



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 476/2024

(Pleno)

San Cristóbal de La Laguna, a 28 de agosto de 2024.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Presidenta del Parlamento de Canarias en relación con el *Decreto ley 7/2024, de 31 de julio, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad, de la gestión eficiente y la calidad en el empleo público de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como para la protección de la infancia en el ámbito de los juegos de azar y apuestas (EXP. 518/2024 DL)**.

FUNDAMENTOS

I

Solicitud y preceptividad del dictamen.

1. La Excm. Sra. Presidenta del Parlamento de Canarias, mediante escrito de 13 de agosto de 2024 (con registro de entrada en este Consejo Consultivo el 14 de agosto), de conformidad con lo establecido en el art. 160.2 del Reglamento del Parlamento de Canarias (en adelante, RPC), solicita dictamen sobre el Decreto-ley 7/2024, de 31 de julio, «*de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad, la gestión eficiente y la calidad en el empleo público de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como para la protección de la infancia en el ámbito de los juegos de azar y apuestas*».

El art. 160.2 RPC establece que remitido por el Gobierno, con los antecedentes necesarios, un Decreto-ley publicado, corresponde a la Mesa de la Cámara legislativa admitirlo a trámite, ordenar su publicación en el Boletín Oficial del Parlamento de Canarias, solicitar por parte de la Presidencia del Parlamento dictamen del Consejo Consultivo al amparo de lo dispuesto en el art. 58.1 letra b) del Estatuto de Autonomía de Canarias, reformado por la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre

* Ponente: Sr. de Millán Hernández.

(en adelante, EAC), con señalamiento del plazo para su emisión, dentro de los diez días hábiles siguientes.

En el escrito de la Presidencia del Parlamento de Canarias por el que recaba este Dictamen preceptivo se fija hasta el día 29 de agosto de 2024 para su emisión.

2. La preceptividad del dictamen deriva, de lo dispuesto en el art. 58.1 EAC, en el que se relacionan los asuntos sobre los que ha de dictaminar este Consejo Consultivo, cuyo apartado b) se refiere a los decretos-ley sometidos a convalidación del Parlamento.

3. La norma objeto del parecer de este Consejo fue promulgada como Decreto-ley 7/2024, de 31 de julio, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad, la gestión eficiente y la calidad en el empleo público de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como para la protección de la infancia en el ámbito de los juegos de azar y apuestas y publicado en el Boletín Oficial de Canarias núm. 158, de 12 de agosto de 2024.

II

Sobre los Decretos-ley autonómicos.

1. Los decretos-ley son normas excepcionales en virtud de las cuales, en casos de extraordinaria y urgente necesidad, el Gobierno puede innovar el ordenamiento jurídico afectando a normas con rango de ley. Precisamente por esa excepcionalidad, los decretos-ley están sujetos a límites y condiciones, pues la potestad legislativa ordinaria, en un sistema de separación de poderes como el nuestro, está atribuida a la Asamblea legislativa.

Dicho carácter excepcional contrasta con cierta tendencia que pretende considerar que en la actualidad en los Estados Occidentales, el decreto-ley opera como una figura normalizada dentro del sistema de fuentes.

La Constitución española, como es sabido, en el art. 86, habilita al Gobierno del Estado para dictar decretos-ley, pero no resuelve de forma expresa si los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas pueden dictar actos o disposiciones con valor y fuerza de ley. Ahora bien, desde hace tiempo se viene indicando que la circunstancia de que Constitución no lo contemple expresamente, no supone que lo prohíba.

El Decreto-ley es una fuente normativa regulada *ex novo* incorporada en la reforma del EAC de 2018, en cuyo art. 46 dispone que el Gobierno, en caso de

extraordinaria y urgente necesidad, podrá dictar normas de carácter provisional con rango de ley, que recibirán el nombre de Decretos-ley.

Además, señala el precepto, los Decretos-ley deberán convalidarse por el Parlamento de Canarias en el plazo de treinta días naturales contados a partir de la fecha de su publicación, debiéndose convocar la Diputación Permanente si el Parlamento no estuviera constituido.

Por expreso mandato estatutario, los decretos-ley no pueden afectar a las Leyes de Presupuestos de la Comunidad Autónoma, a las de las instituciones autonómicas, a las que requieran mayoría cualificada, ni a las que contengan la regulación esencial de los derechos establecidos en el EAC.

El Tribunal Constitucional (TC) se ha pronunciado en varias de sus Sentencias acerca de la posibilidad de dictar por parte de las Comunidades Autónomas decretos-leyes; en el FJ 3.º de la STC n.º 105/2018, de 4 octubre, se resume la jurisprudencia al respecto:

«Este Tribunal ha considerado igualmente que, aunque la Constitución no lo prevea, nada impide que el legislador estatutario pueda atribuir al Gobierno de las Comunidades Autónomas la potestad de dictar normas provisionales con rango de ley que adopten la forma de Decreto-ley, siempre que los límites formales y materiales a los que se encuentren sometidos sean, como mínimo, los mismos que la Constitución impone al decreto-ley estatal (SSTC 93/2015, de 14 de mayo, FFJJ 3 a 6; 104/2015 de 28 de mayo, FJ 4; y 38/2016, de 3 de marzo, FJ 2, entre otras). Ello implica que, para resolver la impugnación planteada frente al Decreto-ley catalán 5/2017, debemos tomar en consideración la doctrina constitucional relativa al artículo 86.1 CE, pues el artículo 64.1 EAC se refiere también a la “necesidad extraordinaria y urgente” como presupuesto habilitante para que el Gobierno pueda dictar “disposiciones legislativas provisionales bajo las formas de Decreto-ley”.

En el examen de esta cuestión hemos de partir, asimismo, de la doctrina de la STC 93/2015, de 14 de mayo, recogida en las SSTC 230/2015, de 5 de noviembre, y 211/2016, de 15 de diciembre. Allí señalamos que “un Estatuto de Autonomía no puede atribuir al Consejo de Gobierno autonómico poderes de legislación de urgencia que no estén sujetos, en lo que corresponda, a los límites consignados en el artículo 86.1 CE como garantía del principio democrático. En todo caso el Tribunal Constitucional podrá, aplicando directamente el parámetro constitucional ínsito en dicho principio, controlar la constitucionalidad de la legislación de urgencia que pueda adoptar el citado Consejo de Gobierno” (STC 93/2015)».

2. De lo anterior se desprende, por tanto, que son varios los ámbitos a los que este Consejo, en ejercicio de su función consultiva, se ha de ceñir para -una vez

expuesto su objeto, justificación y estructura- verificar la adecuación constitucional y estatutaria del Decreto-ley objeto de este Dictamen: en primer lugar, la competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias (en adelante CAC) para regular la materia objeto del DL; a continuación, su presupuesto habilitante, esto es, la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad de dictar esta especial fuente normativa; y, por último, su contenido.

No obstante, antes de entrar en el análisis de las diversas cuestiones señaladas, haremos alusión a los aspectos procedimentales de tramitación del Decreto-ley.

III

Sobre la tramitación del Decreto-ley.

1. Como hemos razonado en los dictámenes en los que hemos analizado estas específicas normas (recientemente, Dictámenes 191/2024, de 16 de abril y 413/2024, de 5 de julio), la aprobación del nuevo Estatuto de Autonomía supuso un gran vacío legal en torno a los decretos-ley como nueva fuente del Ordenamiento Jurídico canario -especialmente significativa en cuanto al procedimiento de tramitación del mismo-, laguna que ha venido a colmar, aunque no de manera total, la Ley 4/2023, de 23 de marzo, de la Presidencia y del Gobierno de Canarias -LPGC- que ya contempla la figura de los decretos-ley y que resulta aplicable a la tramitación del presente DL, dado que la entrada en vigor de la citada Ley se produjo el día 4 de abril (Disposición final tercera de la LPGC) y, según consta en el expediente remitido a este Organismo, la tramitación del presente DL se inició el día 9 de julio de 2024, con la elaboración de la Memoria justificativa abreviada.

Así, en el art. 74 de la LPGC se regulan de forma específica los decretos-ley, y su tramitación, estableciendo:

«1. El Gobierno, en caso de extraordinaria y urgente necesidad y de acuerdo con lo establecido en el Estatuto de Autonomía, podrá dictar normas con rango de ley, que recibirán el nombre de decretos leyes.

2. La elaboración de los decretos leyes se inicia por el departamento o los departamentos competentes por razón de la materia, a los que corresponde elaborar el proyecto y la memoria justificativa abreviada correspondiente. El inicio de la tramitación debe comunicarse a quien desempeñe la Secretaría del Consejo de Gobierno.

3. Los proyectos de decretos leyes contendrán una exposición de motivos en la que se recojan las razones de extraordinaria y urgente necesidad de la iniciativa y que las medidas

que contiene son congruentes y guardan relación directa con la situación que debe afrontarse, así como las competencias estatutarias que se ejercen.

4. La memoria justificativa abreviada deberá recoger las razones de interés general y la extraordinaria y urgente necesidad que justifican su aprobación, los fines y objetivos perseguidos, así como la proporcionalidad entre estos y el contenido de la iniciativa.

Asimismo, podrán acompañarse los estudios, informes y dictámenes sobre la adecuación de las medidas propuestas a los fines que se persiguen que se estimen necesarios.

5. Los proyectos de decretos leyes se someterán a la aprobación del Gobierno, a propuesta de las personas titulares de los departamentos que lo hayan elaborado.

6. Los decretos leyes serán publicados en el «Boletín Oficial de Canarias» y en el «Boletín Oficial del Estado», de acuerdo con lo dispuesto en el Estatuto de Autonomía.

7. Los decretos leyes se comunicarán al Parlamento de Canarias inmediatamente después de su publicación en el «Boletín Oficial de Canarias», acompañando una copia completa del expediente administrativo, a efectos de que se pronuncie sobre su convalidación o derogación, en los términos establecidos en el Estatuto de Autonomía y en el Reglamento del Parlamento».

Por su parte, el art. 66, referido a los principios de buena regulación, establece:

«1. En el ejercicio de la iniciativa legislativa y de las potestades normativas previstas en este título se actuará de acuerdo con los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia, en los términos previstos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, o norma que la sustituya.

2. En la exposición de motivos de los anteproyectos de ley y de los decretos leyes, o en el preámbulo de los proyectos de reglamento, según se trate, se justificará la adecuación a los mencionados principios».

Por último, su art. 68 se dispone que «El procedimiento para la elaboración y aprobación de proyectos de ley, proyectos de decretos legislativos, decretos leyes y de proyectos de reglamentos se ajustará a lo establecido en esta Ley y en las disposiciones de desarrollo que se dicten por el Gobierno».

Como recientemente hemos señalado en nuestros Dictámenes (360/2023, de 19 de septiembre y 414/2023, de 19 de octubre, 166/2024, de 2 de abril, 191/2024, de 16 de abril y 413/2024, de 5 de julio, entre otros), dado que la LPGC aún no se ha desarrollado reglamentariamente, no se ha determinado el contenido que ha de tener la memoria abreviada. Por ello, resulta de aplicación, a tenor de lo que

establece la Disposición derogatoria única de la LPGC, en todo aquello que no se oponga, contradiga o resulte incompatible con esta Ley, el Decreto 15/2016, 11 marzo, del Presidente, por el que se establecen las normas internas para la elaboración y tramitación de las iniciativas normativas del Gobierno y se aprueban las directrices sobre su forma y estructura (en adelante Decreto 15/2016).

Este decreto 15/2016 no contiene referencia alguna a la memoria abreviada, lo que obliga a acudir también, supletoriamente, al derecho estatal, en el que encontramos el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la memoria del análisis de impacto normativo, cuyo art. 3 contiene un informe con ese mismo nombre que sería de aplicación porque en su apartado 1 prevé que será preceptivo precisamente en los supuestos de la tramitación de proyectos de reales decretos-leyes.

En el apartado 2 se establece que esta memoria abreviada deberá incluir, al menos, los siguientes apartados: oportunidad de la norma; identificación del título competencial prevalente; listado de las normas que quedan derogadas; impacto presupuestario y por razón de género, así como otros impactos detectados que se juzguen relevantes; descripción de la tramitación y consultas realizadas.

Esta aplicación supletoria del derecho estatal debe tener en cuenta tanto la naturaleza de la norma a la que se aplica (legislación de urgencia), como las especificidades organizativas de nuestra Comunidad Autónoma, lo que implica -como hemos señalado en el ya citado Dictamen 413/2024, de 5 de julio- *«que debe adecuarse tanto al contenido del apartado 4 del art. 76 LPGC, que, se recuerda, establece el contenido mínimo de la memoria abreviada (...) como al del Decreto 15/2016, cuya norma primera prevé que la lista de evaluación o el informe de iniciativa, si se tratara de un proyecto de reglamento, contendrá las razones de interés general que justifican su aprobación, los fines y objetivos perseguidos y la proporcionalidad entre estos y el contenido de la iniciativa»*.

