

ACTUACIONES A INSTANCIA DE PARTE

ÁREA A

ÁREA A
FUNCIÓN PÚBLICA

Expedientes Área	189
Expedientes remitidos a otros organismos	3
Expedientes admitidos.....	123
Expedientes rechazados	39

1. FUNCIÓN PÚBLICA GENERAL

A lo largo del año 2005 se han presentado, siguiendo la línea ya aludida en anteriores informes, diversas quejas relacionadas con las distintas cuestiones que forman parte de la relación de servicios que une a los empleados públicos con las diversas Administraciones públicas objeto de la supervisión del Procurador del Común.

En efecto, las quejas presentadas por la existencia de presuntas irregularidades en los procesos de selección de personal (tanto funcionario, como interino o laboral) han sido las de mayor relevancia cuantitativa, siendo mayor el número de quejas referidas a las corporaciones locales que las que afectaban a procesos selectivos convocados por la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Estas quejas han venido en ocasiones matizadas por el hecho de la falta de participación de observadores ajenos a los respectivos equipos de gobierno de las corporaciones locales en los órganos de selección de personal, o, incluso, al hecho de que algunas corporaciones ni siquiera habían procedido a convocar públicamente los puestos de trabajo, de modo que se realizaban contrataciones "de plano" ajenas a los principios constitucionales de igualdad, mérito, capacidad y publicidad del art. 23.2 CE.

Junto a las presuntas irregularidades existentes en los procesos selectivos, esta Institución ha insistido, reiterando los trabajos realizados en años anteriores, en la necesidad de llevar a la práctica la periodicidad anual de los concursos para funcionarios en la Administración de la Comunidad de Castilla y León, medida que, indudablemente, dará lugar a que el derecho a la carrera administrativa de los funcionarios de nuestra Comunidad se convierta en un derecho real y no en una mera declaración retórica.

En este orden de cosas, tal y como a continuación se expondrá, se tuvo la ocasión de estudiar el empleo, también por la Administración autonómica, del sistema de libre designación. E, igualmente, se pudo comprobar que figuras de ocupación temporal de los puestos de trabajo de la Administración de Castilla y León, como las interinidades o las comisiones de servicios seguían siendo empleadas de manera irregular contraviniendo los plazos establecidos por la normativa vigente en materia de Función Pública.

Como es sabido, la materia de Función Pública abarca un amplio espectro de cuestiones de muy diverso carácter, cuyo denominador común es la relación que guardan con el desempeño del puesto de trabajo por los empleados públicos.

En este sentido, diversas cuestiones han sido objeto de nuestro estudio y valoración. Algunas quejas han versado sobre la legalidad de los cometidos atribuidos a determinados empleados públicos y sobre la existencia de presuntas trabas por parte de las respectivas administraciones que afectaban al derecho de los empleados públicos a la ocupación efectiva de su puesto.

También han sido objeto de reclamación, en quejas singulares, cuestiones de distinto calado como el acoso laboral, diversas convocatorias de acción social, el incumplimiento de la normativa en materia de prevención de riesgos laborales, la inactividad de algunas administraciones respecto a sus funciones de control horario y de cumplimiento de la normativa reguladora de las incompatibilidades de los empleados públicos o diversas faltas de respuesta a solicitudes, también de muy diverso tipo, formuladas por los interesados.

Junto a estas quejas de carácter singular, vinculadas a situaciones puntuales que afectaban a determinados empleados públicos, se ha estudiado la conformidad a derecho de algunas disposiciones de carácter general y se han elaborado propuestas sobre algunas cuestiones que afectaban de manera global al colectivo del personal al servicio de las administraciones.

Siguiendo esta línea argumental, y dada la extensión de la materia, se expondrán a continuación los trabajos más reseñables realizados por esta Institución en la materia de Función Pública general en el año 2005.

1.1. Temporalidad del empleo en la Administración Local

En el expediente que se tramitó en esta Institución con el número **Q/1379/04** se hacía alusión, de manera genérica, a la temporalidad de empleo existente en la Administración local.

A la vista de la formulación del escrito de queja, se acordó solicitar información a los ayuntamientos radicados en nuestra Comunidad Autónoma con población superior a 20.000

habitantes y a las Diputaciones provinciales con la finalidad de obtener una visión global en las corporaciones de mayor relevancia de la región.

Nuestra solicitud de información se refirió a las siguientes cuestiones:

1.- Cifras globales de la plantilla de personal de la Corporación a fecha 31 de agosto de 2004. Se requería que se diferenciara en la cifra global el número de empleados que desempeñaban puestos de trabajo adscritos a personal funcionario y a personal laboral. A su vez, se solicitó que en cada una de las dos categorías (funcionarios y laborales) se procediera a distinguir entre funcionarios de carrera y personal interino y entre personal laboral fijo y con contrato temporal, respectivamente. Finalmente, se pedía que se especificasen las distintas modalidades de contratación realizadas con el personal laboral no fijo, indicando en cada uno de los casos la fecha de inicio de la contratación e, igualmente, la fecha de inicio de la relación laboral de cada uno de los empleados que prestaban servicios a esa Corporación en calidad de personal interino.

2.- Fórmulas, procedimientos, mecanismos o instrumentos utilizados por la Corporación correspondiente para nombrar al personal interino que desempeña puestos de trabajo de personal funcionario o contratar al personal laboral temporal.

En su caso, si existía algún tipo de acuerdo para solucionar a corto o medio plazo un posible exceso de temporalidad en el empleo público de la Corporación.

En atención a nuestra petición de información, la totalidad de destinatarios del requerimiento remitieron la oportuna respuesta en los términos que posteriormente se expondrán.

A la vista de los distintos informes, se ha podido llegar a unas conclusiones de carácter general, las cuales, lógicamente, serán de aplicación en las respectivas Diputaciones o Ayuntamientos, dependiendo de sus circunstancias singulares.

