijar los supuestos de concesión y el régimen relativo a otras situaciones administrativas, no le habilita, sin embargo, para alterar la configuración de una situación administrativa concreta tal como la misma ha sido prevista por las bases. Eso es justamente lo que ocurre en el precepto cuestionado pues, al disponer que el personal de estos centros que obtuviera un nombramiento de personal estatutario, quedara automáticamente en situación de «Servicio en otras Administraciones Públicas», está modificando los contornos de dicha situación administrativa, tal como ha sido definida en la LEEP, ya que únicamente se refiere a los funcionarios de carrera que, en virtud de los procesos de transferencias o por los procedimientos de provisión de puestos de trabajo, obtengan destino en una Administración Pública distinta de la de origen. Es claro, por tanto, que no incluye un supuesto como el que ahora regula el legislador autonómico que, al ampliar sus contornos desfigura la base e incurre en extralimitación competencial al vulnerar el art. 149.1.18 CE.

En suma, por lo expuesto, el apartado 2 del art. 27 es inconstitucional y nulo.

TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

8. El apartado 3 del art. 27 no se impugna en su totalidad sino únicamente en cuanto establece la posible participación del personal de las empresas públicas mencionadas en el art. 27 en los procesos internos de movilidad voluntaria y promoción interna que se convoquen por el SERMAS, en las mismas condiciones que el personal estatutario.

Para la Abogada del Estado se contraviene la legislación básica en la materia contenida en los arts. 33 a 38 EM, que circunscribe dicha participación al personal estatutario fijo. Las Letradas de la Asamblea de Madrid han defendido que es posible una interpretación conforme del precepto entendiendo que se refiere al personal que ya tuviera la condición de estatutario a efectos de equiparar el tiempo de trabajo desempeñado en calidad de personal laboral.

La impugnación debe entenderse circunscrita al inciso "incluidos los procesos internos de movilidad voluntaria y promoción interna, que se convoquen por el Servicio Madrileño de Salud, en las mismas condiciones que el personal estatutario", pues es el único respecto al que se argumenta su inconstitucionalidad. Nada dice la Abogada del Estado en relación a los procesos de selección ni a la valoración del tiempo trabajado en estas tres instituciones.

Planteada en los anteriores términos la impugnación debe ser estimada. En efecto la determinación, derivada de los arts. 34 y 37 EM, de que los procedimientos de promoción interna y de movilidad voluntaria se circunscriben al personal estatutario fijo son básicas. Formalmente así lo declara la disposición final única EM y, materialmente, integran uno de los aspectos del régimen estatutario de la función pública que corresponde definir al Estado como es el relacionado con las condiciones de promoción de la carrera administrativa, determinando su ámbito subjetivo por relación a lo dispuesto en el art. 8 EM que define la figura del personal estatutario fijo. El precepto incurre, por tanto, en una contradicción insalvable por vía interpretativa al permitir que personal laboral participe en unos procedimientos que la norma básica restringe al personal estatutario fijo, lo que determina su inconstitucionalidad por contravenir el orden constitucional de distribución de competencias.

La anterior conclusión no se ve afectada por los argumentos de la Cámara autonómica que proponen una interpretación del precepto según la cual solamente se aplicaría al personal laboral fijo que previamente hubiera obtenido la condición de personal estatutario conforme al art. 27.1. Sin perjuicio de recordar que este Tribunal no es juez de la calidad técnica de las



leyes (STC 102/2016, de 25 de mayo, FJ 5), la interpretación conforme que proponen choca con el precepto, el cual se aplica “Con independencia del proceso opcional citado en el punto 1”, de suerte que la consecuencia es que, conforme a su tenor literal, todo el personal laboral fijo de estos centros podría participar en todos los procesos de promoción interna y de movilidad voluntaria en las mismas condiciones que el personal estatutario. De esta forma la interpretación que se propone no encuentra apoyo alguno en el texto, cuya dicción “es concluyente y no concede margen a una interpretación conforme con el orden constitucional de distribución de competencias” (en este sentido, STC 209/2014, de 18 de diciembre, FJ 4).

Consecuentemente, el inciso “incluidos los procesos internos de movilidad voluntaria y promoción interna, que se convoquen por el Servicio Madrileño de Salud, en las mismas condiciones que el personal estatutario” es inconstitucional y nulo.