2. Como antecedentes que acompañan a la solicitud de dictamen, por lo que se refiere a la regulación del empleo público, se encuentra la comunicación del inicio de la tramitación a la Secretaría del Consejo de Gobierno (art. 74.2 LPGC) efectuada por el Director General de la Función Pública el 4 de julio de 2024, así como la Memoria justificativa abreviada emitida por la Consejera de Presidencia, Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad, de fecha 9 de julio de 2024. Esta Memoria viene constituida por una breve Introducción en la que se contiene la cita del precepto estatutario que ofrece cobertura competencial a la norma (art. 107 EAC), así como diversos apartados en los que se examinan las razones de interés

general y de extraordinaria y urgente necesidad que determinan su aprobación (apdos. 2 y 3), los fines y objetivos perseguidos (apdo. 4), la proporcionalidad entre los fines y el contenido de la iniciativa normativa (apdo. 5), incluyendo un índice como Anexo y, por último, bajo la denominación de «*otras cuestiones consideradas*», se analiza de forma sucinta el impacto de género y el impacto presupuestario.

Consta asimismo en el expediente el informe facultativo emitido por la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos, de fecha 24 de julio de 2024, así como el informe complementario del Director General de la Función Pública, de fecha 26 de julio de 2024, en el que se formulan diversas propuestas de modificación del contenido de la norma proyectada a la vista de las observaciones formuladas por el Servicio Jurídico.

El expediente viene también integrado por el informe de la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno de 25 de julio de 2024, en el que únicamente se hace constar que se propone elevar el asunto al Gobierno en el «*índice rojo*», sin que el informe contenga observación alguna sobre el contenido del Proyecto de Decreto-ley.

Asimismo, figura en el expediente remitido a este Consejo Consultivo la Propuesta de Acuerdo de aprobación del Decreto-Ley efectuada el 26 de julio de 2024 por la Consejera de Presidencia, Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad [arts. arts. 58.1, a) y 74.5 LPGC]- que aglutina las dos materias que componen el Decreto-ley, así como el Acuerdo gubernativo por el que el Gobierno aprobó en su sesión de 31 de julio de 2024 el Decreto-ley que se dictamina.

Consta finalmente el Decreto del Presidente, de 1 de agosto de 2024, por el que se promulga y ordena la publicación del Decreto-ley 7/2024, de 31 de julio, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad, la gestión eficiente y la calidad en el empleo público de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como para la protección de la infancia en el ámbito de los juegos de azar y apuestas.

3. Por lo que se refiere a los restantes trámites e informes que han de ser emitidos en relación con la elaboración de las normas, la propia naturaleza de los decreto-ley permite la omisión de aquellos que no resulte posible realizar o la exclusión del análisis de los impactos que no se puedan apreciar (como, en su caso, el impacto empresarial, sobre la infancia y adolescencia o sobre la familia). De ello, no obstante, debió dejarse constancia expresa en la Memoria justificativa abreviada,

en particular, en relación con el trámite de participación ciudadana y de audiencia a los representantes del personal de la Administración autonómica, así como la intervención de la Comisión de Función Pública y de la Mesa General de Negociación de los Empleados Públicos.

Además, el Decreto-ley contiene una serie de previsiones en relación con las entidades locales (arts. 31, 56 y Disposición adicional octava), a las que tampoco consta que se haya otorgado trámite de audiencia, si bien, dado el contenido de la regulación, no puede considerarse que se haya producido por ello afectación de la autonomía local constitucionalmente garantizada, en tanto que no conlleva injerencia alguna en las competencias de los entes locales, sino que se limita a establecer fórmulas de cooperación voluntarias. Se expresa y justifica adecuadamente en este sentido en el apartado V de la propia Exposición de Motivos del Decreto-ley:

«Si bien este decreto ley contiene una serie de previsiones que lo relacionan con las entidades locales de Canarias, en particular, respecto a la voluntad de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias de colaborar con los municipios de Canarias en los ámbitos de la gestión y conformación de listas de empleo compartidas y en la selección de personal funcionario, para el caso de los municipios de menos de cinco mil habitantes, así como en materia de movilidad del personal funcionario, lo cierto es que se hace desde el punto de vista estrictamente unilateral de regulación de la voluntad propia de la Administración autonómica, que carece por sí misma de todo tipo de efecto jurídico en la esfera local, en su régimen jurídico y en su organización, así como en sus competencias, las cuales por tanto ni se invaden ni se afectan, como tampoco las del resto de las Administraciones Públicas españolas sobre las que cabría señalar en materia de movilidad funcionalial».

La regulación además, según resulta de la Exposición de Motivos (apdo. 52) *«da respuesta a una demanda manifestada en el seno del Consejo Municipal de Canarias en el que se insta la cooperación del Gobierno de Canarias ante las dificultades manifiestas que los pequeños municipios tienen a la hora de poder recuperar los efectivos perdidos y dotar a sus plantillas de los efectivos necesarios».*

Por otra parte, se ha omitido también en la Memoria justificativa abreviada el análisis del impacto normativo, incluyendo la relación de normas que quedan modificadas o derogadas por la entrada en vigor del Decreto-Ley, y que no solo afecta a la expresa modificación de diversas leyes y normas reglamentarias (Disposiciones finales primera a quinta del Decreto-ley) sino sobre todo a diversas normas reglamentarias que disciplinan la materia de empleo público que nos ocupa y

sobre las que puede operar, en todo o en parte, la derogación tácita, como, a modo de ejemplo, el Decreto 48/1988, de 17 de abril, por el que se regula la provisión de puestos de trabajo del personal funcionario de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias o el Decreto 131/1985, de 26 de abril, por el que se regula la selección y nombramiento de funcionarios interinos de la Administración de la Comunidad Autónoma). Problema que puede afectar a la seguridad jurídica, (art. 9.3 CE) máxime cuando el Decreto-ley no contiene disposición derogatoria alguna.

Por último, en el expediente remitido a este Consejo no consta la Memoria justificativa abreviada relativa a la modificación de la Ley 8/2010, de 15 de julio, de los Juegos y Apuestas, si bien sí ha sido elaborada, a tenor de lo señalado por la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos en su informe, en el que hace constar que con fecha 17 de julio de 2024 le fue remitida memoria complementaria y propuesta de adición al proyecto de Decreto-ley de una Disposición final séptima atinente a esta modificación. Cuestión ésta de especial trascendencia en tanto que si bien, por lo que se refiere al empleo público, la Exposición de Motivos del DL contiene un detallado análisis de la situación fáctica y las razones de extrema y urgente necesidad que motivan la aprobación del Decreto-ley, no ocurre así con esta otra regulación, pues, como después se verá, se limita a poner de manifiesto la relevancia de la protección de los menores en este ámbito, pero no las razones que legitiman que el cambio normativo en la referida Ley se efectúe por medio de Decreto-ley.

4. La Exposición de Motivos del DL se ocupa también de los principios de buena regulación a los que se refiere el art. 66 LPGC, manifestando lo siguiente, si bien solo en relación con el empleo público:

«La situación de urgente y extraordinaria necesidad expuesta anteriormente que justifica la necesidad de adoptar un conjunto de medidas en materia de acceso al empleo público, de gestión del empleo público temporal y de medidas de gestión del personal, justifican en particular los principios de necesidad y de eficacia dado el interés general en el que se fundamentan las medidas que se establecen, siendo el Decreto ley el instrumento más adecuado para garantizar su consecución.

De otra parte, tal y como se ha expuesto, el presente Decreto ley no tiene por finalidad abordar una regulación integral del empleo público de la Administración Autonómica, lo cual ha de ser abordado mediante la elaboración y aprobación de la futura ley de empleo público, cuestión que prevé este decreto ley, de manera que como se ha dicho, se ciñe exclusivamente en las medidas de estricta necesidad, por lo que igualmente es acorde con el principio de proporcionalidad.

El principio de seguridad jurídica queda garantizado por cuanto este decreto ley, siendo norma con rango de ley proporciona la debida seguridad jurídica a las personas destinatarias incluidas en su ámbito de aplicación dado que afectan directamente al núcleo esencial del estatuto del personal funcionario y a ciertos elementos del vínculo contractual del personal laboral.

Este decreto ley cumple asimismo con el principio de transparencia, en la medida que el acceso al Decreto ley es viable no solo como norma general sino a través del Portal de Transparencia. Su exposición de motivos recoge de forma expresa, clara y concisa, la situación de extraordinaria y urgente necesidad a la que da respuesta, la justificación de las medidas concretas que contiene y los fines que persigue.

Igualmente contiene medidas concretas en materia de procedimientos administrativos relacionados con el acceso al empleo público y con la constitución y gestión de listas de empleo, dando cumplimiento con ello al principio de eficiencia por cuanto se evitan cargas administrativas e innecesarias mediante la técnica de las normas de aplicación directa».

IV

Sobre el objeto, justificación y estructura del Decreto-ley.

1. Objeto.

El presente DL tiene por objeto, de conformidad con lo dispuesto en su art. 1, establecer, en cumplimiento de lo previsto en la disposición adicional decimoséptima del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, un conjunto de medidas para garantizar el efectivo cumplimiento de la reducción de la temporalidad en el empleo público de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como para evitar que se incurra tanto en un nuevo exceso de temporalidad como en la prolongación indebida de las relaciones jurídicas temporales de servicio (apdo. 1).

Es también objeto del Decreto-ley establecer un conjunto de medidas que garanticen el cumplimiento de los principios de actuación previstos en el art. 3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, de racionalización y agilidad en los procedimientos administrativos, planificación y dirección por objetivos, eficacia y eficiencia, cooperación, coordinación y colaboración entre las Administraciones Públicas, en materia de gestión de recursos humanos de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias (apdo. 2).

Finalmente, también el Decreto-ley adopta un conjunto de medidas para garantizar la debida protección de la infancia en el ámbito de la actividad de los juegos de azar y las apuestas (apdo. 3), que se concretan en su Disposición final séptima a través de la modificación de la Ley 8/2010, de 15 de julio, de los Juegos y Apuestas.

Por lo que se refiere al empleo público, el Decreto-ley, además de las diversas medidas que se contemplan en su articulado, procede en sus Disposiciones finales primera a quinta a la modificación de diversas leyes y normas reglamentarias (Leyes 2/1987, de 30 de marzo, de la Función Pública Canaria, 8/1989, de 13 de julio, de creación del Cuerpo de Agentes de Medio Ambiente de la Comunidad Autónoma de Canarias y 17/2003, de 10 de abril, de Pesca de Canarias; Decreto 113/2013, de 15 de noviembre, de evaluación médica del personal del sector público de la Comunidad Autónoma de Canarias y Orden de 9 de agosto de 2021, de la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes, por la que se establece el procedimiento de constitución, ordenación, actualización y funcionamiento de las listas de empleo para el nombramiento de personal docente interino en el ámbito educativo no universitario de la Comunidad Autónoma de Canarias).

2. Justificación.

Por lo que se refiere a su justificación, hemos de distinguir las dos materias que se abordan en el Decreto-ley, el empleo público y la modificación de la Ley 8/2010, de 15 de julio, de los Juegos y Apuestas, significando en todo caso que constituyen regulaciones que no guardan conexión alguna, entre sí, lo que si bien puede ser expresión de una deficiente técnica legislativa, no plantea reproche en cuanto a la constitucionalidad de la norma (*vid.* en este sentido nuestro Dictamen 76/2022, de 24 de febrero, que recoge la jurisprudencia del Tribunal Constitucional al respecto, aplicada a los decretos-ley).

2.1. Acerca del empleo público.

Por lo que se refiere al empleo público, la Memoria justificativa abreviada y la propia Exposición de Motivos del Decreto-ley parten de la necesidad de ofrecer respuesta a los graves problemas que padece la Administración autonómica en materia de gestión de los recursos humanos y que repercuten negativamente en la prestación de los servicios públicos, si bien esta respuesta prevista en el Decreto-ley se contempla con carácter transitorio hasta que se apruebe una nueva Ley de Empleo

Público en la Comunidad Autónoma de Canarias que derogue la actual Ley 2/1987, de 30 de marzo, de la Función Pública Canaria.

En la Memoria justificativa abreviada y en la Exposición de Motivos del Decreto-ley se identifican como causantes de la situación actual varias ineficiencias en la gestión de los recursos humanos, que se resumen a las siguientes:

a) Las limitaciones legales a la dotación de efectivos.