Con carácter previo a la valoración de algunas cuestiones generales que afectan al empleo público temporal en la Administración local, era necesario hacer una descripción somera de las circunstancias más destacables de las Diputaciones provinciales y Ayuntamientos consultados.

Para ello, se hizo una referencia lo más concisa posible de los detalles más significativos de cada Corporación, según lo que se había hecho constar en los respectivos informes, y tomando como fecha de referencia el día 31 de agosto de 2004, tal y como se requirió desde esta Institución.

El Ayuntamiento de Aranda de Duero (Burgos) afirma que su plantilla total ascendía a 285 empleados. De esa cifra, 140 serían personal funcionario (18 de ellos interinos) y 145 personal laboral (82 con contrato de carácter temporal).

Como dato a destacar, se detecta que dentro del personal funcionario interino al servicio de la Corporación, había diez empleados cuya antigüedad es anterior a 1997, es decir, que llevaban prestando servicios más de siete años, cuando, en principio, su relación, de conformidad al ordenamiento jurídico (art. 5.2 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 7 de febrero de 1964), estaría definida fundamentalmente por la nota de provisionalidad. En especial, llamaba la atención la existencia de dos personas sujetas a relación de interinidad, cuya fecha de alta en la Administración, son los días 18 de octubre de 1989 y 6 de febrero de 1990.

Las modalidades de contratación de personal laboral empleadas por este Ayuntamiento eran las de interinidad y obra o servicio determinado, siendo de reseñar la existencia de cinco contratos laborales de interinidad a tiempo completo con origen en el año 1998 y de dos contratos por obra o servicio determinado, también a tiempo completo, cuya fecha de alta es el día 1 de octubre de 1999.

Por lo que se refiere a los procedimientos de selección del personal interino y laboral temporal, se aludía a los sistemas de convocatoria pública y oferta genérica al Inem, y, por otra parte, a los sistemas de libre designación y Decreto de Alcaldía.

El Ayuntamiento manifestaba expresamente en su informe su "intención de solucionar la temporalidad existente en el empleo".

El Ayuntamiento de Ávila declaraba que su plantilla de personal funcionario ascendía a 479 funcionarios, estando 69 plazas vacantes y 47 cubiertas con personal interino. Por su parte, la plantilla de personal laboral fijo era únicamente de 67 empleados. El número de vacantes de personal laboral era de 15 y el de trabajadores con contrato temporal ascendía a 22, por lo que el número de empleados fijos en servicio activo sería de 30.

En los datos facilitados por el Ayuntamiento de Ávila se reflejaba el total de plazas incluidas en la Relación de Puestos de Trabajo y en la plantilla del personal municipal, pero no así las contrataciones temporales que, con carácter ocasional, realiza el Ayuntamiento para atender circunstancias eventuales.

Se pudo apreciar que varias personas que desempeñaban interinamente puestos de funcionario lo hacían desde el año 2001, en distintas categorías, y que las modalidades de contratación utilizadas para personal laboral temporal eran las habituales (obra o servicio determinado, eventual por circunstancias de la producción o interinidad). Respecto al personal laboral, al contrario de lo que ocurre con el personal funcionario, la totalidad de los contratos

aludidos en el informe tenían en el año 2004 su fecha de alta y también la fecha prevista de baja.

Como instrumentos de selección del personal de carácter temporal, el Ayuntamiento de Ávila afirmaba disponer desde el 1 de enero de 2004 de una Bolsa de Empleo comprensiva de varias categorías. En caso de que dicha Bolsa fuera insuficiente, el Ayuntamiento tenía previsto un sistema de llamadas a través de la lista resultante del último procedimiento selectivo celebrado para la provisión de plazas de idéntica naturaleza que las requeridas y, subsidiariamente, la convocatoria de un procedimiento de selección con respeto a los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad.

En cuanto a los trámites para abordar un proceso de consolidación de empleo, la Corporación abulense afirmaba haber iniciado los trámites para alcanzar un acuerdo político unánime, lo que fue dictaminado por la Comisión Informativa y de Régimen Interior en su sesión de fecha 21 de septiembre de 2004. En la fecha de emisión del informe se declaraba estar pendiente de la realización de un informe exhaustivo de las condiciones que serán exigidas como requisito para acceder a la consolidación y del inicio de las conversaciones con la parte social a fin de lograr un acuerdo consensuado sobre la cuestión.

El Ayuntamiento de Burgos tenía un total de 763 plazas, estando ocupadas 613 por funcionarios de carrera. De dichas plazas, 72 estaban ocupadas por personal interino.

Por otra parte, se declaraban 243 plazas de personal laboral, de las cuales 204 estaban ocupadas. No obstante, se matizó que el personal laboral contratado temporalmente no figuraba en plantilla.

Dentro del listado de interinidades facilitado por el Ayuntamiento de Burgos, destacaba un elevado número de empleados que desempeñaban puestos de Auxiliar Administrativo, del Grupo D, con destino en Recaudación, desde el día 10 de enero de 2000. Con esa misma fecha iniciaron su interinidad, también en el Servicio de Recaudación, tres Agentes Ejecutivos, del Grupo C y dos Ayudantes de Recaudación del Grupo D. Como casos más relevantes, cabía destacar dos interinidades de muy larga duración: Un Técnico en Gestión Económico-Financiera del Grupo B, con destino en Intervención, desde el 1 de abril de 1996, y un Auxiliar de Archivo, del Grupo D, desde el 4 de marzo de 1999.

Desde el punto de vista de la contratación laboral temporal, llamó la atención la existencia de seis contratos de interinidad, cuya razón declarada es "hasta que se cubra la vacante", cuyos inicios se produjeron en diversas fechas de los años 1998 y 1999.

Las forma de contratación del personal interino era la de llamamiento a quienes hubieran aprobado algún ejercicio en las pruebas de acceso a plazas anteriormente convocadas

de la misma Escala, Subescala y Clase. Caso de no existir aspirantes en la lista, se procedía a publicar una convocatoria en el *BOP*.

