



Finalmente, por la Dirección General de Patrimonio se contesta que actualmente se está estudiando una reestructuración de las sedes administrativas ubicadas en el edificio de Torretriana, en orden a habilitar un espacio adecuado a dicho uso.

## 1.5.2.5 En relación a las políticas de empleo

### 1.5.2.5.1 La problemática en que se desenvuelve la actividad de las Oficinas del Servicio Andaluz de Empleo

En diversas ocasiones, desde el ámbito sindical y del diverso personal adscrito a las oficinas del **Servicio Andaluz de Empleo (SAE)**, se nos exponen dos cuestiones interrelacionadas que pudieran afectar a su normal funcionamiento: la **insuficiencia de personal** en dichas oficinas (funcionario, frente al personal laboral propio o proveniente de otras entidades integradas en dicha agencia) así como el cuestionamiento de que el personal laboral adscrito a dicho servicio desempeñe potestades públicas implícitas a la **gestión de fomento del empleo** propias de estas oficinas.

Así, el expediente de **queja 15/5709**, un sindicato denunciaba las deficiencias de personal funcionario en oficinas del Servicio Andaluz de Empleo y en las Oficinas Comarcales Agrarias (OCAs) de la provincia.

Como es sabido, en el SAE, como agencia de régimen especial, existe una relación de puestos y un catálogo de puestos al que se encuentran adscrito el colectivo funcional y el personal laboral propio de la agencia, al que hay que adicionar otro personal laboral adscrito a la misma en virtud del proceso de reordenación de la Administración instrumental operada por la Ley 1/2011, de 1 de febrero.

Así pues, en la red de oficinas y servicios del SAE incide un colectivo de empleados públicos, funcionario y laboral, propio del mismo (regido por la legislación funcional y por el Convenio colectivo del personal laboral de la Junta de Andalucía, respectivamente) junto a otro colectivo laboral procedente de entidades instrumentales del sector público (personal de la Fundación Andaluza Fondo de Formación y Empleo -FAFFE- y personal procedente de las extintas Unidades Territoriales de Empleo y Desarrollo Local y Tecnológico -ALPES-), así como otro personal proveniente de contrataciones de orientadores para el reforzamiento en la red de Oficinas de Empleo (personal MEMTAS y PROMOTORES), conjunto de personal que a la par se considera desde la instancia sindical insuficiente, como inadecuado para el ejercicio de potestades administrativas.

Por la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio se informaba sobre la suficiencia de puestos de trabajo ocupados al caso planteado, informando sobre los efectivos existentes en las oficinas de la provincia, considerándolos suficientes en su número como cualificación y experiencia.

Ciertamente, los datos numéricos de los efectivos existentes en la red de dichas oficinas venía a demostrar la suficiencia del personal de estas, si bien con una mayoritaria presencia del variado personal laboral descrito frente a la minoría del personal funcionario, circunstancia que nos obligaba a analizar la cuestión relativa a la posibilidad del ejercicio de potestades administrativas por parte del mayoritario personal laboral.

El ejercicio de las potestades públicas y su reserva a favor de los funcionarios públicos, novedad regulativa incorporada por el artículo 9.2 del Estatuto Básico del Empleado Público (en su primera versión de la Ley 7/2007, de 12 de abril y el posterior y vigente texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre), precepto que tras definir la figura del funcionario de carrera, expresa que *"en todo caso, el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de potestades públicas o en la salvaguarda de los intereses generales del Estado o de las Administraciones Públicas corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos"*; y en segundo lugar, la Ley 1/2011, de 17 de febrero, de reordenación del sector público de Andalucía, que introduce una importante reordenación de su sector público (especialmente de la Administración instrumental que se integra en la misma), que ha afectado no solo al SAE en su mutación de organismo autónomo a agencia de régimen especial, sino también a la integración en su seno de la entidad instrumental privada FAFPE y su personal.



Desde nuestra perspectiva, dentro del amplio espectro de las potestades públicas, conviene distinguir aquellas que sean expresión del ejercicio de *autoridad* (elaboración de disposiciones generales, facultades de intervención -autorización, inspección, sanción, etc.-, y en general las de justicia y orden público y policía), o bien de la salvaguarda de los *intereses generales* (fe pública, control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, contabilidad, etc.), de aquellas otras potestades públicas o administrativas que no tienen tal naturaleza, en orden a someterlas o no a su garantía, la reserva de su ejercicio por parte de la función pública.