La inconstitucionalidad aquí apreciada no conlleva la del apartado 4 del art. 27, al que se le reprocha que, al partir de la situación resultante de participar en los procedimientos del apartado 3, adolece, por conexión, de los mismos motivos de inconstitucionalidad. Sin embargo este apartado 4 se refiere a la participación de este personal en procesos de selección, no de movilidad o de promoción interna que son los impugnados y han sido declarados inconstitucionales en el apartado anterior. Por tanto, la impugnación debe desestimarse por cuanto no hay alegación formulada contra el precepto y además, en la medida en que únicamente hace referencia a la genérica participación en procesos de selección tendente a la adquisición de la condición de personal estatutario fijo, no infringe precepto constitucional alguno.

9. Se impugna el apartado 3 de la disposición final primera, según la cual:

“Se habilita al titular de la Consejería de Sanidad para que, previa negociación en los órganos de representación competentes, regule los requisitos y condiciones de integración del personal laboral y funcionario que actualmente desempeña funciones informáticas en los servicios centrales del Servicio Madrileño de Salud en las categorías estatutarias cuyo ámbito se extiende en esta norma”.

La Abogada del Estado considera que esta habilitación permite al titular de la Consejería de Sanidad regular un procedimiento de integración al régimen estatutario sanitario que no cumple las previsiones que la disposición adicional quinta EM establece para



ello. Por el contrario, las Letradas de la Asamblea de Madrid sostienen que las previsiones de la disposición adicional citada resultan de aplicación a todas las estructuras administrativas y de gestión del servicio de salud de que se trate.

La adecuada comprensión del alcance del precepto exige hacer referencia al no impugnado art. 24 de la misma Ley 9/2015, precepto que modifica el art. 10 de la Ley 10/2009, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas, de la Comunidad de Madrid. Dicho art. 10, al amparo de las previsiones del art. 7 en relación con el art. 15 EM, regulaba la creación de categorías estatutarias del ámbito de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las Instituciones Sanitarias dependientes del Servicio Madrileño de Salud. Se trata de las categorías de Técnico Superior de Sistemas y Tecnologías de la Información, Técnico de Gestión de Sistemas y Tecnologías de la Información y Técnico Especialista en Sistemas y Tecnologías de la Información. La modificación que ahora lleva a cabo el mencionado art. 24 se refiere a dos aspectos: ampliar las categorías creadas en las Instituciones Sanitarias dependientes del SERMAS a sus servicios centrales y equiparar el existente personal informático de servicios centrales al personal estatutario, al disponer que le serán de aplicación las mismas retribuciones, condiciones laborales y acuerdos que las fijadas para el personal estatutario de las mismas categorías en Atención Especializada.

Con esta decisión el legislador madrileño ha hecho dos cosas. La primera es extender a sus servicios centrales el ámbito de actuación de determinadas categorías de personal estatutario de gestión y servicios de las Instituciones sanitarias del SERMAS. Conforme al art. 7 EM este personal ostenta tal condición en virtud de nombramiento expedido para el desempeño de funciones de gestión o para el desarrollo de profesiones u oficios que no tengan carácter sanitario, tratándose en este caso de tareas relacionadas con las tecnologías de la información y de las comunicaciones. La Comunidad de Madrid es competente para la creación, modificación, declaración de extinción o supresión de una o algunas categorías profesionales de personal estatutario conforme al artículo 15.1 EM.

La segunda es aplicar dicha extensión, con la consiguiente consideración como personal estatutario de gestión y servicios, al personal laboral y funcionario que actualmente desempeña funciones informáticas en los servicios centrales del Servicio Madrileño de Salud, aplicando para ello, tal como han señalado las dos partes comparecidas, las previsiones de la



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

disposición adicional quinta EM. Únicamente este segundo aspecto es el cuestionado por la Abogada del Estado.

Como ya se ha expuesto en el FJ 5, la regulación madrileña distingue entre el SERMAS y los centros en los que se presta asistencia sanitaria a la población. Como hemos dicho, al SERMAS se le encomiendan dos funciones diferenciadas [STC 84/2015, FJ 5.a)]. De un lado, la compra de servicios sanitarios a terceros para cubrir la atención sanitaria, a la vista de las necesidades de la población, lo que se llevará a efecto mediante el contrato sanitario, que es el instrumento que establece la relación entre proveedor y comprador, con un régimen jurídico de contrato especial (arts. 68 y ss. de la Ley 12/2001). De otro, la actividad de provisión de servicios asistenciales de sus centros sanitarios (art. 70 de la Ley 12/2001) lo que se lleva a cabo mediante el “gobierno, dirección, control y gestión de los recursos, centros y servicios asistenciales adscritos al SERMAS” [(art. 61.1.b)].