En el caso del personal laboral temporal, el criterio seguido era el de la realización de una oferta de empleo al Inem y posterior entrevista a los candidatos propuestos.

El Ayuntamiento de Burgos finalmente afirmaba que "no existe Acuerdo, Pacto o decisión alguna para solucionar un posible supuesto de excesiva temporalidad en el empleo público de esta Corporación".

El Ayuntamiento de León informó que el número de efectivos municipales a fecha 6 de septiembre de 2004 era de 1.769 empleados. De ese total, 552 empleados ocupaban plazas de funcionario, siendo 67 de ellos personal interino. 14 empleados tenían la condición de personal eventual.

Dentro del colectivo de personal laboral el número de plazas era de 1.056 y correspondían a diversas modalidades contractuales. Así, se informaba que 249 eran personal laboral de ejercicio económico, 171 tenían contrato de obra, 66 contrato de inserción, 12 serían personal laboral de alta dirección y 6 habían suscrito contrato de interinidad. Además, habría que añadir 448 trabajadores fijos y 104 empleados que figuran con "contrato OPE".

Para llegar a los 1.769 empleados públicos informados, la cifra se completaría con 63 efectivos fijos discontinuos y 84 trabajadores del servicio de aguas, de los cuales 67 son fijos.

Es de destacar que dentro de los 67 empleados que tenían la condición de personal interino, 33 de ellos ocupaban puestos de Administración General, dentro del Cuerpo Auxiliar.

En el informe remitido por el Ayuntamiento de León no se facilitó ningún tipo de información ni sobre la fecha de inicio de los contratos temporales ni sobre el comienzo de las interinidades.

En consecuencia, este Ayuntamiento se limitaba a remitir cifras globales de personal municipal. No obstante, a tenor de lo informado en la actuación de oficio **OF/23/05**, esta Procuraduría pudo conocer que el Ayuntamiento de León carecía de Relación de Puestos de Trabajo de Personal Laboral y que, al contrario de lo publicado en la prensa local, no tenía intención alguna de iniciar procesos de consolidación de empleo temporal.

El Ayuntamiento de Medina del Campo (Valladolid) informaba que tenía una plantilla de 134 funcionarios, de los cuales 14 de ellos eran interinos. Como interinos de mayor antigüedad destacaban tres empleados que iniciaron su relación de servicios con el citado Ayuntamiento los días 17 de marzo de 1997, 1 de marzo de 2000 y 8 de abril de 2000, respectivamente.

Por lo que se refiere al personal laboral, el número de efectivos era de 84, de los cuales 45 tenían suscritos contratos temporales, con las modalidades de obra o servicio determinado, eventual por circunstancias de la producción, interinidad o inserción. Como dato más destacable, podía indicarse que existía un trabajador con contrato de interinidad a tiempo completo con fecha de alta 29 de noviembre de 1993. Asimismo constaba la existencia de diversos contratos por obra o servicio determinado y de interinidad, cuyo origen procedía de los años 1998, 1999 y 2000.

En lo concerniente a los procedimientos de selección del personal temporal, el Ayuntamiento de Medina del Campo aludía a la selección, tanto de los funcionarios interinos como del personal laboral temporal, a través de los correspondientes procesos selectivos, de conformidad con las bases genéricas aprobadas mediante Comisión de Gobierno y publicadas en el *BOP* de Valladolid el año 1999. Se subrayaba que en ningún caso se realizaba la contratación del personal temporal al servicio de la Corporación a través de la contratación directa.

En este Ayuntamiento no existía acuerdo o pacto expreso para proceder a la eliminación de la temporalidad en el empleo de la Corporación, aunque sí una intención de desarrollo de las correspondientes Ofertas Públicas de Empleo en los siguientes ejercicios.

En el Ayuntamiento de Miranda de Ebro (Burgos), el número de funcionarios de carrera era de 157, siendo el de interinos únicamente de 8. El número de efectivos de personal laboral fijo era de 114 más otra trabajadora perteneciente a la Fundación Municipal de Cultura, y el de trabajadores contratados temporalmente de 54.

Dentro del personal funcionario interino, destacaban dos empleadas que iniciaron su relación de servicios con el Ayuntamiento los días 14 de julio de 1997 y 15 de marzo de 1999.

Las modalidades de contratación temporal empleadas por el Ayuntamiento eran las ya aludidas de obra o servicio determinado, interinidad y eventual por circunstancias de la producción. En esta Corporación se podían observar contratos temporales con una antigüedad muy importante, como, por ejemplo, dos contratos por obra o servicio determinado con fecha de alta 10 de enero de 1996 o tres contratos de interinidad, con fechas de alta 24 de julio de 1996, 5 de junio de 1998 y 1 de agosto de 1998, respectivamente.

La contratación del personal interino se realizaba mediante bolsas de empleo, las cuales son creadas cada vez que se convoca una oposición de la categoría profesional correspondiente.

En la fecha de emisión del informe, el Ayuntamiento se encontraba con varios procesos abiertos para cubrir definitivamente varias plazas correspondientes a efectivos que figuraban como personal interino o contratado.

En el Ayuntamiento de Palencia, la plantilla de funcionarios ascendía a 386 efectivos, de los cuales únicamente 8 eran interinos, todos ellos de nombramiento muy reciente en la fecha de emisión del informe.

Por su parte, el número de laborales se cifraba en 101, de los cuales 53 eran fijos, 3 interinos, 33 eventuales por acumulación de tareas y 12 contratados para obra o servicio determinado. Asimismo, existía personal contratado por obra o servicio determinado fuera de plantilla que desarrollaba, en colaboración con la Junta de Castilla y León o el Fondo Social Europeo, distintas acciones incluidas dentro del Convenio de Prestaciones Básicas (minorías étnicas, inserción laboral, garantía social, menores en riesgo).

Examinados los datos facilitados por el Ayuntamiento de Palencia, se pudo observar que el inicio de los contratos laborales temporales era muy reciente y que el único caso de larga duración (un auxiliar administrativo con contrato de interinidad desde el 21 de mayo de 2001) respondía a la legalidad, en tanto en cuanto su objeto era la sustitución de un liberado sindical.