Se pone de manifiesto que las limitaciones legales a la dotación de efectivos derivadas de la crisis económica sufrida en la primera década del presente siglo impusieron serios límites al crecimiento del factor humano en el sector público, que se articularon fundamentalmente a través de la tasa de reposición. En la Comunidad Autónoma esta situación supuso una seria limitación a la hora de poder hacer frente a las verdaderas necesidades de recursos humanos, pudiendo efectuar solo una parcial reposición de los efectivos perdidos.

Señala además la Exposición de Motivos que la vigencia de las tasas de reposición ha venido a coincidir con un fenómeno de relevo generacional que comporta igualmente la pérdida de capital humano y que ha sido mayor que la capacidad de reposición. Se trata además de un fenómeno que va en aumento teniendo en cuenta la edad media del personal al servicio del sector público.

b) La obsolescencia del sistema de selección.

Pone de manifiesto la Exposición de Motivos que *«la ineficiencia y la dilación en la ejecución de los procesos de selección dirigidos a la cobertura definitiva de puestos de trabajo ha traído consigo irremediablemente que, mientras tal extremo se cumple, nacen necesidades urgentes e inaplazables de puestos y funciones que se han de desempeñar en todo caso, y por tanto una obligada recurrencia al empleo público temporal»* y continúa señalando que *«la evidente obsolescencia de nuestro modelo de selección de personal funcionario de carrera, unido a la falta de una respuesta legislativa que abordase una mejor racionalización de los procesos selectivos, ha traído consigo que la Administración General dilate en exceso el período que transcurre entre la pérdida de efectivos y la reposición de estos.*

Dicho de otro modo, el dilatado tiempo que transcurre entre producida la pérdida de un efectivo y el momento en que se consigue reponer».

Se cita, a modo de ejemplo, la oferta de empleo público para el año 2019, que entró en vigor el 31 de diciembre de 2019 y que trataba de articular la reposición de los efectivos perdidos en el año 2018. En este caso, los correspondientes procesos selectivos no fueron convocados hasta el 15 de diciembre de 2022 y la mayoría de

ellos se encuentran actualmente aún en ejecución, tardanza motivada por la necesidad a su vez de concluir los procesos convocados anteriormente.

Y continúa la Exposición de Motivos:

«La situación por tanto pone de manifiesto que estando prevista la resolución de tales procesos selectivos a lo largo del año 2024, no deja de ser cierto que entre el momento de la pérdida de efectivos (año 2018) y el momento en que se reponen (año 2024) habrán transcurrido seis años.

Este panorama vuelve a reproducirse con la oferta de empleo público del año 2020, cuyas convocatorias se producen el día 13 de diciembre de 2023, iniciándose los procesos selectivos en el año 2024.

Lo mismo ha de manifestarse respecto de la Oferta de Empleo Público del año 2021, la cual deberá ejecutarse, para evitar su caducidad, antes de que finalice el año 2024».

Esta lentitud en la reposición de efectivos, que a su vez conlleva que los puestos permanecen vacantes durante excesivos periodos de tiempo, acarrea una segunda consecuencia, que es no solo el *«aumento indeseable y desproporcionado del empleo público temporal»* sino también que *«la duración de estos nombramientos se prolongue en el tiempo, pudiendo incurrir en abuso de temporalidad».*

Añade la Exposición de Motivos a esta situación que también se aprecian deficiencias en la promoción interna, que se expresa en los siguientes términos:

(...)

«Si los límites a la entrada de nuevos efectivos y la obsolescencia de los procesos selectivos han sido factores decisivos en la precariedad de nuestro empleo público, no menos lo ha sido la falta de respuesta a nivel legal de un nuevo modelo que incentive, racionalice y promueva la promoción interna del personal funcionario, que constituye un elemento clave de su carrera profesional pero también una fórmula eficaz, eficiente y adecuada de reclutamiento de personal.

Cualquier organización, pública o privada, ha de fijarse de forma específica en su propio factor humano, aprovechando su experiencia y su conocimiento adquirido a lo largo de sus años de prestación de servicios y por consiguiente promoviendo que puedan ascender en la escalera profesional asumiendo mayores responsabilidades.

Una vez más nuestro sistema de promoción interna se basa en un modelo de la administración de los años en que se aprobó nuestra ley autonómica.

En efecto nuestro modelo de promoción interna descansa en el artículo 29 de la Ley 2/1987, de 30 de marzo, modificada puntualmente por la Ley 9/2014, de 6 de noviembre, de medidas tributarias, administrativas y sociales de Canarias.

No ha existido en nuestra comunidad autónoma un desarrollo reglamentario, como es el que exige el artículo 73 de la citada Ley 2/1987, de 30 de marzo, por lo que precisamente la falta de medidas legales que hubieran permitido la actualización de nuestro sistema de promoción interna ha traído consigo un escaso apego del personal funcionario de carrera hacia dicha modalidad de su carrera administrativa».

c) El abuso de la temporalidad y la necesaria calidad del empleo público temporal.

La Administración autonómica, junto a la necesidad de reducir el empleo público temporal, ha de hacer frente, conforme se indica en la Exposición de Motivos, a una «*situación especialmente preocupante*», que se sintetiza de la siguiente forma:

«La Administración General de la Comunidad Autónoma de Canarias se acopló en el año 2010 al Decreto 74/2010, de 1 de julio, por el que se establece el procedimiento de constitución de listas de empleo para el nombramiento de funcionarios interinos en los sectores de Administración General y docente no universitario de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como de personal estatutario temporal en los órganos de prestación de servicios sanitarios del Servicio Canario de la Salud.

Como puede observarse, en aquel momento, se tomó la decisión normativa de aglutinar a los tres sectores de la administración, docente, sanitario y general, en un mismo marco reglamentario.

Esta decisión vendría justificada en el hecho de que, por aquel entonces, las necesidades de empleo público temporal en la Administración General eran un hecho prácticamente anecdótico, de forma que la constitución y gestión de las listas de empleo podía perfectamente adaptarse al modelo de los ámbitos educativo y sanitario.

De una forma sucinta pero muy explicativa, en el análisis de situación llevado a cabo desde principios del actual mandato, el Gobierno de Canarias se encuentra con un sistema normativo de listas de empleo en la Administración General que ha devenido en ineficiente y contraproducente.

Nuestro sistema se basa en la posibilidad de que una persona pueda formar parte, con el mismo título académico, de diversas listas de empleo para diversos cuerpos, escalas y especialidades, sin necesidad para formar parte de estas de demostrar alguna capacidad o mérito, ya que no se exige siquiera la superación de algún tipo de prueba selectiva o la aportación de algún tipo de mérito.

De otra parte, existe el derecho al llamamiento de la misma persona desde las diversas listas a las que pertenece, de forma sucesiva, aun estando nombrada la persona como personal funcionario interino, lo que ha provocado una sucesión de llamamientos, nombramientos y ceses continuados, debiendo repetirse las actuaciones una y otra vez hasta poder conseguir una cobertura temporal sostenida de los puestos ofertados.

Nuestro sistema además permite un amplio margen de voluntad de la persona integrada en las listas de empleo, pudiendo rechazar las ofertas e incluso desistiendo hasta el momento inmediato anterior a su toma de posesión sin consecuencias efectivas en su permanencia en la lista de empleo.

A ello se une además el hecho de que la inestabilidad de los nombramientos, traducidos en muchas ocasiones en breves periodos de tiempo, no permite ni la adquisición siquiera de los mínimos conocimientos que permitan una adecuada prestación de los servicios, no existiendo si quiera un período de prueba, que es un elemento clave respecto de quien ha accedido al empleo público sin demostrar previamente un mínimo de capacidad y de mérito.

(...)

Esto evidentemente ha traído consigo, en la actualidad también, serios problemas en la gestión de los servicios públicos porque en multitud de ocasiones se han provisto puestos de trabajo con personas que, teniendo el absoluto derecho a hacerlo por estar integradas en dichas listas complementarias, conformadas con arreglo a las reglas establecidas por la administración, sin embargo, carecen de la debida preparación previa de contenidos teóricos y prácticos y de falta de experiencia previa en el desempeño de las funciones para las que han sido nombradas o contratadas.

Esto particularmente ha traído consigo con que nos encontremos con una Administración General que por mor del citado Decreto 74/2010 y otras soluciones coyunturales, incluso los puestos de superior responsabilidad adscritos al grupo A del personal funcionario, se hayan provisto de forma temporal, con quienes formando parte de una lista de empleo, no han tenido la obligación de demostrar un mínimo de capacidad teórica y práctica o un mínimo de experiencia previa y cuya preparación académica puede estar absolutamente desvinculada de esa capacidad y experiencia exigibles dado que el título académico que poseen no constituye por sí mismo expresión de la capacidad necesaria.

Es innegable que esto está produciendo gravísimas disfunciones en la prestación de determinados servicios públicos, porque los principios de capacidad y mérito quedan absolutamente en entredicho y precisamente cuando resulta necesaria una cobertura urgente e inaplazable de un puesto, o la necesidad de atender una acumulación de tareas o la ejecución de un programa temporal, precisamente la falta de correlación entre el perfil seleccionado y las funciones a desempeñar, aún genera una mayor disfunción en el sector público».

d) *Ausencia de instrumentos de gestión eficaz y eficiente de los recursos humanos.*

La Exposición de Motivos pone por último de manifiesto que *«las Administraciones Públicas han venido haciendo frente desde principios de la segunda década del siglo XXI a un conjunto de sucesivos desafíos para los cuales no estaban preparadas y esto ha producido la necesidad de innovar nuestro ordenamiento jurídico a golpe de respuestas inéditas que pudieran garantizar la respuesta del sector público.*

Así, superada aquella crisis económica profunda, nuestra administración, ha tenido que hacer frente a una declaración de crisis sanitaria de pandemia mundial de dimensiones catastróficas, primero, y la declaración de un conflicto bélico en Europa después, entre otros acontecimientos globales que han marcado la agenda de todas las administraciones.

La puesta en marcha de mecanismos de recuperación, de forma urgente e inédita para nuestro sector público, también ha incidido en el régimen de personal de la administración y ha puesto de manifiesto la necesidad de adoptar medidas que permitan hacer frente a los retos que ya están presentes y que se irán agudizando con el transcurrir de los años.

Los sucesivos escenarios desfavorables a los que se ha venido enfrentado el sector público han traído consigo el enraizamiento de una serie de debilidades en el ámbito del empleo público de nuestra Administración Autónoma».

(...)

«Lo cierto es que frente a todas estas vicisitudes que ponen a prueba nuestro modelo de gestión de recursos humanos, como se expuso anteriormente, este modelo, en definitiva, descansa en un marco legal adoptado en los años ochenta del siglo pasado, con un escaso desarrollo normativo, a nivel reglamentario.

La obsolescencia de ese marco legal se ha visto agravada además por la falta de incorporación a nuestro sistema de herramientas modernas de gestión de recursos humanos, algunos de los cuales se encuentran ya perfectamente consolidados en otros ordenamientos jurídicos autonómicos y del estado español».

En definitiva, conforme se extrae de su Exposición de Motivos, el Decreto-ley que nos ocupa encuentra su justificación en la necesidad de hacer frente a una serie de problemas estructurales presentes en el empleo público autonómico que a la postre redundan desfavorablemente en los servicios públicos que la Comunidad Autónoma está obligada a prestar a la ciudadanía.

2.2. Modificación de la Ley de los Juegos Y las Apuestas.

En cuanto a la modificación de la Ley de los Juegos y las Apuestas, se justifica la aprobación de la norma en la necesidad de ofrecer adecuada protección a las

personas menores de edad frente a los juegos de azar y las apuestas mediante la adopción de medidas que impidan una posible influencia directa en los entornos de su vida cotidiana.

3. Estructura del DL.

En lo que se refiere a la estructura del presente DL, el mismo consta de una Exposición de Motivos, una parte dispositiva compuesta de cincuenta y siete artículos, diez disposiciones adicionales, cuatro disposiciones transitorias y diez disposiciones finales.

En la Exposición de Motivos se describen los objetivos de la norma en dos apartados I (misión) y II (situación de partida), así como su contenido. Y en el apartado III, contiene el presupuesto habilitante (extraordinaria y urgente necesidad), que se pretende justificar, por eventuales limitaciones legales a la dotación de efectivos (III, a); en la obsolescencia del sistema de selección (III, b); por el abuso de temporalidad y la necesaria calidad del empleo público temporal(III, c),y en la ausencia de instrumentos de gestión eficaz y eficiente de los recursos humanos (III, d).

Se contiene también la justificación de los principios de buena regulación en lo que se refiere a la regulación del empleo público, a los que ya se ha hecho referencia, y la mención de los preceptos del EAC que amparan la competencia autonómica para el dictado de la presente norma.