Las propias normas autonómicas contemplan así, junto a las tareas propias de la prestación de la asistencia sanitaria a los ciudadanos, otras que, bien que instrumentales de aquella, se relacionan con ella en cuanto implican la gestión de los servicios comunes, la coordinación de las diferentes actividades o, en fin, la configuración y asignación del presupuesto para la asistencia sanitaria de la población (art. 2 del Decreto 157/2002, de 19 de septiembre, por el que se establece el régimen jurídico y de funcionamiento del Servicio Madrileño de Salud). En coherencia con ello el art. 58 de la Ley 12/2001 justifica la creación del SERMAS en la necesidad de “llevar a cabo, en el ámbito de la Comunidad de Madrid, una adecuada configuración y asignación del presupuesto para la asistencia sanitaria de la población con derecho a cobertura asistencial en función de las necesidades estimadas y que permita, a su vez, una adecuada organización y ordenación del Sistema Sanitario de la Comunidad de Madrid”. La relación entre ambas tareas también la expresa la disposición adicional décima EM, en cuanto permite que los servicios de salud puedan establecer la aplicación del régimen estatutario previsto en esta Ley a las estructuras administrativas y de gestión del servicio de salud respectivo.

Conforme a lo anterior, el problema que ahora se plantea se centra en apreciar si, del contraste entre la disposición autonómica impugnada y la norma estatal que le sirve de parámetro, se deriva una contradicción efectiva determinante de la inconstitucionalidad de la primera. Debemos valorar si la habilitación que contiene el apartado cuestionado del precepto



autonómico puede encontrar cobertura en la disposición adicional quinta EM o, en otros términos, si la posibilidad de integraciones de personal que prevé la norma básica puede entenderse aplicable al personal de los servicios centrales del SERMAS al que se refiere la norma autonómica.

En ese enjuiciamiento han de tenerse en cuenta dos precisiones. La primera, que “es necesario apurar todas las posibilidades de interpretar los preceptos de conformidad con la Constitución y declarar tan sólo la derogación de aquellos cuya incompatibilidad con ella resulte indudable por ser imposible llevar a cabo dicha interpretación” (SSTC 14/2015, de 5 de febrero, FJ 5, y 17/2016, de 4 de febrero, FJ 4), de modo que “siendo posibles dos interpretaciones de un precepto, una ajustada a la Constitución y la otra no conforme con ella, debe admitirse la primera con arreglo a un criterio hermenéutico reiteradas veces aplicado por este Tribunal” (STC 185/2014, de 6 de noviembre, FJ 7). La segunda es que la salvaguarda del principio de conservación de la norma encuentra su límite en las interpretaciones respetuosas tanto de la literalidad como del contenido de la norma cuestionada, de manera que la interpretación de conformidad con los mandatos constitucionales sea efectivamente deducible, de modo natural y no forzado, de la disposición impugnada (STC 185/2014, de 6 de noviembre, FJ 7), sin que corresponda a este Tribunal la reconstrucción de la norma en contra de su sentido evidente con la finalidad de encontrar un sentido constitucional, asumiendo una función de legislador positivo que en ningún caso le corresponde (STC 14/2015, de 5 de febrero, FJ 5).

Pues bien, ambas circunstancias concurren en el presente caso. El tenor literal de la disposición adicional quinta EM no excluye de su ámbito una disposición como la impugnada, que, por ello, no incurre en contradicción efectiva con la base. Para que tal contradicción existiera la exclusión en la que se basa la queja de inconstitucionalidad tendría que haberse establecido expresa o inequívocamente [en un sentido similar STC 41/2016, de 3 de marzo, FJ 10.c)]. Sin embargo, la norma estatal hace referencia al personal que, con la condición de funcionario de carrera o en virtud de contrato laboral fijo, preste servicio, entre otros, en los servicios de salud, expresión marcadamente genérica en la que pueden entenderse incluidos los servicios centrales del SERMAS. Como ya se ha expuesto, la actividad de dichos servicios también guarda relación con la finalidad de prestación de la asistencia sanitaria, razón por la cual puede legítimamente promoverse en su seno el objeto y finalidad proclamado por la norma estatal, esto es, “homogeneizar las relaciones de empleo



del personal ...con el fin de mejorar la eficacia en la gestión de los centros, instituciones o servicios de salud”, en la medida en que con ello se procura una mejor asistencia a la población (en el mismo sentido, art. 58.3 de la Ley 12/2001).