En el seno del expediente de queja referenciado, analizamos el alcance de las potestades públicas, que en su diversa gama funcional representa la amplia acción pública que se despliega por el sector público, que a los meros efectos de su graduación respecto a su sujeción al principio de reserva, clasificaremos en un primer nivel como "*potestades públicas de soberanía*" (justicia, orden público, defensa nacional, asuntos exteriores, potestad legislativa y reglamentaria, etc.), para, en un segundo nivel, situar las "*potestades públicas de autoridad*" (inspección y control, potestad sancionadora, etc.), y en un tercer nivel las "*restantes potestades públicas*" no susceptibles de integrarse en las anteriores, potestades públicas en las que las notas de "autoridad" resultan de menor intensidad (acción de fomento, de investigación, etc.), para finalmente encontrarnos con un cuarto nivel, en que las entidades públicas, preferentemente con fórmulas de personificación jurídico-privada y actividades propias del sector privado con el que compite, no actúan con las prerrogativas del Derecho Público que, con mayor intensidad, intervienen en los niveles superiores.

De esta forma, las potestades públicas de los dos primeros niveles resultan tributarias de ser sometidas al estricto principio-garantía de reserva, con las excepciones expresamente señaladas en la ley, no así en las potestades públicas del tercer nivel, en las que el interés general, sin necesidad de la expresada reserva, queda preservado por los empleados públicos que las ejerciten directamente (con independencia del vínculo jurídico funcional, estatutario o laboral) o mediante el control público del ejercicio indirecto por parte de terceros ajenos al sector público (por ej. supuestos de externalización de servicios públicos).

Ciertamente, cualquiera que sean los criterios de clasificación de las potestades públicas, nos encontraremos con zonas de penumbra a la hora de incardinar alguna concreta potestad, e incluso con potestades que, para un mismo tipo, puedan aunar notas de una u otra naturaleza que las hagan tributarias de un trato diferenciado respecto a la exigencia de tal reserva.

Hecha pues, esta breve exposición de **la complejidad que rodea el principio de reserva funcional**, su aplicación en el SAE debe, igualmente, modularse tanto en atención a la naturaleza de dicho servicio público y al personal a su servicio, como a las propias funciones legales y estatutarias que desempeña, mayoritariamente alejadas o ajenas al principio de RFF como veremos a continuación.

A este respecto, el Servicio Andaluz de Empleo, agencia de régimen especial, conforme a su ley reguladora y a sus Estatutos ejerce, entre otras, las funciones de planificación, gestión, promoción y evaluación de los distintos programas y acciones para el empleo competencia de la Comunidad Autónoma, en los términos siguientes:

- «Los relativos a fomento del empleo y la formación para el empleo, la coordinación y planificación de los centros propios o consorciados.
- La intermediación laboral, el registro de demandantes de empleo, la recepción de comunicación de contratos y la gestión de la Red Eures en Andalucía.
- La orientación e información profesional, y las acciones de apoyo para la mejora de la cualificación profesional y el empleo.
- La autorización de la condición de centros colaboradores o asociados a aquellas entidades que participen en la ejecución de actividades que sean competencia de la Agencia.
- La promoción y el desarrollo del empleo local, atendiendo a las necesidades específicas de cada territorio y en coordinación con las Administraciones Locales.»



En este sentido, las amplias funciones que presta el SAE no se realizan en exclusiva, pues si bien la intermediación en el mercado de trabajo se configura como un servicio público, en este también intervienen los entes colaboradores o asociados, ya públicos o privados, que participen en las actividades de la agencia, actividad que se regulada por el Real Decreto 1796/2010, de 30 de diciembre, de agencias de colocación.

Paralelamente a esta gestión pública en materia de empleo por parte de la Junta de Andalucía y el empleo público (funcionario y laboral) vinculado a ella, las agencias privadas de colocación, a través de su propio personal laboral (ajeno al empleo público), actúan como entidades colaboradoras de los servicios públicos de empleo, en los términos que establezca los correspondientes contratos administrativos de colaboración. En este sentido, la cláusula 5 del “Pliego de cláusulas administrativas particulares y condiciones técnicas del Acuerdo Marco con Agencias de Colocación para la colaboración con Servicios Públicos de Empleo en la Inserción del Mercado Laboral de personas Desempleadas”, relativa a los servicios objeto de este acuerdo especifica:

«Los servicios objeto de este acuerdo consisten en la inserción en el mercado de trabajo de las personas desempleadas que sean designadas para ello por los servicios públicos de empleo.(...).

Los servicios de inserción tendrán naturaleza integral, y comprenderán cualesquiera actuaciones de orientación, formación, intermediación, ayuda en la búsqueda de empleo, captación de ofertas de trabajo, promoción de candidatos u otras, que sean necesarias para alcanzar el objetivo de la inserción efectiva del desempleado».