El articulado del presente Decreto-ley tiene la siguiente estructura:

Título Preliminar. Disposiciones generales (arts. 1 y 2).

Título I. Acceso al empleo público fijo (arts. 3 a 18).

Capítulo I. Fomento del acceso al empleo público (arts. 4 y 5)

Capítulo II. Eficacia y eficiencia de los procesos selectivos (arts. 6- 16).

Sección 1ª. Tribunales calificadores (arts. 6 y 7)

Sección 2ª. Eficiencia de las convocatorias (arts. 8-12).

Sección 3ª. Eficiencia de la fase de oposición de los procesos selectivos (art. 13).

Sección 4ª. Racionalización de la evaluación médica de la capacidad funcional para el acceso al empleo público (arts. 14 y 15.)

Capítulo III. Especialización profesional del personal funcionario (arts. 16-18).

Título II. Empleo público temporal (arts.19 a 51).

Capítulo I. Listas de empleo público temporal en el ámbito de la Administración General.

Sección 1ª. Disposiciones generales (arts. 21-30).

Sección 2ª. Colaboración entre Administraciones Públicas (art. 31).

Sección 3ª. Listas de empleo ordinarias (arts.32-34)

Sección 4ª. Otras listas de empleo (arts.35-42).

Sección 5ª. Inexistencia de listas de empleo (art. 43)

Capítulo II. Promoción interna temporal (arts. 44-46)

Capítulo III. Relaciones temporales de interinidad

Sección 1ª. Delimitación temporal máxima de relaciones de interinidad (arts. 47-48).

Sección 2ª. Procesos de estabilización (arts.49-51).

Título III. Gestión de recursos humanos (arts. 52 a 57).

La parte final del DL se estructura de la siguiente forma:

Disposición adicional primera. Ámbito de aplicación del Decreto 74/2010, de 1 de julio, por el que se establece el procedimiento de constitución de listas de empleo para el nombramiento de funcionarios interinos en los sectores de Administración General y docente no universitario de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como de personal estatutario temporal en los órganos de prestación de servicios sanitarios del Servicio Canario de la Salud.

Disposición adicional segunda. Selección de personal funcionario de las Escala de Administradores Financieros y Tributarios del Cuerpo Superior de Administradores.

Disposición adicional tercera. Reconocimiento del grado personal funcional.

Disposición adicional cuarta. Tasa por la participación en procesos de selección de personal funcionario y laboral y de constitución de listas de empleo de la Administración General de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Disposición adicional quinta. Preservación de los derechos retributivos del personal al servicio de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias cuando pasa a desempeñar determinados puestos de alto cargo o asimilados.

Disposición adicional sexta. Protección de datos personales en el acceso al empleo público.

Disposición adicional séptima. Formación inicial del personal de nuevo ingreso de la Administración General de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Disposición adicional octava. Cooperación en materia de selección de personal funcionario de carrera de los Ayuntamientos de Canarias de menos de cinco mil habitantes.

Disposición adicional novena. Exención excepcional del requisito de formación pedagógica y didáctica de posgrado o equivalente del personal docente no universitario de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Disposición adicional décima. Acrecimiento de plazas entre turnos de acceso para garantizar la cobertura definitiva de plazas y reducir la temporalidad en la Administración General de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Disposición transitoria primera. Integración en las Especialidades de Igualdad de Género y Jurídica de la Escala de Administradores Generales.

Disposición transitoria segunda. Aplicación de la obligación de permanencia mínima del personal de nuevo ingreso.

Disposición transitoria tercera. Período de prueba del personal funcionario interino.

Disposición transitoria cuarta. Implementación de la territorialización de las listas de empleo.

Disposición final primera. Modificación de la Ley 2/1987, de 30 de marzo, de la Función Pública Canaria.

Disposición final segunda. Modificación de la Ley 8/1989, de 13 de julio, de creación del Cuerpo de Agentes de Medio Ambiente de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Disposición final tercera. Modificación de la Ley 17/2003, de 10 de abril, de Pesca de Canarias.

Disposición final cuarta. Modificación del Decreto 113/2013, de 15 de noviembre, de evaluación médica del personal del sector público de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Disposición final quinta. Modificación de la Orden de 9 de agosto de 2021, de la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes, por la que se establece el procedimiento de constitución, ordenación, actualización y funcionamiento de las listas de empleo para el nombramiento de personal docente interino en el ámbito educativo no universitario de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Disposición final sexta. Anteproyecto de Ley de Empleo Público de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Disposición final séptima. Modificación de la Ley 8/2010, de 15 de julio, de los Juegos y Apuestas.

Disposición final octava. Mantenimiento del rango reglamentario de determinados preceptos.

Disposición final novena. Título competencial y aplicación.

Disposición final décima. *Entrada en vigor.*

V

Marco competencial y rango normativo.

1. Ámbito competencial.

El Decreto-ley que nos ocupa aborda, como ya se ha señalado, dos materias diferentes, sobre cada una de las cuales ha de ostentar la Comunidad Autónoma competencia suficiente para proceder a su regulación.

A) Así, en primer lugar, y como se afirma en su Exposición de Motivos, la Comunidad Autónoma de Canarias, en virtud de lo dispuesto en el art. 107 EAC ostenta competencia de desarrollo legislativo y ejecución en materia de función pública y de personal al servicio de las Administraciones Públicas de Canarias.

Sobre el alcance de esta competencia nos hemos pronunciado, entre otros, en nuestro Dictamen 260/2023, de 13 de junio, en los siguientes términos:

«Como es sabido, el art. 149.1.18ªCE atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de «bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellas».

Por su parte, el art. 107 EAC atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia en materia de Función Pública y personal al servicio de las administraciones públicas de Canarias en los siguientes términos:

“Corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia de desarrollo legislativo y de ejecución en materia de función pública y personal al servicio de las administraciones públicas canarias, con el objetivo de garantizar la plenitud de los principios de mérito y capacidad en el ingreso y la provisión de plazas y empleos. Esta competencia incluye, en todo caso:

a) El régimen estatutario del personal funcionario de la Comunidad Autónoma y de su Administración local.

b) La regulación de las especialidades del personal laboral derivadas de la organización administrativa y la formación del mismo.

c) La planificación, la organización general, la formación, la promoción profesional y la acción social en todos los sectores materiales de prestación de los servicios públicos de la Comunidad Autónoma”.

De lo anterior se colige que el Estado ostenta la competencia exclusiva para establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, por lo que la competencia autonómica de desarrollo legislativo y de ejecución en materia de función pública y personal al servicio de las administraciones públicas canarias tendrá que ejercitarse en el marco y respeto de la legislación básica del Estado, contenida esencialmente en el 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 (en adelante, TREBEP) (Doctrina reiterada en nuestros Dictámenes 100/2020, de 17 de abril, 104/2020, de 8 de mayo, y 105/2020, de 8 de mayo).

La Sentencia del Tribunal Constitucional 116/2022, de 27 de septiembre, anteriormente mencionada, ha venido a clarificar el régimen competencial en la materia al razonar lo siguiente:

“ (...) por lo que respecta a su contenido material, hemos señalado que el art. 149.1.18 CE, puesto en conexión con el art. 103.3 CE, reserva al legislador estatal un ámbito “cuyos contornos no pueden definirse en abstracto y a priori, pero en el que ha de entenderse comprendida, en principio, la normación relativa a la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, a las condiciones de promoción en la carrera administrativa y a las situaciones que en esta 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”. Se trata, por lo tanto, de normas que “interesarán directamente a las relaciones entre estos 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 99/1987, de 11 de junio, FJ 3 c), seguida de otras muchas].

En aplicación de dicho criterio general hemos confirmado que se encuentran cubiertos por esta competencia básica estatal, entre otros extremos, la reserva al personal funcionario del ejercicio de determinadas funciones [STC 236/2015, de 19 de noviembre, FJ 5 a)]; la regulación del requisito de titulación en el ámbito de la función pública y sus excepciones, ya sea en relación con el acceso o la integración de los funcionarios en escalas o grupos, ya sea para su promoción interna (por todas, STC 171/2020, de 16 de noviembre, FJ 2, y las allí citadas); las situaciones administrativas que puedan acontecer a lo largo de la carrera funcional (STC 1/2003, de 16 de enero, FJ 3); la determinación de los supuestos en los que pueden ser concedidos permisos o licencias (STC 156/2015, de 9 de julio, FJ 8); la fijación de la duración mínima de la jornada de trabajo (STC 99/2016, de 25 de mayo, FJ 7); la determinación de los diversos conceptos retributivos de los funcionarios comunes a todas las administraciones públicas (STC 148/2006, de 11 de mayo, FJ 6); ciertos elementos del régimen disciplinario (STC 39/2014, de 11 de marzo, FJ 5); reglas sobre representación y acción colectiva de los funcionarios (STC 102/1988, de 28 de junio, FJ 4); o la regulación de la pérdida de la condición de funcionario (STC 1/2003, FJ 3).

En todo caso, conviene recordar que los arts. 23.2 y 103.3 CE imponen ciertas exigencias formales y materiales sobre la regulación del estatuto de los funcionarios públicos, que habrán de ser observadas, en sus respectivos ámbitos de competencia, tanto por el Estado como por las comunidades autónomas. Así, hemos dicho que del art. 103.3 CE se desprenden, entre otros extremos, una reserva de ley de alcance relativo [STC 99/1987, FJ 3 c)] y la opción constitucional por una relación funcional de naturaleza estatutaria que, por lo tanto, ubica al funcionario público en “una situación jurídica objetiva, definida legal y reglamentariamente y, por ello, modificable por uno u otro instrumento normativo de acuerdo con los principios de reserva de Ley y de legalidad” (STC 99/1987, FJ 6). En cuanto al derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas (art. 23.2 CE), hemos señalado, por lo que ahora interesa, que se trata de una especificación del principio de igualdad que consagra el art. 14 CE (por todas, STC 363/1993, de 13 de diciembre, FJ 4); que no otorga el derecho a desempeñar determinadas funciones públicas, sino solamente a impugnar toda medida que quiebre la igualdad (STC 192/2012, de 29 de octubre, FJ 5, y las allí citadas); y que de él se deriva la exigencia de respetar la igualdad (garantizada a través de los principios de mérito y capacidad) no solo en el acceso a la función pública, sino también, aunque con intensidad diferente, en toda la relación funcional, incluyendo el desarrollo o promoción de la carrera administrativa (por todas, STC 131/2017, de 13 de noviembre, FJ 4)».

De forma tangencial debe señalarse que este decreto ley descansa igualmente en otras competencias estatutarias, exclusiva en materia de organización y funcionamiento de la Administración Autónoma, conforme al artículo 104 y en materia de régimen jurídico y procedimiento, conforme al artículo 106. Sobre todas estas materias ha tenido ocasión de pronunciarse este Consejo en diversos

Dictámenes, a los que nos remitimos (por todos, Dictámenes 502/2021, de 19 de octubre, 198/2022, de 18 de mayo y 42/2023, de 1 de febrero). También con un carácter subsidiario o derivado respecto de la competencia principal, las relaciones de cooperación con los entes locales que se articulan en el Decreto-ley encuentran amparo competencial en el art. 194 del Estatuto de Autonomía, relativo a las relaciones de la Comunidad Autónoma con otras Administraciones Públicas canarias.

Dentro de este marco, puede, pues, señalarse que el Decreto-ley objeto de este Dictamen por lo que se refiere a esta materia queda enteramente encuadrado en el ejercicio de competencias atribuidas principalmente a la Comunidad Autónoma en virtud del citado art. 107 EAC, sin que la regulación propuesta afecte a la normativa estatal dictada en la materia.

B) En segundo lugar, por lo que se refiere a la competencia de la Comunidad Autónoma en materia de juegos y apuestas, el EAC, en su art. 128.1, le otorga la competencia exclusiva en materia de juego, de apuestas y casinos, al señalar:

«Corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de juego, de apuestas y casinos, incluidas las modalidades por medios informáticos y telemáticos, cuando la actividad se desarrolle exclusivamente en Canarias. En todo caso, esta competencia comprende:

a) La creación y la autorización de juegos y apuestas y su regulación, así como la regulación de las empresas dedicadas a la gestión, la explotación y la práctica de estas actividades o que tienen por objeto la comercialización y la distribución de los materiales relacionados con el juego en general.

b) La regulación y control de las características de fabricación y homologación de los materiales e instrumentos de juego.

c) La regulación y el control de los locales, las instalaciones y los equipamientos utilizados para llevar a cabo estas actividades.

d) La determinación, en el marco de sus competencias, del régimen fiscal sobre la actividad de juego de las empresas que la lleven a cabo».