Por tanto, la habilitación al titular de la Consejería de Sanidad para que regule los requisitos y condiciones de integración del personal laboral y funcionario que actualmente desempeña funciones informáticas en los servicios centrales del SERMAS encuentra cobertura en la norma estatal y no la contradice. Lo que, por otra parte, implica, lógicamente, que el personal laboral al que se refiere es el que también se contempla expresamente en la disposición adicional quinta EM, esto es, aquel vinculado a los servicios centrales del SERMAS en virtud de contrato laboral fijo.

Así entendido, el apartado 3 de la disposición final primera de la Ley 9/2015 no contraviene el orden constitucional de distribución de competencias.

10. El último precepto impugnado es el apartado 4 de la disposición final primera, por el que:

“Se habilita al titular de la Consejería de Sanidad para que, previa negociación en los órganos de representación competentes, regule un procedimiento extraordinario de nombramiento en los centros sanitarios del Servicio Madrileño de Salud de todo el personal estatutario eventual que lleve más de dos años encadenando contratos sucesivos y ocupando una plaza prevista en la plantilla orgánica como personal estatutario interino”.

En el escrito de interposición del recurso se considera vulnerado el art. 9.3 EM, así como las causas de extinción de la situación del personal interino y eventual previstas en la misma norma. Las Letradas de la Asamblea de Madrid han negado la vulneración denunciada.

La figura del personal estatutario temporal se regula en el art. 9 EM como aquel cuyo nombramiento responde a razones de necesidad, de urgencia o para el desarrollo de programas de carácter temporal, coyuntural o extraordinario. De conformidad con el art. 9.1 EM, los nombramientos de personal estatutario temporal podrán ser de interinidad, de carácter eventual o de sustitución, cada uno de ellos justificado por distintos motivos y con diverso régimen jurídico. Mientras que el nombramiento de carácter interino se expedirá para el desempeño de una plaza vacante de los centros o servicios de salud, cuando sea necesario



atender las correspondientes funciones (art. 9.2 EM), el nombramiento de carácter eventual se expedirá para la prestación de servicios determinados de naturaleza temporal, coyuntural o extraordinaria, cuando sea necesario para garantizar el funcionamiento permanente y continuado de los centros sanitarios o para la prestación de servicios complementarios de una reducción de jornada ordinaria (art. 9.3 EM).

Por otro lado, mientras que el personal estatutario interino cesará cuando se incorpore personal fijo a la plaza que desempeñe o cuando resulte amortizada dicha plaza, el art. 9.3 EM prevé el cese del personal estatutario eventual cuando se produzca la causa o venza el plazo que expresamente se determine en su nombramiento, así como cuando se supriman las funciones que en su día lo motivaron.

De lo expuesto se deduce que, mientras que el personal estatutario interino "desempeña plazas vacantes", esto es, estructurales en la plantilla del centro en la terminología del art. 9.2 EM, el personal estatutario eventual se destina, conforme al art. 9.3 EM, a la "prestación de servicios determinados de naturaleza temporal, coyuntural o extraordinaria", "para la prestación de servicios complementarios de una reducción de jornada ordinaria" y "cuando sea necesario para garantizar el funcionamiento permanente y continuado de los centros sanitarios". Es decir, que el personal interino está vinculado con plazas vacantes cuya cobertura determina la extinción de la condición de personal estatutario, mientras que el personal eventual se destina a la prestación de servicios, al margen de la existencia o no de plazas vacantes. Por tanto, una diferencia sustancial entre el personal interino y el eventual es que, aun cuando ambos son nombramientos temporales, el primero ocupa plazas previstas en la plantilla orgánica del centro, en tanto que el personal eventual no está ligado a una plaza vacante, de ahí que las causas de cese sean distintas en uno y otro caso.

Por tal motivo, el art. 9.3 EM señala, en el apartado relativo al personal estatutario eventual que "si se realizaran más de dos nombramientos para la prestación de los mismos servicios por un período acumulado de 12 o más meses en un período de dos años, procederá el estudio de las causas que lo motivaron, para valorar, en su caso, si procede la creación de una plaza estructural en la plantilla del centro".