Ciertamente, ninguna norma legal o reglamentaria, estatal o autonómica ha efectuado una definición y delimitación de las potestades públicas sometidas al principio de reserva del art. 9.2 del EBEP, y aún menos en el estricto ámbito de las funciones que legal y estatutariamente tiene atribuidas la agencia SAE. No obstante, disponemos un referente en la regulación que acometió inicialmente el Decreto-Ley 1/2016, de 15 de marzo, por el que se establecían diversas medidas urgentes en materia de empleo, el cual en su Disposición adicional primera (“Participación del personal laboral en la prestación de servicios y desarrollo de programas”), expresaba: «1. Las funciones correspondientes a los servicios y programas que se presten en las oficinas de empleo en ejecución de las funciones relativas a la gestión de las Políticas Activas de empleo por la agencia del Servicio Andaluz de empleo, podrán ser desempeñados por el personal laboral de la citada agencia, y en particular los servicios de:

- a) Inscripción, clasificación y actualización de la demanda de empleo para el diagnóstico individualizado y la elaboración de perfiles profesionales.
- b) Diseño del itinerario personalizado para el empleo.
- c) Acompañamiento personalizado en el desarrollo del itinerario y el cumplimiento del compromiso de actividad.
- d) Asesoramiento y ayuda técnica adicional para la definición de su currículum y la aplicación de técnicas para la búsqueda activa de empleo.
- e) Información y asesoramiento adicional sobre la situación del mercado de trabajo y la oferta formativa.
- f) Apoyo a la gestión de la movilidad laboral.
- g) Gestión de las ofertas y anuncios de empleo.
- h) Información y asesoramiento sobre la contratación y las medidas de apoyo a la activación.
- i) Apoyo a los procesos de recolocación en los supuestos previstos legalmente.

Las funciones relativas a la gestión de registros administrativos de documentos y dación de fe pública quedan reservadas al personal funcionario.»



La circunstancia de que este decreto-ley fuera derogado en trámite de no convalidación parlamentaria (sesión de 6 de abril de 2016) y sustituido por el Decreto-Ley 2/2016, de 12 de abril, en el que se omite la citada disposición adicional, en modo alguno cuestiona su adecuación a legalidad, sobre la que no ha recaído tacha alguna a este respecto.



Un análisis pormenorizado de las competencias estatutarias de la agencia pública SAE y de las que se atribuyen a las agencias privadas de colaboración (por vía convencional), nos permite constatar cómo buena parte de aquellas se hacen extensivas a esta últimas, o lo que es lo mismo, la mayoría de las funciones o potestades administrativas de la agencia SAE se reiteran en las atribuidas a las agencias privadas de colocación, las primeras desempeñadas mediante el personal empleado público vinculado a ella (funcionario y laboral), y estas últimas mediante su empleo laboral privado, ajeno al empleo público.

Desde nuestra perspectiva, el protagonismo que en las actuales circunstancias de crisis económica desempeñan las políticas activas de empleo y su gestión a través de los medios propios (agencias públicas) y/o colaboradores autorizados (agencias de colocación), aconseja que se doten con **suficiencia de recursos humanos**, a la par que se delimiten las potestades administrativas en que estas políticas se concretan, en orden a preservar y reservar aquellas con connotaciones de "autoridad" a la función pública (art. 9.2 del EBEP), quedando las restantes a disposición del desempeño indistinto por parte del personal empleado público vinculado a la agencia SAE o, en su caso y en los términos convenidos, a las agencias de colocación autorizadas en Andalucía.

Por ello, de conformidad, formulamos Recomendación y Sugerencia al Titular de la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio en orden a que se culminen los estudios sobre el estado de situación y grado de suficiencia de las plantillas de personal (funcionario y laboral) adscrito a las oficinas del Servicio Andaluz de Empleo, así como a que se cursen las instrucciones relativas a la delimitación de las funciones que se desempeñan en las antedichas oficinas, en orden a que tales competencias sean desarrolladas indistintamente por el personal funcionario y/o laboral adscrito a dichas oficinas, con excepción de aquellas que tengan connotaciones de autoridad, que quedarían reservadas a la función pública (artículo 9.2 del EBEP).

### 1.5.2.5.2 Persistencia en las demoras en los pagos derivados de los distintos programas de apoyo y fomento del empleo

En el amplio repertorio de los **programas de fomento del empleo**, se incluyen un conjunto de **subvenciones y ayudas** a tal finalidad, de las que resultan beneficiarios/as tanto los particulares (mayoritariamente personas desempleadas) como las personas jurídicas.

Pues bien, las cantidades económicas en que se materializan dichos ayudas o incentivos no sólo no son abonadas a sus destinatarios en plazo, como tampoco en un plazo razonable, **demorándose hasta más de cinco años** en un número significativo de ellas, como hemos podido constatar en nuestra cotidiana actividad fiscalizadora.

Las quejas relativas a las demoras en los abonos de esta ayudas se reiteran a lo largo de 2016, como en los ejercicios precedentes, habiéndose dictado por este Comisionado una decena de resoluciones instando la diligencia en los pagos de esta ayudas.

Nuestro fundamento se sustenta en el "*derecho a una buena administración*" establecido en artículo 31 de nuestro Estatuto de Autonomía y en el artículo 5 de la Ley de Administración de la Junta de Andalucía de 2007.