Para la contratación de funcionarios interinos en vacante de plantilla se efectuaba convocatoria individualizada de interinidad, de acuerdo con las bases aprobadas por la Corporación, las cuales son publicadas en los boletines oficiales correspondientes.

Para las contrataciones eventuales temporales, el Ayuntamiento tenía aprobada desde el año 2003 una Bolsa de Empleo, con duración de dos años, para varias categorías. En el caso que no esté prevista Bolsa de Trabajo para un puesto de trabajo concreto, se tramita la correspondiente oferta genérica de empleo al Inem, y, posteriormente, se procede a la selección del aspirante por la Comisión creada al efecto.

El Ayuntamiento de Palencia, a través de sus convenios, de común acuerdo con las organizaciones sindicales y representantes de los trabajadores, viene realizando estudios sobre aquellos puestos de trabajo de diferente periodicidad y jornada que son susceptibles de consolidar su incorporación a la plantilla, habilitando los procedimientos legales de selección. En cumplimiento de lo mencionado, a través de la Oferta de Empleo Público anual y, conforme a las necesidades que se detectan como fijas, se van incluyendo las plazas para su provisión definitiva, previa la elaboración de la convocatoria y tramitación administrativa procedente.

El Ayuntamiento de Ponferrada (León) se ha limitado a remitir datos globales. El número de funcionarios de carrera, a fecha 9 de noviembre de 2004, ascendía a 278, y el de funcionarios interinos a 8. Por lo que se refiere a datos de personal laboral, se informa que el número de trabajadores fijos es 30 y el de eventuales 46.

Se advierte, respecto a los funcionarios interinos, que dos plazas se encontraban en fase de selección, una plaza con reserva de puesto de trabajo y el resto estaba incluido en la

Oferta de Empleo Público. Por lo que se refiere al personal laboral temporal, los contratos formalizados correspondían a la modalidad de obra o servicio determinado.

El sistema de selección del personal interino y laboral temporal, según se deduce del informe elaborado por el Ayuntamiento de Ponferrada, era el de convocatoria pública.

Se declaraba que en los últimos años se habían realizado por parte del Ayuntamiento dos importantes procesos dirigidos a dar estabilidad a la plantilla de personal, uno dirigido a la consolidación de empleo y el otro a la funcionarización, lo que dio lugar a que el número de funcionarios fuera sensiblemente superior al del personal laboral.

Por lo que afecta al Ayuntamiento de San Andrés del Rabanedo (León), los funcionarios de la Corporación eran 91. Con carácter temporal desempeñaban puestos de funcionarios públicos un total de diez personas, de los cuales deben destacarse dos relaciones de empleo iniciadas los días 1 de abril de 1989 y 3 de noviembre de 1997.

Llamaba la atención la gran diferencia existente entre el personal laboral fijo (30 efectivos) y el temporal (195). En este caso, no se hacía alusión alguna en la información remitida a la fecha de inicio de los contratos temporales realizados por obra o servicio determinado, excepto dos contratos de la categoría profesional de Profesora de Educación de Adultos con fecha de inicio en el mes de enero de 1997.

Sin embargo, se señala una modalidad de contratación denominada "interino indefinido", entendido por el Ayuntamiento como aquel contratado interinamente hasta la provisión definitiva de la plaza. A fecha 31 de agosto de 2004, existían 18 contratos de este carácter, si bien en aquella fecha se estaba tramitando la selección con carácter fijo de siete de estos contratos. Han de destacarse dos contratos cuya iniciación se produjo los días 5 de mayo de 1995 y 18 de febrero de 2000.

Los procedimientos de selección empleados tanto para el personal interino funcionario como para el personal laboral temporal son los de oposición libre y concurso-oposición, los cuales son publicados en dos diarios de la provincia.

Respecto a la existencia de Pactos o Acuerdos para solucionar la temporalidad del empleo a corto o medio plazo, la Corporación, de conformidad con la Disposición Adicional Segunda del vigente Convenio Colectivo, se ha comprometido a iniciar el proceso de consolidación del personal temporal atendiendo al calendario previamente negociado con los representantes de los trabajadores.

El Ayuntamiento de Salamanca tenía una plantilla total de 984 empleados públicos. El total de personal funcionario era de 902 efectivos, siendo únicamente 22 interinos. El personal

laboral ascendía a la cifra de 82 trabajadores, de los cuales 39 eran fijos y el resto eran temporales.

Por lo que se refiere a los datos concretos del personal funcionario interino, no se remitió ningún tipo de información al respecto. En cuanto a los contratos temporales de interinidad, hay que destacar, como datos más relevantes, que tres contratos tenían su fecha de alta el día 12 de abril de 2000 y un contrato de obra o servicio determinado se inició el día 22 de noviembre de 1999.

Por lo que se refiere a los procedimientos de cobertura de los puestos de trabajo con carácter temporal, el Ayuntamiento de Salamanca aludía a la estricta observancia de los principios constitucionales de igualdad, mérito, capacidad y publicidad, pero no se hizo mención alguna a cuáles eran los procedimientos de selección.

Según declaraba el Ayuntamiento de Salamanca, "consideramos que no existe problema de excesiva temporalidad al que haya que dar respuesta".

En el Ayuntamiento de Segovia, la plantilla de personal funcionario era de 464 efectivos, 44 de ellos interinos. La plantilla de personal laboral ascendía a 42 trabajadores (9 fijos y 33 temporales).

En el ámbito de los funcionarios interinos, se ha podido comprobar que varias de las interinidades responden a la existencia de vacantes. Las relaciones de servicios con mayor antigüedad proceden del año 2002 y se refieren a variados puestos de trabajo (ayudante de mantenimiento, operario, ayudante), todos ellos vacantes.