Este Consejo Consultivo ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre este título competencial al dictaminar diferentes proyectos normativos sobre la materia con la vigencia del anterior Estatuto, en los que se señalaba que la Comunidad Autónoma de Canarias ostentaba competencia exclusiva en materia de casinos, juegos y apuestas, en virtud del art. 30.28 (Dictámenes 115/2001, de 31 de octubre, 1/2002, de 10 de enero, 64/2002, de 9 de mayo, 41/2003, de 31 de marzo, 143/2008, de 16 de abril,

65/2009, de 5 de febrero, 133/2009, de 1 de abril, 36/2010, de 19 de enero, 271/2010, de 27 de abril, 519/2011, de 26 de septiembre, 127/2014, de 10 de abril, 171/2015, de 29 de abril y 113/2016, de 8 de abril), a los cuales nos remitimos.

Más recientemente, en los Dictámenes 96/2020, de 23 de marzo, 101/2020, de 17 de abril, 589/2021, de 16 de diciembre y 516/2022, de 29 de diciembre, emitidos, respectivamente, con ocasión de los Decretos-leyes 3/2020, de 5 de marzo, de suspensión de títulos habilitantes de nuevos locales de juegos y apuestas; 5/2020, de 2 de abril, de suspensión de títulos habilitantes de nuevos locales y otras medidas complementarias en materia de juego y apuestas; 16/2021, de 9 de diciembre, de ampliación del plazo de suspensión de títulos habilitantes de nuevos locales de juegos y apuestas y el Proyecto de Ley de modificación de la Ley 8/2010, de 15 de julio, de los Juegos y Apuestas, nos manifestábamos sobre el nuevo art. 128 EAC, que atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de juego, de apuestas y casinos, incluidas las modalidades por medios informáticos y telemáticos, cuando la actividad se desarrolle exclusivamente en Canarias, señalando que *«constituye ésta una competencia plena, desde el momento en que el Estado no se ha reservado expresamente competencia normativa en la materia, sin que ello impida que la legislación estatal pueda incidir en determinados aspectos de su régimen jurídico en virtud de otros títulos competenciales en materias que, instrumentalmente, se relacionan con la actividad de juegos y apuestas y casinos, en tanto que pueden afectar a cuestiones en conexión con materia civil, mercantil, laboral, cambio o convertibilidad de moneda o seguridad pública»*. A estos dictámenes nos remitimos para un análisis extenso de estos ámbitos competenciales.

Ahora bien, dado que la modificación que el Decreto-ley opera en la Ley 8/2010, de 15 de julio, de los Juegos y las Apuestas, tiene como finalidad la protección de la infancia en este ámbito y como ya advertimos en nuestro Dictamen 516/2022, de 29 de diciembre, resulta también necesario constatar la existencia de título competencial suficiente para ello. Decíamos en este Dictamen:

«Así, el art. 147.2 EAC dispone que “Corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de protección de menores que incluye, en todo caso, la regulación del régimen de protección y de las instituciones públicas de protección y tutela de los menores desamparados, en situación de riesgo y de los menores infractores, sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación civil y penal”.

En relación con este título competencial, en nuestro Dictamen 553/2018, de 12 de diciembre, señalábamos lo siguiente:

“En la Exposición de Motivos de la norma proyectada se afirma que la competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias (CAC) para regular la materia propia de la misma, la atención y protección integral de los menores, y evidentemente para actualizar la LAIM, reside en los títulos competenciales regulados en el Estatuto de Autonomía de Canarias (EAC), tras la reforma efectuada en virtud de la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, en sus arts. 142 y 147, al atribuir a la Comunidad Autónoma, respectivamente, la competencia exclusiva en las materias de servicios sociales y de protección de menores, sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación civil y penal del Estado, haciéndose referencia específica a lo dispuesto en el art. 147.4 EAC que dispone que “Corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de promoción de las familias y de la infancia, que, en todo caso, incluye las medidas de protección social y su ejecución”. (...) tal y como se señala en dicha Exposición de Motivos, en la que también se hace referencia directa a la regulación de los derechos de los menores contenida en el art. 13 EAC, para finalizar señalando que la materia correspondiente a la protección de menores deberá ser interpretada teniendo en cuenta el límite de las competencias exclusivas del Estado, entre las que se encuentra la relativa a la “legislación civil”, conforme a como lo ha entendido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (STC 234/2004 y STC 31/2010)”».

Estas consideraciones también resultan ser de plena aplicación al presente DL, por lo que la Comunidad Autónoma ostenta título habilitante suficiente para regular esta materia.

2. Rango normativo.

Con respecto al rango de la norma, el TC, al abordar este tipo de normas excepcionales, ha venido advirtiendo de que su utilización requiere que la materia objeto de tal legislación de urgencia precise de una respuesta normativa urgente pero con rango de ley (por todas, la STC 40/2021, FJ 2), requiriéndose ese rango en este caso habida cuenta de que entre su objeto se encuentra la modificación de leyes vigentes, como ya se ha señalado en el Fundamento IV.1 de este Dictamen. Como el Decreto-ley, según el art. Art. 46 EAC, tiene rango de ley, puede modificar dichas normas.

VI

Sobre el presupuesto habilitante y límites para utilizar el Decreto-ley.

1. La aprobación de decretos-leyes está sujeta a la existencia de un presupuesto habilitante, que es su extraordinaria y urgente necesidad.

El Tribunal Constitucional, en su STC 152/2017, de 21 diciembre (FJ 3), ha mantenido que los términos «*extraordinaria y urgente necesidad*» no constituyen «*en modo alguno “una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna, sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes”, razón por la cual, este Tribunal puede, “en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada como de “extraordinaria y urgente necesidad” y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad por inexistencia del presupuesto habilitante (SSTC 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8; 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 4, y 39/2013, de 14 de febrero, FJ 5, entre otras)”*» (STC 12/2015, de 5 de febrero, FJ 3).

En esta misma STC 12/2015, de 5 de febrero, afirma que «*la apreciación de la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad constituye un juicio político que corresponde efectuar al Gobierno (titular constitucional de la potestad legislativa de urgencia) y al Congreso (titular de la potestad de convalidar, derogar o tramitar el texto como proyecto de ley). El Tribunal controla que ese juicio político no desborde los límites de lo manifiestamente razonable, pero “el control jurídico de este requisito no debe suplantar a los órganos constitucionales que intervienen en la aprobación y convalidación de los Reales Decretos-Leyes” (SSTC 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 5, y 1/2012, de 13 de enero, FJ 6), por lo que la fiscalización de este Órgano constitucional es “un control externo, en el sentido de que debe verificar, pero no sustituir, el juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno” (STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3)*». Ese control externo se concreta en la comprobación de que el Gobierno ha definido, de manera «*explícita y razonada*», una situación de extraordinaria y urgente necesidad (STC 137/2011, de 14 de diciembre, FJ 4), que precise de una respuesta normativa con rango de ley, y, además, que exista una conexión de sentido entre la situación definida y las medidas adoptadas para hacerle frente (por todas, SSTC 29/1982, FJ 3, y 70/2016, de 14 de abril, FJ 4), de manera que estas «*guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar*» (STC 182/1997, FJ 3).

Con respecto al primero de estos aspectos —la definición de la situación de urgencia—, de acuerdo con la STC 12/2015, debemos reiterar que «*nuestra doctrina ha precisado que no es necesario que tal definición expresa de la extraordinaria y urgente necesidad haya de contenerse siempre en el propio Real Decreto-ley, sino que tal presupuesto cabe deducirlo igualmente de una pluralidad de elementos. A este respecto, conviene recordar que el examen de la concurrencia del citado presupuesto habilitante de la “extraordinaria y urgente necesidad” siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, los que quedan reflejados en la Exposición de*

Motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 4; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 4; 11/2002, de 17 de enero, FJ 4; y 137/2003, de 3 de julio, FJ 3) (FJ 3)».

Por lo que atañe al segundo —la conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación de urgente necesidad definida y las medidas adoptadas para hacerle frente—, este Tribunal ha hecho uso de un doble criterio *«para valorar su existencia: el contenido, por un lado, y la estructura, por otro, de las disposiciones incluidas en el Real Decreto-ley controvertido. Así, ya en la STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3, excluimos a este respecto aquellas disposiciones “que, por su contenido y de manera evidente, no guarden relación alguna, directa ni indirecta, con la situación que se trata de afrontar ni, muy especialmente, aquéllas que, por su estructura misma, independientemente de su contenido, no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente” (STC 39/2013, de 14 de febrero, FJ 9)» (STC 12/2015, FJ 3).*

En definitiva, nuestra Constitución se ha decantado por una regulación de los decretos-ley flexible y matizada que, en lo que ahora estrictamente interesa, se traduce en que *«la necesidad justificadora de los decretos-ley no se puede entender como una necesidad absoluta que suponga un peligro grave para el sistema constitucional o para el orden público entendido como normal ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas y normal funcionamiento de los servicios públicos, sino que hay que entenderlo con mayor amplitud como necesidad relativa respecto de situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que, por razones difíciles de prever, requieren una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes» (STC 6/1983, de 4 de febrero, FJ 5; más recientemente, en términos sustancialmente idénticos SSTC 137/2011, FJ 4, y 183/2016, de 13 de noviembre, FJ 2).*

Así mismo, y en relación con la valoración del requisito de *«extraordinaria y urgente necesidad»* respecto a los decretos ley autonómicos, el Alto Tribunal ha sostenido que, al efectuar *«la valoración conjunta de factores que implica el control externo del presupuesto que habilita a acudir al decreto-ley, un factor importante a tomar en cuenta es el menor tiempo que requiere tramitar un proyecto de ley en una Cámara autonómica (dado su carácter unicameral, así como su más reducido tamaño y menor actividad parlamentaria, en comparación con la que se lleva a cabo en las Cortes Generales), pues puede hacer posible que las situaciones de necesidad sean atendidas tempestivamente mediante la aprobación de leyes, decayendo así la necesidad de intervención extraordinaria del ejecutivo, con lo que dejaría de concurrir el presupuesto habilitante» (STC 157/2016, de 22 de septiembre, FJ 5, con cita de otras).*

Como venimos reiterando desde los dictámenes 90 y 91/2019, de 13 de marzo, y 95/2019, de 19 de marzo:

«En definitiva, la doctrina del Tribunal Constitucional en relación con el presupuesto habilitante para la aprobación de Decretos-leyes, se puede resumir en lo siguiente:

- La exigida «extraordinaria y urgente necesidad», hay que entenderla como necesidad relativa respecto de situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que, por razones difíciles de prever, requieren una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes.

- La apreciación de la concurrencia de la «extraordinaria y urgente necesidad» constituye un juicio político que corresponde efectuar al Gobierno (titular constitucional de la potestad legislativa de urgencia) y al Congreso (titular de la potestad de convalidar, derogar o tramitar el texto como proyecto de ley). En este caso al Parlamento de Canarias. El Tribunal Constitucional controla que ese juicio político no desborde los límites de lo manifiestamente razonable, pero el control jurídico de este requisito no debe suplantar a los órganos constitucionales que intervienen en la aprobación y convalidación de los decretos-leyes.

- El citado Tribunal Constitucional puede, en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada como de “extraordinaria y urgente necesidad”.

- Y, por último, que ese control externo por parte del Tribunal Constitucional se concreta en la comprobación de que el Gobierno ha definido, de manera «explícita y razonada», una situación de extraordinaria y urgente necesidad que precise de una respuesta normativa con rango de ley, y, además, que exista una conexión de sentido entre la situación definida y las medidas adoptadas para hacerle frente».

2. Trasladada esta doctrina al Decreto-ley 7/2024, de 31 de julio, por lo que se refiere a la concurrencia de presupuesto habilitante, la extraordinaria y urgente necesidad se ampara, por lo que se refiere a las medidas en materia de función pública, en la situación deficitaria y precaria en la que actualmente se encuentra el empleo público debido a una serie de circunstancias, a las que ya se ha hecho referencia en el apartado 2 del Fundamento IV de este Dictamen, y que deben ser afrontadas con presteza a fin de evitar el agravamiento de la situación actual y hasta tanto no se apruebe una nueva ley de la empleo público autonómica, cuya tramitación habrá de iniciarse en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor del DL.

Las señaladas circunstancias han sido objeto de un detallado análisis en la Memoria justificativa abreviada y en la Exposición de Motivos del Decreto-ley, como ya se ha señalado, y justifican, conforme se argumenta, la adopción de las medidas urgentes y extraordinarias que se contienen en el Decreto-ley y que están dirigidas a:

- La minoración del impacto negativo que en el sector público tiene y tendrá la pérdida de capital humano derivada de las limitaciones establecidas para la aprobación de ofertas de empleo público.