Expuesto lo anterior podemos ya valorar si concurren las vulneraciones denunciadas apreciando, en primer lugar que el art. 9 EM es un precepto no sólo formalmente básico, sino



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

también materialmente, a través del cual el legislador estatal ha establecido genéricamente las funciones que pueden desempeñarse así como el régimen de nombramiento y cese, aspectos de carácter indiscutiblemente básico en cuanto definatorios de los rasgos específicos de este tipo de personal estatutario temporal (en un sentido similar, STC 156/2013, de 23 de septiembre, FJ 4).

Sentado lo anterior la valoración de la contradicción efectiva entre la norma estatal y la autonómica requeriría, como premisa, que ambas se refiriesen al mismo supuesto de hecho. Sin embargo, eso no es así. El 9.3 EM se refiere a nombramientos para la prestación de los mismos servicios, pero sin que exista plaza en el centro donde se prestan. Por esa razón el precepto obliga a estudiar las causas que motivaron la reiteración de nombramientos para valorar si procede la creación de una nueva plaza funcionarial. Por el contrario, como resulta de su dicción literal, la norma autonómica no persigue la creación de plazas en la plantilla, sino la transformación del personal eventual, que ya ocupa una plaza prevista en la plantilla orgánica, en personal interino, pues se refiere a la situación del “personal estatutario eventual que lleve más de dos años encadenando contratos sucesivos y ocupando una plaza prevista en la plantilla orgánica como personal estatutario interino”. No nos encontramos en el caso ante un supuesto de eventualidad en el sentido previsto por el EM. La norma autonómica regula, entonces, un caso diferente pues la plaza en cuestión ya existe pero se encuentra provista de una forma que no se ajusta al EM. Se refiere a la irregular situación en la que se encuentra el personal estatutario eventual que, pese a lo dispuesto en el EM, a través de sucesivos nombramientos como tal personal eventual se halla ocupando durante más de dos años una plaza que ya existe en la plantilla orgánica y se hallaba vacante, o, lo que es lo mismo, está cubriendo interinamente una plaza existente y vacante en la plantilla orgánica sin haber sido nombrado como tal. La habilitación discutida persigue articular un procedimiento para adecuar el nomen iuris del nombramiento a la verdadera relación que liga a ese personal con la Administración sanitaria atendiendo a la naturaleza de la plaza desempeñada, ya que, conforme al art. 9.2 EM, la cobertura temporal de plazas de plantilla que se encuentren vacantes debe hacerse mediante personal interino y no mediante personal eventual que sería el procedente si se tratase de atender a una necesidad extraordinaria o esporádica.

Descartado que la disposición final primera, apartado 4, vulnere el art. 9.3 EM, resta analizar si vulnera las causas de cese previstas, respectivamente, en los apartados 2 y 3 del artículo 9 para el personal interino y el eventual. Según este argumento, el precepto discutido



resultaría inconstitucional porque una vez que el nombramiento del personal eventual en el que concurren los requisitos establecidos, se transforme en interino se le aplicarán las causas de cese propias de la nueva situación y no las del personal eventual. Sin embargo, lejos de constituir un vicio de inconstitucionalidad, supone el pleno cumplimiento de las bases estatales, por cuanto que, una vez que el personal sea nombrado interino se le aplicará, como no puede ser de otra manera, el régimen jurídico propio de la interinidad y, por tanto, las causas de cese previstas en el art. 9.2 EM.

Por tanto, la impugnación del apartado 4 de la disposición final primera debe ser desestimada.

10. Tras el enjuiciamiento definitivo de la ley recurrida, verificado dentro del plazo de cinco meses contemplado en el art. 161.2 CE, huelga cualquier pronunciamiento sobre el levantamiento o el mantenimiento de su suspensión (STC 238/2015, FJ 9, por todas).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar parcialmente el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia:

1) Declarar que son inconstitucionales y nulos el art. 27.2 y el inciso "incluidos los procesos internos de movilidad voluntaria y promoción interna, que se convoquen por el Servicio Madrileño de Salud, en las mismas condiciones que el personal estatutario" del art. 27.3 de la Ley 9/2015, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas de la Comunidad de Madrid.



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

2) Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a 2 de febrero de 2017