Los procedimientos para llevar a cabo nombramiento de personal interino o contrataciones temporales son los de convocatoria pública, llamamiento a través de lista derivada de los procesos selectivos y, excepcionalmente, preselección a través de los servicios públicos de empleo, cuando concurren razones de plazos o de dificultad para captar candidatos.

En la comunicación remitida por el Ayuntamiento de Segovia se informa que ni la propia Corporación ni los representantes del personal han considerado que exista un problema de excesiva temporalidad en el empleo público.

La plantilla de personal del Ayuntamiento de Soria, a fecha 31 de agosto de 2004, era de 182 funcionarios y 120 laborales. Entre los funcionarios, 177 son funcionarios de carrera y 5 interinos. Entre el personal laboral, se encuentran 37 trabajadores con contrato de duración determinada.

Por lo que respecta al procedimiento para las contrataciones temporales, se afirma que la gran mayoría procede de Bolsas de Empleo, constituidas mediante la realización de pruebas teóricas y prácticas.

Está previsto un proceso de consolidación de efectivos del personal de instalaciones deportivas del Ayuntamiento, a consecuencia de la transferencia de las mismas por la Junta de Castilla y León con personal que tenía suscritos contratos de interinidad.

El Ayuntamiento de Valladolid poseía una plantilla de 1.161 funcionarios de carrera y 29 interinos. Por su parte, la plantilla de laborales incluía 778 laborales fijos, 187 laborales temporales a jornada completa y 102 a tiempo parcial. Todo ello hace un total de 2.257 empleados públicos en alta al servicio del Ayuntamiento.

Dentro del personal funcionario interino, solamente constan cuatro relaciones de servicios anteriores al año 2002. Sin embargo, se informa de la existencia de un elevado número de contratos laborales de duración determinada por interinidad cuya fecha de inicio es el día 1 de enero de 2001, e, igualmente, se informa de un también muy considerable número de contratos de interinidad a tiempo parcial iniciados en fecha 1 de octubre de 2000.

Por lo que se refiere a los procedimientos de selección del personal interino y de los trabajadores contratados temporalmente, así como de las posibles previsiones de consolidación de empleo temporal, el informe remitido por el Ayuntamiento de Valladolid no realiza consideración alguna.

La plantilla del Ayuntamiento de Zamora era de 484 empleados públicos, 276 funcionarios (43 interinos) y 208 laborales (111 con contratos temporales de obra o servicio determinado, acumulación de tareas o interinidad).

En el listado remitido de funcionarios interinos, un total de 25 tienen una antigüedad en la Administración anterior al año 2000, habiéndose iniciado la relación de servicios más antigua en fecha 18 de mayo de 1995.

En el apartado de personal laboral, constan 17 contratos por obra o servicio determinado anteriores al año 2000, existiendo, como circunstancia extraordinariamente llamativa, dos contratos de fecha 6 de febrero de 1990 y otros dos de fecha 25 de mayo de 1992. Igualmente, sorprende la existencia de 8 contratos laborales de interinidad anteriores a 1 de enero de 1995, incluidos 3 del año 1992.

Por otra parte, también es llamativa la circunstancia de que el último empleado con la condición de personal laboral fijo, según el listado remitido con el informe del Ayuntamiento de Zamora, tiene como fecha de antigüedad el día 25 de octubre de 2000. De ello, cabe presuponer que desde el año 2000 hasta el año 2004 no se ha realizado ningún tipo de proceso selectivo de personal laboral fijo al servicio del precitado Ayuntamiento.

En lo relativo a los procedimientos utilizados por el Ayuntamiento de Zamora para contratar tanto a personal laboral temporal como a funcionarios interinos, se afirma que "son, con carácter general, los previstos para la Administración".

Con el objeto de solucionar a corto plazo la excesiva temporalidad existente, se habían iniciado negociaciones por el Ayuntamiento de Zamora con la Mesa de Negociación de Funcionarios del Ayuntamiento, sin que en la fecha de emisión del informe se hubiera firmado acuerdo alguno.

Finalizada la referencia a los ayuntamientos consultados, se examinaron a continuación, también de manera somera, las notas básicas expuestas por las respectivas Diputaciones provinciales.

La Diputación Provincial de Ávila disponía de 357 funcionarios de carrera y de 2 funcionarios interinos. Su plantilla de personal laboral fijo es de 52 empleados y los puestos de personal laboral temporal, a fecha 31 de agosto de 2004, son 79.

Examinadas las contrataciones laborales (obra y servicio, interinidad) expuestas en el informe, todo hace indicar que las mismas habían sido objeto de reciente fecha de suscripción.

La selección del personal interino y temporal se realiza siguiendo los criterios establecidos en el Reglamento de la Mesa de Contrataciones Laborales, aprobado por el Pleno de la Diputación Provincial de Ávila, en sesión celebrada el día 26 de abril de 2004.

Esta Corporación consideraba que *"la temporalidad de las contrataciones que realiza, además de contar con el respaldo jurídico correspondiente, se encuentra ajustada a la racionalidad requerida para la satisfacción de los intereses provinciales que gestiona, a la que está obligada en virtud de lo dispuesto en el art. 90.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de Régimen Local"*.

La Diputación Provincial de Burgos contaba con 671 funcionarios de carrera y 12 interinos. En el informe se indica la existencia de 364 puestos ocupados por personal laboral con carácter temporal, pero no se hace alusión alguna al número de trabajadores fijos.

Las modalidades de contratación son las ya enunciadas de interinidad, obra o servicio determinado y eventual por circunstancias de la producción.

El dato más relevante es, sin duda, la existencia de un gran número de contratos laborales de interinidad, con fecha de inicio del contrato el día 1 de enero de 2002, sin que conste fecha de fin del contrato. Los dos contratos más antiguos observados se refieren a puestos de la categoría de conductor de camión cuyo inicio se remonta a los días 21 de noviembre de 1997 y 1 de septiembre de 1998.

En cuanto a las interinidades de los funcionarios, el procedimiento de selección se concreta en el nombramiento de los aspirantes a plazas de igual o similar categoría que, aun cuando no aprobaron el procedimiento de selección convocado, quedaron con la mejor puntuación después del aspirante o aspirantes seleccionados.