- La modernización, agilidad, eficacia y eficiencia de los procesos selectivos, a fin de no volver a caer en una situación de dilación en la reposición de los efectivos ofertados en el año 2021, pudiendo finalmente transcurrir cinco o seis años hasta la efectiva incorporación de los nuevos efectivos.

- La ejecución de los procesos selectivos de promoción interna ya ofertados y pendientes de ejecución con las debidas garantías de participación y de éxito, dentro del estricto cumplimiento de los principios de mérito y capacidad, en la línea antes expuesta de celeridad, agilidad, eficacia y eficiencia, como cualquier proceso selectivo. Además, la adopción de medidas urgentes específicas, en el ámbito de la promoción interna, que permitan proveer las necesidades de personal en los puestos de mayor nivel y responsabilidad con el propio personal funcionario de carrera, no acudiendo de forma sistemática al empleo público temporal.

- La reducción de la temporalidad en el empleo público por debajo del ocho por ciento estructural, de conformidad con la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, lo que requiere de un *«proceso de selección ágil, eficaz y eficiente que procure una provisión definitiva de puestos de trabajo vacantes en el menor tiempo posible»*, lo que *«traerá consigo una reducción no sólo del número de veces que la administración deba recurrir al nombramiento o la contratación temporal, sino también, y más importante aún, del tiempo que haya de prolongarse tal situación interina»*.

Al propio tiempo, se trata de procurar un reclutamiento de empleo temporal, cuando sea imprescindible, verdaderamente garante de los principios de mérito y capacidad, de tal forma que se precisa regular de forma urgente determinados aspectos que inciden directamente en la gestión de las listas de empleo y de los llamamientos y nombramientos de personal funcionario interino, ante los graves problemas que presenta el empleo temporal.

Condensa así la Memoria justificativa las razones que integran el presupuesto habilitante de la aprobación del Decreto-ley:

«1.1. La necesidad.

A través del proyectado Decreto-ley se pretende satisfacer la necesidad consistente en dar una respuesta inmediata al colapso que ha traído consigo y persiste de gestión de los recursos humanos, consecuencia, como se ha expuesto, de un marco legal, en ocasiones obsoleto, en otras contraproducente, que impide la adopción de medidas que garanticen una respuesta eficaz y eficiente ante las necesidades de recursos humanos de la administración autonómica, lo cual se traduce, en la imposibilidad de que esta administración cuente con los efectivos humanos, tanto suficientes en número, como mejor idóneos para la prestación de los servicios públicos, debiendo acudir no sólo a respuestas absolutamente obsoletas e ineficientes, sino también a soluciones que siendo improvisadas, no han velado por garantizar la debida capacidad y mérito.

1.2. El carácter extraordinario.

La situación resulta extraordinaria, esto es, fuera de lo ordinario o de lo normal.

Lo es, porque el actual marco normativo del que dispone nuestra administración impide una reposición ágil, eficaz y eficiente de recursos humanos, obstaculiza la promoción profesional del personal, da una cobertura ineficaz e ineficiente de las necesidades temporales, contribuyendo nuevamente al enraizamiento del empleo público temporal, así como impide que pueda evolucionarse en aspectos claves de la carrera profesional, que constituyen un elemento esencial, por su carácter de inversión, en la mejora de la calidad de los servicios públicos.

1.3. La urgencia.

En cuanto a la urgencia, la acción normativa debe ser aprobada en el plazo más breve posible para que, cuanto antes, se pueda revertir la situación creada y sus consecuencias, ofreciendo a los órganos de gestión de recursos humanos de la administración autonómica un marco normativo, y por ende de seguridad jurídica, que permita un gestión eficiente, eficaz y ágil de las necesidades que se producen.

En particular, resulta perentorio la simplificación y racionalización de los procesos selectivos que permitan a esta administración reducir significativamente los tiempos que se producen entre la pérdida de efectivos y su reposición, máxime ante el inmediato escenario de crecimiento del relevo generacional.

Asimismo, resulta urgente su aprobación para dotar a la administración de todas las herramientas posibles que con cumplimiento de los principios de igualdad, publicidad, mérito y capacidad, así como de disciplina en la gestión de dichas herramientas, se pueda dar cumplimiento a la verdadera esencia del empleo público temporal justificado, esto es, la urgente e inaplazable necesidad, de forma que la simplificación, eficiencia y eficacia de los

llamamientos y nombramientos verdaderamente sean una solución práctica y real de tales necesidades y no se traduzcan por tanto en el deterioro de los servicios públicos.

También, constituye una urgencia, la necesidad de dotar a esta administración de reglas normativas que permitan la cobertura preferente de las necesidades con personal funcionario, que garanticen una progresión en la carrera profesional y que simplifique determinados procedimientos de gestión de recursos humanos, pues sólo a través de tales medidas urgentes se paliarán los perniciosos efectos de un sistema normativo actualmente obsoleto, y en ocasiones, como se ha dicho, contraproducente».

3. Por todo lo señalado puede por tanto colegirse que la extraordinaria y urgente necesidad en materia de función pública deriva de una serie de deficiencias que se han venido desarrollando a lo largo de los años y que han provocado una disminución de efectivos, agravado por la lentitud de los procesos de selección de personal y una regulación de las listas de empleo que han posibilitado que se provean puestos de forma temporal por personal carente de la capacidad y cualificación necesarias, con los consiguientes inconvenientes para una adecuada prestación de los servicios públicos. Ofrece con ello una motivación suficiente de la extrema y urgente necesidad de proceder a la aprobación del presente Decreto-ley a fin de dar respuesta en el más breve tiempo posible a la situación en la que se encuentra el empleo público autonómico, posibilitando así la selección de personal fijo, con la consiguiente reducción del empleo temporal, al propio tiempo que se racionaliza el sistema de listas de empleo. Todo ello además con carácter transitorio, hasta tanto se apruebe una nueva ley de empleo público de la Comunidad Autónoma, cuyo procedimiento de elaboración habrá de iniciarse en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor del Decreto-ley (Disposición final sexta).

Se aprecia asimismo la congruencia entra la situación descrita y las medidas que se adoptan en el Decreto-ley para afrontarla.

Pero, se omiten la exposición de los factores de extraordinaria urgencia, para configurar la especialización del personal en la escala de administradores generales (arts. 16-18) y la integración en dichas especialidades del personal que venga desempeñando dichos puestos, permitiendo integrarse a los que alcance el periodo exigido o la titulación requerida antes de la convocatoria del primer proceso de selección, (Disposición Transitoria primera); la adaptación de las titulaciones al TRLEBEP de los Cuerpos de Agentes de Medio Ambiente y de Inspección Pesquera (Disposición final segunda y tercera), sin que figuren las razones inviables de acudir a su regulación mediante proyecto de ley o medida legislativa ordinaria.

En cualquier caso, como reitera entre otras, la STC 145/2023, *«la apreciación de la extraordinaria y urgente necesidad de aprobar las medidas que se incluyen en este real decreto-ley forma parte del juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno (SSTC 61/2018, de 7 de junio, FJ 4; 142/2014, de 11 de septiembre, FJ 3) y esta decisión, sin duda, supone una ordenación de prioridades políticas de actuación. En este caso, se trata de medidas dirigidas a incrementar la eficiencia en el funcionamiento de las administraciones públicas, y centradas en dar una respuesta adecuada que permita establecer la necesaria seguridad jurídica (...) y que se definen por su condición extraordinaria y urgente».*

B) Por lo que se refiere a la modificación de la Ley 8/2010, de 15 de noviembre, de los Juegos y las Apuestas, la situación es distinta de la anteriormente descrita, ya que no consta en el Decreto-ley ni en la documentación que integra el expediente remitido a este Consejo las razones de extrema y urgente necesidad que han motivado su aprobación mediante Decreto-ley (como ya se ha señalado, no se ha incorporado la correspondiente Memoria justificativa abreviada que al parecer también forma parte del expediente).

A ello, se refiere el TC, cuando indica que *«resulta de especial interés la doctrina constitucional relativa a la fiscalización de la concurrencia del presupuesto habilitante respecto de preceptos específicos de los decretos-leyes. Y ello porque el hecho de que un mismo decreto-ley adopte medidas que pertenezcan a sectores materiales distintos, no solo obliga a analizar el presupuesto habilitante desde una visión global, sino que en todo caso exige una justificación ad casum del mismo en relación con cada una de ellas»* [SSTC 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 5; 27/2015, de 19 de febrero, FJ 5, y 15/2023, de 7 de marzo, FJ 3 c) y 20/2024, de 31 de enero].

La Exposición de Motivos se expresa en cuanto a la modificación legal operada en los siguientes términos:

«El artículo 5 de la Ley 8/2010 establece que la regulación, organización, explotación y práctica del juego y las apuestas en Canarias deberá observar en todo momento, entre otros, el principio de prevención de perjuicios a las personas menores de edad.

Por su parte, la Ley 1/1997, de 7 de febrero, de atención integral a los menores, establece en su artículo 14 el deber de los poderes públicos de adoptar medidas que limiten el acceso de las personas menores de edad a actividades que puedan perjudicar su desarrollo integral.

El artículo 27 establece que las Administraciones Públicas canarias fomentarán el juego como parte de la actividad cotidiana de la infancia, si bien que lógicamente, conforme a su artículo 31 expresamente se impide que las personas menores de edad puedan acceder a

juegos de azar y apuestas por perjudicar su libre e integral desarrollo, lo que se reafirma en su artículo 33 en relación con la prohibición de entrada, entre otros, a establecimientos en este ámbito sectorial de la actividad privada.

Teniendo en cuenta la normativa antedicha y con el objeto de garantizar el interés superior de las personas menores de edad, criterio que debe regir de manera prioritaria en toda actuación que derive del marco jurídico de aplicación, es necesario adoptar medidas con carácter de urgencia en referencia a la protección las personas menores de edad, así como en aras de prevenir la concentración de locales de juego (salones recreativos y de juegos, bingos, locales de apuestas externas y casinos) en determinadas zonas geográficas al efecto de evitar la normalización ante los y las menores de edad.

Resulta evidente que la sola prohibición de entrada a este tipo de establecimientos, así como de que participen en este tipo de actividades, siendo una medida imprescindible y eficaz, es insuficiente por lo que deben adoptarse medidas que impidan una posible influencia directa en los entornos de la vida cotidiana de las personas menores de edad.

Teniendo presente que la necesidad de proporcionar a la infancia una protección especial, la Unión Europea mostró ha mostrado su preocupación sobre los riesgos para las personas menores edad de determinadas prácticas publicitarias, así como la necesidad de establecer restricciones legales para determinadas actividades.

Destaca en este sentido el Dictamen “Un marco para la publicidad dirigida a los niños y jóvenes, del Comité Económico y Social Europeo” (CESE).

Las personas menores de edad han sido siempre un colectivo que se ha considerado vulnerable, por ello es necesario la elaboración de leyes que las protejan y que defiendan sus derechos. En el marco europeo encontramos que existe la preocupación de proporcionar al menor un marco jurídico de protección. Gracias a la Convención de Derechos del Niño, de Naciones Unidas, de 20 de noviembre de 1989, ratificada por España el 30 de noviembre de 1990, se establecen una serie de criterios básicos para la protección del menor frente a actividades susceptibles de generar adicción.

Para reducir esta problemática hay que poner el foco en las etapas más tempranas del desarrollo humano, ya que es en esos momentos cuando se empiezan a forjar las conductas que nos definirán a lo largo de la vida. Cambiando la visión de la perspectiva que antes se centraba en la población adulta únicamente, se podrá evitar que las personas menores de edad generen una adicción y que en un futuro puedan desarrollar ludopatías.

La publicidad que podemos observar en las fachadas de los locales destinados a actividades de juego y apuestas es una estrategia de marketing que lo que trata de conseguir es que lo que se está anunciando llame la atención de, sobre todo, un tipo de personas y compren su producto o realicen una acción a presente o futuro; en este caso, que se inicien

en la práctica de los juegos de azar, apuestas, etc. Por ello es necesario alejar de los centros educativos este tipo de reclamo.

Hasta cierta edad, el menor y la menor son incapaces de separar completamente realidad de fantasía, alimentada esta en ocasiones por una publicidad que le presenta de forma atractiva un mundo idealizado que anhelan. Cercanía de la actividad referida a centros educativos y concentración de la actividad en determinadas zonas geográficas no ayudan a evitar la prevención de una futura adicción».

Así pues, si bien se justifica el cambio normativo de la Ley 8/2010 en la necesidad de ofrecer una adecuada protección a los menores en este ámbito, no figura sin embargo, como debería (y a salvo, en su caso, de lo que se haya motivado en la señalada Memoria), la justificación en este caso de la concurrencia del presupuesto habilitante que legitima la utilización del Decreto-ley en esta materia.