La selección del personal laboral temporal se realiza a través de Bolsa de Empleo, en la cual se respeta rigurosamente el orden de puntuación en ellas establecido.

La solución a la temporalidad existente en el empleo de la Corporación se ha intentado lograr a través de un Plan de Empleo que pretende llevar a efecto una reorganización de los efectivos personales existentes. Su objetivo básico, según declara la Diputación burgalesa, sería "dotar a la Diputación de Burgos, en los ámbitos afectados, del personal necesario, adecuado a los puestos y volumen de trabajo existente, con supresión de los puestos que han dejado de tener sentido y reasignación del personal a puestos útiles a las actuales necesidades organizativas, otorgando a su plantilla una estabilidad mayor a la actualmente existente, que redunde en una mayor capacitación y dedicación".

La Diputación Provincial de León aportó datos globales de personal sin distinguir entre empleo temporal y empleo estable. El total de la plantilla para el ejercicio 2004 estaba compuesta de 841 funcionarios, 138 laborales y 64 fijos discontinuos. Como personal eventual o de confianza hay que significar 18 empleados, y adscritos al Instituto Leonés de Cultura, 40 funcionarios, 5 laborales y un eventual. Todo ello hace que la plantilla ascienda a 1.107 empleados.

El personal interino se designa entre los opositores que, de acuerdo con el orden de puntuación obtenido, superan las pruebas, no habiendo obtenido plaza en el proceso selectivo convocado para su provisión.

El sistema empleado para la selección de personal laboral temporal es el mismo que se acaba de señalar. En caso de no ser aplicable este sistema, se forman bolsas de trabajo mediante convocatoria pública.

No se aportó ninguna consideración respecto al empleo temporal en esa Diputación y únicamente se remitió copia de la Oferta Pública de Empleo para el año 2004.

La Diputación Provincial de Palencia tenía en nómina a 145 funcionarios de carrera y a 9 interinos. La plantilla de personal laboral ascendía a 131 puestos de trabajo, de los cuales 94 correspondían a personal laboral fijo.

Las relaciones laborales temporales de mayor antigüedad con esa Diputación correspondían, según lo informado, a dos Técnicos Auxiliares Informáticos contratados por obra o servicio en septiembre de 2001 y 2002 respectivamente.

Las contrataciones de personal funcionario y laboral se venían realizando mediante convocatoria pública, pruebas selectivas y baremación de méritos, a través de Bolsas de Trabajo, contando con la participación de la representación sindical, tanto en la determinación del sistema de selección, como en la redacción de las bases de convocatoria y en los Tribunales de Selección.

En la fecha de emisión del informe, la Diputación palentina declaró estar negociando con la representación sindical el convenio colectivo, previéndose la posibilidad de incluir alguna cláusula que permitiera la consolidación del mayor número de funcionarios o personal laboral fijo.

La plantilla de la Diputación de Salamanca era de 1.055 efectivos (603 funcionarios de carrera, 31 funcionarios interinos, 199 laborales fijos, 129 laborales interinos y contratados, 21 con condición de personal de confianza o eventuales, 57 en calidad de personal de Escuelas Taller y 25 cargos políticos).

En el informe remitido no constan las fechas puntuales del inicio de las relaciones de servicios de los funcionarios interinos y de los contratados temporales con la Diputación de Salamanca.

Como procedimientos de selección se han utilizado básicamente las listas de sustituciones generadas tras las distintas ofertas de empleo público que se han convocado y se han realizado convocatorias de demanda de empleo genérica a través del Inem. Asimismo, se han ido generando bolsas de empleo para distintas categorías profesionales.

El objetivo de dar por finalizada la temporalidad de empleo en la Diputación salmantina ha sido manifestada de forma reiterada en diversas Comisiones Paritarias, si bien no existe un compromiso escrito del mismo.

En la Diputación Provincial de Segovia el número total de empleados era de 774, no existiendo ni un solo funcionario interino. Los funcionarios de carrera eran 448, el personal laboral fijo ascendía a 83 efectivos y el resto se trataba de personal laboral contratado temporalmente. De este resto, debe destacarse que el personal laboral contratado para sustitución temporal de trabajadores con derecho a reserva de puesto de trabajo ascendía a 110 empleados.

Al igual que en el caso anterior no se hace referencia alguna a la fecha de inicio de las relaciones contractuales.

La fórmula adoptada para las contrataciones temporales era la utilización de los listados confeccionados de acuerdo con el resultado de las últimas pruebas selectivas celebradas para la provisión de plazas de la respectiva categoría profesional o especialidad, o,

en su defecto, la convocatoria pública de pruebas selectivas específicas para la contratación de que se trate, siguiendo, en todo caso, los principios de igualdad, mérito y capacidad, mediante anuncio en el *BOP* y en un periódico de tirada provincial, así como en la página web de la Institución.

Como instrumento para evitar la temporalidad en el empleo público de esta Diputación, se ha optado por la inclusión de las vacantes en la Oferta de Empleo Público.

La Diputación Provincial de Soria ha remitido copia de las plantillas y de las Relaciones de Puestos de Trabajo de personal funcionario y laboral aprobadas para el año 2004. La dotación de personal funcionario ascendía a 123 puestos de trabajo (72 ocupados, 47 vacantes y 4 de personal eventual) y la dotación de personal laboral era de 373 puestos (181 ocupados y 192 vacantes).

Igualmente se remite listado de las contrataciones temporales, tanto de personal funcionario interino como de personal laboral, del cual se desprende que todas ellas se han realizado a lo largo del año 2004.

Como sistemas de selección de este personal se han empleado los sistemas de bolsa anual de empleo y convocatoria pública.

La Diputación Provincial de Valladolid informó que su plantilla estaba compuesta de 649 funcionarios de carrera, 91 funcionarios interinos y 8 funcionarios de empleo. Por su parte, la plantilla de personal laboral se componía de 6 laborales fijos, 238 contratados laborales y 7 religiosas. En consecuencia, el número total de efectivos de esta Diputación ascendía a 999.

Siendo en este caso evidente la manifiesta desproporción entre el personal laboral fijo y el personal laboral temporal al servicio de la Corporación, a ello hay que añadir la existencia de diversos contratos laborales que se vienen desarrollando desde hace un largo periodo de tiempo. En efecto, destacaban dos contratos para Auxiliares de Psiquiatría en el Centro "Doctor Villacián" y un contrato de Auxiliar de Administración General en el Servicio de Extinción de Incendios y Protección Civil suscritos el año 1993, cuyo objeto común es la sustitución de un funcionario por liberación sindical, y otro contrato de fecha 23 de agosto de 1996, en el que se trataba de sustituir a una funcionaria "por adscripción provisional de ésta a Encargada General de Servicios, hasta la incorporación de la titular al puesto".

También llamaba la atención la existencia de algunos contratos por obra o servicio determinado vigentes en la fecha de emisión del informe, en concreto, el contrato de un Delineante de fecha 29 de abril de 1996 para la explotación y digitalización de la tercera fase de la encuesta de infraestructura y equipamiento local, o los dos contratos de fecha 12 de agosto de 1999 suscritos con Psicólogos para un Programa de apoyo a las familias.

La selección del personal funcionario interino se regía por unas bases incluidas en el Acuerdo de Funcionarios publicado en el *BOP* de Valladolid de 2 de agosto de 2003, que se traducen, de conformidad con lo contemplado en su art. 11, en un sistema de convocatoria pública.

En cuanto al personal laboral, éste es seleccionado, a falta de personas que hayan aprobado sin plaza un proceso de interinos o funcionarios de carrera, a través de solicitud de oferta de empleo al servicio público de empleo, que es quien preselecciona a los candidatos, y la posterior realización de entrevista y/o prueba a las personas preseleccionadas, de acuerdo con las bases aprobadas por el Pleno de la Corporación y publicadas en el Boletín Oficial de la provincia de Valladolid de 14 de noviembre de 1997.

Finalmente, la Diputación de Zamora disponía de 541 empleados, distribuidos de la siguiente forma: 346 funcionarios de carrera, 91 funcionarios interinos, 9 eventuales, 4 laborales fijos y 91 laborales temporales.

En esta Diputación, la excesiva temporalidad de empleo viene acompañada del hecho de que tal temporalidad viene desarrollándose desde hace muchos años. Así, constan varios contratos por obra o servicio determinado suscritos el año 1995 en varias categorías (Asistente infantil, Ayudante de cocina, Operaria de Establecimiento, Director Gerente) que siguen vigentes.

En la misma línea se ha gestionado el personal funcionario interino, respecto del cual se informa sobre relaciones de servicios iniciadas desde el año 1993, también en varias categorías. Salvo error u omisión, el número de funcionarios interinos cuya relación de servicios con la Diputación provincial de Zamora es anterior a fecha 1 de enero de 2000 asciende a 33.

Los sistemas de selección del personal temporal son los ya reiterados de convocatoria pública, realización de pruebas selectivas y confección de listados y bolsas de trabajo.

Según se informó por la Diputación Provincial de Zamora, "no ha sido alcanzado ningún tipo de acuerdo, pacto o decisión para solucionar el problema de temporalidad a que se ha visto abocada esta Corporación básicamente por las limitaciones impuestas por la vía de la limitación en las tasas de reposición de efectivos".

Descritas de manera sumaria las características, en nuestra opinión, más reseñables de cada una de las corporaciones consultadas, el siguiente paso fue el de valorar diversas cuestiones relacionadas con el acceso al empleo público en la Administración local desde el punto de vista de su temporalidad, tanto en lo que se refería al personal interino que desempeña plazas de funcionarios públicos, como en lo concerniente al personal laboral.

Se significó, como premisa básica, que las reflexiones que a continuación se expusieron tenían un valor global, esto es, que se dirigían con la finalidad de que fueran objeto de consideración en tanto en cuanto no estuviesen siendo objeto de aplicación hasta la fecha en la respectiva Corporación.

Las conclusiones iniciales que se pudieron extraer de los datos remitidos a esta Procuraduría fueron los siguientes:

1.- Los datos de efectivos del personal al servicio de las corporaciones locales consultadas son muy variados y llama la atención que, en algunos casos, la relación entre la población de los municipios y el número de empleados públicos diverge considerablemente. Por citar un ejemplo, el Ayuntamiento de León dispone de 1.769 efectivos, mientras que el Ayuntamiento de Burgos tiene en alta a 1.006 empleados y el Ayuntamiento de Salamanca a 984.

2.- Asimismo, es importante destacar que las plantillas de las distintas corporaciones son muy variables en las cifras proporcionales de personal funcionario y laboral. En este sentido, cabe destacar que la Diputación de Valladolid tiene 740 funcionarios frente a 244 laborales, mientras que la Diputación de Palencia tiene 145 funcionarios frente a 131 laborales y la Diputación de Soria tiene una dotación de 123 puestos de trabajo para personal funcionario y 373 para personal laboral.

3.- Como se puede advertir, a través de los datos mencionados anteriormente, la temporalidad de empleo es muy diferente en cada una de las administraciones consultadas, con casos de excesiva temporalidad en el empleo, tal y como ocurre en el Ayuntamiento de Zamora o en la Diputación Provincial de Zamora, y casos de aparente regularidad como es el Ayuntamiento de Palencia o la Diputación Provincial de Soria.

4.- Los sistemas de selección del personal interino y las contrataciones temporales se realizan de conformidad con varios métodos, siendo los más frecuentes las bolsas de trabajo, las listas derivadas de los procesos selectivos y las convocatorias específicas.