3. En cuanto a los límites materiales para la utilización de la figura del Decreto-ley, el art. 46 EAC excluye que éste trate determinadas materias: leyes de presupuestos de la Comunidad Autónoma, las de las instituciones autonómicas, las que requieran mayoría cualificada, o las que contengan la regulación esencial de los derechos establecidos en el propio EAC.

A esa lista hay que añadir también la imposición de obligaciones a los ciudadanos, de acuerdo con la jurisprudencia de TC (por todas, STC 105/2018, de 4 de octubre, FJ 3), como reiteradamente hemos señalado en nuestros Dictámenes recaídos en relación con los Decretos-leyes (recientemente, Dictámenes 191/2024, de 16 de abril y 413/2024, de 5 de julio). En consecuencia, le son de aplicación las materias vedadas en el art. 86 CE, también a los deberes de los ciudadanos regulados en el Título I CE.

Sobre la base expuesta, no puede considerarse que el presente Decreto-ley vulnere los límites constitucional y estatutariamente impuestos, pues no afecta a la materia presupuestaria, ni a las instituciones autonómicas ni se trata de una materia cuya regulación requiera de aprobación por una mayoría cualificada. Tampoco contiene en su articulado regulación esencial alguna de los derechos establecidos en el propio Estatuto o en la CE, singularmente, por lo que se refiere al empleo público, en el art. 23.2 de la Norma Fundamental y 23.2,b) del Estatuto de Autonomía.

Este Consejo ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre este extremo en su Dictamen 379/2019, de 23 de octubre, recaído en relación con el Decreto-Ley 6/2019, de 10 de octubre, de medidas urgentes de ordenación del empleo público en las Administraciones canarias, en los siguientes términos:

«El artículo primero del DL regula una situación singular: la provisión de los puestos de trabajo derivados de la ejecución de las Ofertas de Empleo Público correspondientes a los ejercicios 2015, 2016 y 2017, que de alguna manera incide en el ejercicio del derecho de acceso al empleo público en condiciones de igualdad garantizado en el art. 23.2, b) EAC, relativo a los derechos en el ámbito laboral y profesional. No obstante, ello en ningún caso supone la regulación esencial del mismo, pues, como se dijo, se limita a establecer, de manera singular, una serie de medidas destinadas a culminar la provisión de los puestos de trabajo derivados de la ejecución de las Ofertas de Empleo Público de 2015, 2016 y 2017».

El presente Decreto-ley, si bien presenta un contenido más amplio, tampoco presenta una regulación esencial del mismo (a pesar de lo que se señala en su Exposición de Motivos al referirse a los principios de buena regulación, pues con ello se trata de justificar la necesidad de regulación por ley). Por el contrario, adopta determinadas medidas de ordenación y gestión del empleo público que incluso se han encontrado reguladas por normas de carácter reglamentario (como es el caso de las listas de empleo, por ejemplo). No hay pues afectación a este derecho que vede la regulación mediante esta particular norma con fuerza de ley, ya que no lleva a cabo una regulación general del derecho fundamental de acceso a la función pública ni de su contenido esencial (STC 145/2023, de 25 de octubre, FJ 8).

VII

Observaciones sobre el contenido del Decreto-ley.

1. Observaciones en relación con el rango normativo del contenido del DL.

Como señala la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos en su informe, la mayor parte de la regulación que aborda el Decreto-ley sobre el empleo público no está sujeta a reserva de ley por cuanto disciplina aspectos adjetivos o instrumentales del régimen estatutario, como es el caso de los aspectos de gestión y procedimentales.

Sobre esta la regulación en una norma con valor de ley de aspectos que pudieran ser regulados mediante reglamento ya ha tenido ocasión de pronunciarse este Consejo en diversos dictámenes.

Tal como señala el TC, *«nuestro sistema de fuentes no contempla reservas de reglamento, lo cual implica que a la ley no le está vedada la regulación de materias atribuidas anteriormente al poder reglamentario [SSTC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 21 B); 73/2000, de 14 de marzo, FJ 15, y 104/2000, de 13 de abril, FJ 9]»* (STC 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 7; 20/2024, de 31 de enero).

Así, en nuestro Dictamen 7/2021, de 19 de abril, hemos señalado:

«Sobre la posibilidad de dictar una norma con rango de ley, en este caso un decreto-ley, para regular materias no reservadas a ese rango, ya ha tenido ocasión de pronunciarse este Consejo Consultivo en diversas ocasiones, principalmente sobre materias de ámbito reglamentario. Así, en el Dictamen 357/2020, de 30 de septiembre, citado en el citado informe de iniciativa normativa, así como en el 469/2020, de 17 de noviembre, último en el que se ha tratado esta cuestión, y citando los dictámenes anteriores DCC 103/2020, de 8 de mayo y DCC 100/2020, de 17 de abril, se dice: «Ciertamente, no existen en la Constitución de 1978 reservas de reglamento, como este Tribunal ha reiterado, lo cual implica que a la ley no le está vedada la regulación de materias atribuidas anteriormente al poder reglamentario (por todas, STC 87/2018, de 19 de julio (RTC 2018, 87), FJ 3). Ello nos ha llevado a reconocer “la aptitud del Decreto-ley para abordar una regulación que podría haberse incluido en una norma reglamentaria, siempre que la exigencia de sistematicidad en la regulación de la materia haga aconsejable su regulación conjunta a través del Decreto-ley, pues lo que este Tribunal ha declarado inconstitucional, por contrario al art. 86.1, son las remisiones reglamentarias exclusivamente deslegalizadoras carentes de cualquier tipo de plazo [SSTC 29/1982, de 31 de mayo (RTC 1982, 29), FJ 6, y 29/1986, de 28 (sic) de febrero, FJ 2 c)], y no las habilitaciones reglamentarias relacionadas con cambios organizativos (STC 23/1993, de 13 de febrero, FJ 6) o necesarias, dada la imposibilidad técnica de proceder a una aplicación inmediata de los preceptos del decreto-ley” (STC 12/2015, de 5 de febrero (RTC 2015, 12), FJ 5). Profundizando en esta doctrina, debemos concluir que la utilización del decreto-ley solamente será constitucionalmente legítima si la norma reglamentaria no permite dar la respuesta urgente que requiere la situación que según el Gobierno es preciso resolver. Es decir, si de lo que se trata es de utilizar un Real Decreto-ley para ordenar una materia que antes era regulada por normas reglamentarias, la justificación del empleo de ese producto normativo impone al Gobierno la necesidad de razonar por qué esa regulación requería precisamente la elevación de ese rango en el momento en que se aprobó el Real Decreto-ley en cuestión. (...).

Del análisis de esta doctrina, tanto del Tribunal Constitucional como de este Consejo Consultivo, resulta evidente que cabe en ocasiones que una norma con rango de ley -en este caso un decreto-ley- regule materias propias de un reglamento, cuando ello esté justificado. Así, entre otros casos, cuando (i) «la exigencia de sistematicidad en la regulación de la materia» lo hace aconsejable, o bien (ii) «si la norma reglamentaria no permite dar la respuesta urgente que requiere la situación que según el Gobierno es preciso resolver». Porque lo que desde luego sí resulta inconstitucional son «las remisiones reglamentarias exclusivamente deslegalizadoras carentes de cualquier tipo de plazo»; y asimismo son palmarias las cautelas que manifiesta la jurisprudencia constitucional cuando «de lo que se trata es de utilizar un Real Decreto-ley para ordenar una materia que antes era regulada por normas reglamentarias».

Proyectada esta doctrina al supuesto que nos ocupa, ha de concluirse en la aptitud del Decreto-ley para abordar una regulación que podría haberse incluido en una norma reglamentaria, siempre que la exigencia de sistematicidad en la regulación de la materia haga aconsejable su regulación conjunta a través del Decreto-ley, o que la norma reglamentaria no permita dar la respuesta urgente que requiere la situación que según el Gobierno es preciso resolver. Esto sentado, sin embargo, como también señalamos en el citado Dictamen, lo que tampoco puede ser ignorado es que si, en relación con la inclusión en los decretos-ley de normas de rango reglamentario, la jurisprudencia constitucional *«impone al Gobierno la necesidad de razonar por qué esa regulación requería precisamente la elevación de ese rango en el momento en que se aprobó el Real Decreto-ley en cuestión»*, el Gobierno queda emplazado con carácter general a *«la justificación del empleo de ese producto normativo»*, esto es, ha de dar cumplida cuenta de las razones por las que se sirve de una norma de rango legal en el supuesto que nos ocupa (SSTC 87/2018, de 19 de julio, FJ 3, y 14/2020, de 18 de enero, FJ 5).

En cualquier caso, para este Consejo, la utilización de los decretos-ley para regular materias que podrían ser reguladas mediante reglamento puede reducir garantías, en cuanto impide la participación ciudadana en el procedimiento de elaboración de la norma y, en su caso, la posibilidad de que los particulares o interesados puedan impugnarla la norma reglamentaria en los tribunales ordinarios.

En relación con esta obligada justificación ni en la Memoria justificativa abreviada ni en la Exposición de Motivos del Decreto-ley se razona ni justifica la inclusión en una norma de rango legal de normas que pudieran ser aprobadas mediante reglamento ni tampoco la inclusión de determinadas modificaciones de normas de carácter reglamentario, más allá de la urgente necesidad con la que han de ser abordados los problemas atinentes al empleo público autonómico, sin distinguir las regulaciones que han de ser abordadas necesariamente por ley y aquellas que, aunque pudieran serlo por vía reglamentaria, han de incluirse, especificando en este caso las razones que lo avalan, en línea con la doctrina del Tribunal Constitucional que acaba de señalarse. Ello determina que no se ha dado cumplimiento a esta debida justificación que la jurisprudencia constitucional impone al Gobierno.

No obstante, en el Decreto-ley se ha prescindido de la congelación de rango legal alguno, ya que la Disposición final octava del DL que nos ocupa así lo dispone, sin

perjuicio de lo que luego se dirá sobre este precepto en cuanto a su deficiente técnica normativa y cuestionable naturaleza.

2. Observaciones al articulado y parte final.

- Artículo 2.2

Este precepto no contiene una expresa excepción a su aplicación con respecto al personal que presta sus servicios en la Administración de Justicia, que si bien se encuentra excluido en el Decreto 74/2010, de 1 de julio, por el que se establece el procedimiento de constitución de listas de empleo para el nombramiento de funcionarios interinos, dada la derogación tácita que puede operar el presente Decreto-ley sobre las normas reglamentarias, puede generar inseguridad con respecto a este personal.

- Artículo 7, apartados 4 y 5.

El apartado 4 del art. 7 prevé la designación por sorteo, de entre el personal funcionario de carrera o laboral fijo integrados en el censo, de los miembros de los tribunales calificadores, estableciendo asimismo que las personas que le suceden el orden del censo serán suplentes o en su caso titulares o suplentes cuando las personas seleccionadas no pudieran ser designadas *por concurrir un impedimento legal o cuando por circunstancias sobrevenidas* hubiere que modificar la composición del tribunal.

Por su parte, el apartado 5 de este mismo precepto dispone que dentro del plazo de los tres días hábiles posteriores a la publicación del resultado del sorteo las personas seleccionadas podrán poner de manifiesto la posible *conurrencia de causa justa* que impida su participación en el proceso selectivo.

Ambos preceptos carecen de la suficiente determinación de las causas que impiden el nombramiento como miembro del tribunal de la persona afectada, al propio tiempo que genera la duda de si el impedimento legal a que se refiere el apartado 4 y la justa causa del apartado 5 tienen o no el mismo contenido. Propiamente, el impedimento legal habrá de reconducirse a las causas de abstención legalmente previstas, en tanto que la justa causa, en principio podría implicar impedimentos de otro tipo, que no se definen. Ello deja un amplio margen de apreciación al órgano competente para la designación del tribunal que no se estima adecuado, máxime si se tiene en cuenta que estamos ante una designación obligatoria de las personas que han de componerlo.

- Artículo 8.

Este precepto contempla en su apartado 1 la posibilidad de que el órgano competente para efectuar la convocatoria de procesos de selección de personal adicione a las plazas objeto de las convocatorias derivadas de la correspondiente oferta de empleo público o de las acumuladas hasta un veinte por ciento más para la cobertura de posibles futuras vacantes («*plazas adicionales*»).

El porcentaje del veinte por ciento establecido en el precepto no se ajusta con lo dispuesto en el art. 70.1 TRLEBEP, de carácter básico, que establece este porcentaje en un diez por ciento.

No obstante, un porcentaje similar se encuentra contemplado en la disposición adicional vigesimoséptima de la Ley 5/2023, de 7 de junio, de la Función Pública de Andalucía. Sobre esta disposición, entre otros artículos de esta Ley, se planteó discrepancia por la Administración del Estado, que fue resuelta en el seno de la correspondiente Comisión Bilateral mediante Acuerdo de 13 de febrero de 2024 (BOE n.º 68, de 18 de marzo), manteniendo la norma en sus propios términos. La disposición ha sido posteriormente modificada en su apartado 2, párrafo tercero, que no afecta al citado porcentaje, por el Decreto-ley 5/2024, de 21 de mayo.

- Artículo 11

Este precepto no anuda consecuencia alguna al incumplimiento del plazo de tres meses establecido para proceder al nombramiento como funcionario de carrera del personal que haya resultado seleccionado.

- Artículo 14.4

El apartado 3 de este precepto permite que, de forma excepcional, el órgano competente para el nombramiento o la contratación como personal fijo o temporal pueda acordar que el reconocimiento y la evaluación del cumplimiento del requisito de capacidad funcional para el acceso al empleo público se realice, una vez efectuado el nombramiento o la contratación, incluido un momento posterior a haberse tomado posesión del puesto o destino, cuando concurren circunstancias que justifiquen la urgente necesidad de provisión de los puestos.

En estos casos, conforme al apartado 4, el acto de nombramiento o la contratación, de carácter fijo o temporal, quedarán expresamente condicionados al resultado de la evaluación médica, de tal forma que cuando fuese desfavorable el nombramiento o la contratación quedará automáticamente sin efecto.

El apartado 4 en su párrafo tercero se ocupa de las consecuencias de la pérdida de efectos del nombramiento, de tal forma que la persona afectada conservará los derechos económicos y de prestación de servicios devengados durante el tiempo de nombramiento o contratación, *«sin perjuicio de los demás efectos que ello deba producir en relación con la integración de la persona en la correspondiente lista de empleo, de haberse tratado de un nombramiento o contratación temporal»*.

Esta última previsión adolece de una marcada indeterminación, pues no especifica ni siquiera mínimamente el alcance y condiciones de esa integración.

- Artículo 23.3

De acuerdo con lo establecido en este precepto, una vez efectuado el llamamiento a las personas integradas en una lista de empleo deberán responder, en la forma establecida en el llamamiento, en el plazo máximo de veinticuatro horas a contar desde efectuado este.

Dado que el plazo se computa desde que se efectúa el llamamiento y no desde que se recibe por la persona interesada y que se efectúa de forma telemática (art. 9.1) el plazo de 24 horas resulta insuficiente para asegurar el derecho de la persona afectada a concurrir al mismo. El plazo, como de forma general se contempla para las notificaciones en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones públicas, ha de computarse desde la recepción del llamamiento, lo que exigiría la puesta a disposición y el transcurso de un plazo -que ha de ser razonable- sin que la persona afectada haya accedido al mismo.

- Art. 25.

Conforme al apartado 1 de este precepto, el personal funcionario interino quedará sujeto a un período de prueba de tres meses, respecto del primer nombramiento que se le confiera respecto de una misma lista de empleo.

Si este periodo no es superado y tras el cumplimiento de los trámites que se prevén, se acordará su cese, así como la exclusión de la lista de empleo correspondiente.

Este periodo de prueba no está contemplado en el TRLEBEP ni se configura como causa expresa de cese de los funcionarios interinos (arts. 10.3 y 63). Ahora bien, que no esté contemplado expresamente en el TRLEBEP no supone que esté prohibido.

En efecto, no existe en la relación estatutaria un eventual periodo de prueba, pero ello no imposibilita que mediante una norma de rango legal, como la que se dictamina (DL), se disponga que la Administración pueda comprobar y evaluar la prestación de servicios de los funcionarios interinos y, en caso, de no ser satisfactoria, acordar su cese.

El periodo de prueba establecido para el personal funcionario interino o el ya previsto para el personal laboral de la Administración (art. 67 de la Ley 2/1987, de 30 de marzo, de la Función Pública Canaria), se ajusta a la Constitución, siempre que sea evaluado el periodo prefijado de manera objetiva. Y que el periodo de prueba implique una valoración de la actividad del funcionario interino, con arreglo a parámetros objetivos, previamente delimitados, que guarden relación con la calidad de la prestación profesional y se lleve a efecto de manera objetiva, sin que ello conculque los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad (Auto, 4424/2017, de 25 de abril, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo).

Por otro lado, el periodo de prueba es, además, un medio de garantía de la prestación del servicio, de acuerdo con el principio de eficacia, que exige el art. 3.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

- Art. 32.6

Este art. 32 en su apartado 4 establece que las bases específicas de la convocatoria podrán prever que las personas que se integren en las listas de empleo ordinarias opten por su inclusión en ámbitos insulares. En estos casos, conforme al apartado 5, quienes delimiten su participación en la lista de empleo a determinados ámbitos insulares, solo serán llamadas, cuando corresponda, en los casos en que el puesto a proveer o las funciones a desempeñar estén localizados dentro del ámbito territorial seleccionado, sin que se admita como justa causa de rechazo de un llamamiento la ubicación del puesto ofertado cuando este forme parte de los ámbitos insulares elegidos por la persona aspirante.

A su vez, en el caso de no acogerse a la opción insular, dicha opción se entenderá su disposición a desempeñar un puesto de trabajo en cualquier lugar del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Canarias (apartado 4).

El apartado 6 dispone lo siguiente:

«6. En los casos en que efectuado un llamamiento a las personas incluidas en el ámbito territorial que corresponda, un puesto o varios quedasen desierto, se podrá

realizar la oferta al resto de personas que corresponda de la lista, con independencia de su ámbito territorial, quienes en caso de rechazar la oferta no se les aplicará la consecuencia prevista en el artículo 29 de este decreto ley».

La redacción de este apartado resulta confusa, pues no aclara que se está refiriendo a las personas que han optado por el ámbito insular. Parece que es intención de la norma establecer que si a estas personas se les ofrece ocupar un puesto en una isla diferente a la elegida y lo rechazan ello no será causa de suspensión en la lista. Sin embargo, tal como está redactado, pudiera interpretarse que también resulta de aplicación a quienes han elegido el ámbito autonómico, lo que resultaría contradictorio con lo dispuesto en el art. 29 del Decreto-ley, que prevé la suspensión en caso de rechazo del llamamiento.

Disposición Adicional quinta.

La referencia a la Ley 7/2003 de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias debiera acompañarse de la expresión *«o norma que la sustituya»*, dado el carácter temporal de las leyes de presupuestos.

- Disposición Transitoria primera.

Esta disposición transitoria regula la integración de las Especialidades de Igualdad de Género y Jurídica en la Escala de Administradores Generales.

Por lo que se refiere a la primera, se establece que el personal funcionario de carrera que a la entrada en vigor del Decreto ley viniere desempeñando puestos de trabajo, entre cuyas funciones principales, se encontrasen las asignadas a la especialidad en igualdad de género, a que se refiere el art. 16 y llevase al menos dos años de desempeño, podrá solicitar su integración en la citada especialidad *sin perjuicio de la conservación de su pertenencia al cuerpo, escala, y en su caso especialidad de origen, sin perjuicio de la aplicación del régimen de incompatibilidades correspondiente.*

Procedería la corrección del texto mediante la eliminación del primer inciso, como resulta del informe complementario elaborado a la vista de la observación del Servicio Jurídico sobre la imposibilidad del funcionario de encontrarse en servicio activo en ambas, señalando al respecto que *«se modifica la disposición transitoria primera a fin de clarificar que la integración no podrá implicar la doble pertenencia simultánea en la Escala de Administradores Generales y en la Especialidad de Igualdad de Género, al igual que respecto de la Especialidad Jurídica, siendo aplicable en consecuencia el régimen de incompatibilidades».*

Modificación que se llevó efectivamente a cabo para la Especialidad Jurídica en el apartado 2, pero que se efectuó de forma incorrecta en la que se comenta, presumiblemente por error de redacción.

- Disposición final octava.

Dispone que los preceptos reglamentarios que sean modificados de forma expresa o tácita por el presente Decreto ley mantendrán su rango normativo original.

Además de lo que ya hemos señalado al comienzo de estas observaciones sobre la jurisprudencia constitucional en cuanto a la inclusión en los decretos-leyes de modificaciones de normas reglamentarias (Fundamento VII.1), de la lectura del DL se aprecia que se producen dos modificaciones expresas de normas reglamentarias en las Disposiciones finales cuarta y quinta y se modula la aplicación del Decreto 74/2010, de 1 de julio, en la Disposición adicional primera y se modifican tácitamente otras.

Como hemos señalado en el Dictamen 7/2021, de 14 de enero, ya citado, en esa modificación tácita de muchos preceptos reglamentarios, de acuerdo con el principio de seguridad jurídica -que requiere la certeza, no ya del rango del precepto, sino de su vigencia, lo que no es siempre posible saber en los que se modifican-, sería deseable la identificación de los preceptos que mantienen ese rango reglamentario.

En consecuencia, este precepto es deficiente técnicamente por no identificar los artículos del DL que mantienen el rango reglamentario de aquellas normas con este rango que se incluyen en su contenido.

Respecto a las previsiones del Decreto-ley que se proyectan sobre disposiciones reglamentarias, resulta razonable compartir, *mutatis mutandis*, los argumentos expuestos recientemente por el Consejo de Estado en su Dictamen 783/2020, de 21 de diciembre, ya mencionado anteriormente:

«El preámbulo justifica la inclusión de estas previsiones en el Real Decreto-ley proyectado en la necesidad de su articulación inmediata para garantizar la plena efectividad de las disposiciones en él previstas; e invoca a tal efecto la Sentencia del Tribunal Constitucional 14/2020, de 28 de enero.

Considera este Consejo de Estado que no existe propiamente objeción de constitucionalidad en cuanto a la introducción en un decreto-ley de previsiones que se refieren a la regulación contenida en normas reglamentarias. Ahora bien, no pueden desconocerse los inconvenientes que plantea esta opción desde el punto de vista de la seguridad jurídica y de la técnica normativa. La previsión contenida en la disposición final

(...), para la salvaguardia de rango reglamentario de previsiones allí mencionadas, resuelve la cuestión; y en la futura ley habría de incluirse una previsión análoga. Sin embargo, en buena técnica normativa, lo pertinente es que dichos ajustes normativos se verifiquen en su sede normativa específica; es decir, mediante la aprobación de los reales decretos modificativos de la regulación vigente».

Por otra parte, la citada disposición final octava, dispone que los preceptos modificados por el presente Decreto-ley, mantendrán su rango normativo original.

Lo que supone que a pesar del rango normativo de ley del presente Decreto-ley, como fuente del Derecho y, de la viabilidad antes expresada, de regular mediante DL, materias de carácter reglamentario, en casos de extraordinaria urgencia y necesidad, elevando su rango normativo y congelando legalmente parte de la materia que con anterioridad estaba deslegalizada, esta disposición final, sin embargo, reduce el rango normativo de buena parte del presente Decreto-ley, de normas de rango legal a normas de naturaleza infra-legal, del Gobierno (reglamentos) o incluso de los titulares de las Consejerías, como la modificación de la Orden de 9 de agosto de 2021, de la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes (disposición adicional quinta), lo que implica un ejercicio inadecuado de la llamada potestad reglamentaria, y de la que corresponde al Parlamento de Canarias, en cuanto a la convalidación o derogación del DL, de normas con valor o fuerza de ley.

3. Ausencia de Disposición derogatoria.

Como ya se ha señalado, el Decreto-ley carece de Disposición derogatoria, lo que afecta a la seguridad jurídica, máxime cuando el mismo puede contener derogaciones tácitas de diversas normas o preceptos reglamentarios, dejando en manos del aplicador jurídico la decisión al respecto. La norma por tanto debería contener el listado de derogaciones que se operan con la nueva regulación.

C O N C L U S I O N E S

1. La Comunidad Autónoma ostenta competencia para regular el objeto del Decreto-ley 7/2024, de 31 de julio, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad, la gestión eficiente y la calidad en el empleo público de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como para la protección de la infancia en el ámbito de los juegos de azar y apuestas.

2. En el DL se consigna la justificación del presupuesto habilitante que faculta al Gobierno de Canarias para el dictado del presente Decreto-ley, en los términos

expuestos en el Fundamento VI del presente Dictamen en cuanto a la regulación del empleo público.

Sin embargo, la carencia de premisa justificativa de extraordinaria y urgente necesidad, para la modificación de la Ley 8/2010, de 15 de julio, de los Juegos y Apuestas, impide a este Consejo un pronunciamiento explícito sobre el mismo.

3. En cuanto al contenido normativo del Decreto-ley, se formulan las observaciones expresadas en el Fundamento VII.2 del presente Dictamen.