5.- La convocatoria de procesos de consolidación de empleo temporal es aun una realidad pendiente de llevar a cabo y se están empleando, en algunos casos, las convocatorias de los procesos selectivos derivados de las correspondientes Ofertas de Empleo Público como instrumentos para la cobertura definitiva de los puestos de trabajo.

A la vista de las conclusiones expuestas, la primera cuestión a valorar fue la relativa a la definición de las plantillas de personal de las correspondientes corporaciones.

Desde este punto de vista, parece innegable la conveniencia de que dichas plantillas se adapten del mejor modo posible a las necesidades reales de los respectivos ayuntamientos o

Diputaciones, de tal manera que el número de efectivos, tanto de personal laboral como funcionario, resulte adecuado a las competencias que tiene encomendada cada Corporación.

De conformidad con lo establecido en el art. 90.1 LBRL, y en el art. 126 del RDLeg 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia del régimen local, corresponderá a cada corporación local aprobar anualmente, a través del Presupuesto, la plantilla, la cual deberá comprender todos los puestos de trabajo reservados a funcionarios, personal laboral y eventual. Las plantillas deberán responder a los principios de racionalidad, economía y eficiencia y establecerse de acuerdo con la ordenación general de la economía, sin que los gastos de personal puedan rebasar los límites que se fijen con carácter general.

Pues bien, debe subrayarse que el TS en sentencia de 12 de diciembre de 1997 ha manifestado, respecto al art. 90.1 LBRL, que "el precepto invocado exige que la plantilla incluya todos los puestos de trabajo, correspondan a funcionarios o a personal laboral, e incluso cita al personal eventual que, de cualquier forma que se entienda su concepto, alude a un personal de carácter temporal. No existe por tanto excepción a la inclusión en la plantilla de los puestos de trabajo de carácter laboral temporal que hayan de cubrirse por la corporación local".

No obstante, se reconoce a las corporaciones locales la posibilidad de proceder a la celebración de contratos laborales temporales ante situaciones de emergencia, aun cuando el puesto no aparezca previsto en la correspondiente plantilla. Para ello, se requiere a juicio del Tribunal Supremo el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a) Que se trate de la realización de tareas de carácter no permanente.
- b) Que se proceda a realizar un contrato de duración determinada.
- c) Que el gasto se realice con cargo a créditos correspondientes a personal laboral eventual o al capítulo de inversiones.

El segundo instrumento previsto en el ordenamiento jurídico para la organización de los puestos de trabajo de las respectivas corporaciones son las Relaciones de Puestos de Trabajo. Estas Relaciones (art. 90.2 LBRL) deberán ser formadas por las corporaciones locales respecto de todos los puestos de trabajo existentes en su organización en los términos previstos en la legislación básica sobre función pública, concretamente en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, sobre Medidas para la Reforma de la Función Pública.

Las Relaciones de Puestos de Trabajo son, empleando la definición que hace el art. 22 de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León, el instrumento técnico a través del cual la Administración racionaliza y ordena sus recursos humanos para una

eficaz prestación del servicio público y establece los requisitos para el desempeño de cada puesto de trabajo, así como su valoración.

Teniendo en cuenta que las corporaciones tienen el deber -que no la facultad- de aprobar sus correspondientes Relaciones de Puestos de Trabajo, tanto de personal funcionario como de personal laboral, y que éstas se constituyen como instrumento fundamental de determinación de los puestos de trabajo que requiere cada Administración en cada momento y como elemento definidor de las características básicas de cada puesto de trabajo, consideramos que serían de necesaria aplicación, al menos, estas dos medidas:

1ª) La aprobación, por aquellas corporaciones que aún no lo hubieran hecho, de las correspondientes Relaciones de Puestos de Trabajo de personal laboral y funcionario.

2ª) La revisión periódica o actualización de las Relaciones de Puestos de Trabajo vigentes con la finalidad de adaptarlas a las nuevas circunstancias de la organización y actuación administrativa, teniendo en cuenta, por supuesto, las circunstancias particulares de cada Corporación y la vía negociadora con los legítimos representantes de los empleados públicos.

De este modo, se lograría que los efectivos al servicio de las corporaciones fueran los adecuados en cada momento, respondiendo a sus necesidades reales.

Una vez expuesto el primer punto de interés, relativo a los instrumentos para la adecuada determinación y organización de los puestos de trabajo de las corporaciones, se procedió a examinar a continuación lo concerniente al acceso al empleo temporal (tanto de personal funcionario interino como de personal contratado temporal) y a las fórmulas de selección empleadas por las Diputaciones provinciales y Ayuntamientos destinatarios de nuestra petición de información.

La selección de los funcionarios de la Administración local, de conformidad con lo establecido en el art. 109 de la Ley de la Función Pública de Castilla y León, se regirá por lo dispuesto en dicha Ley en lo no previsto por la legislación estatal en materia de régimen local.

- La selección del personal temporal de la Administración de la Comunidad de Castilla y León (art. 43 LFPC), tanto interino como laboral contratado, a excepción del docente y sanitario que se regirá por sus normas específicas, se realizará mediante un sistema de bolsa o lista abierta y pública que, garantizando los principios de publicidad, igualdad, mérito y capacidad, posibilite la necesaria agilidad en la selección. A tal efecto, se constituirá una bolsa de empleo por cada Cuerpo, Escala o Especialidad, en su caso, o categoría profesional, con los aspirantes de los procesos selectivos convocados en desarrollo de las correspondientes Ofertas de Empleo Público, en la que se integrarán los aspirantes que, habiendo ejercido esa opción voluntariamente, hubieran aprobado alguna de las fases o pruebas de que consten éstos, sin

llegar a su superación y consiguiente nombramiento. En ausencia de bolsas de empleo, la selección se realizará mediante convocatoria específica.

Tal y como tuvimos ocasión de exponer con ocasión de la resolución adoptada en la tramitación de la actuación de oficio **OF/24/05**, consideramos que la fórmula empleada por la Administración autonómica debería ser asumida, caso de que hasta la fecha no se hubiera realizado, con el doble fin de garantizar que los aspirantes que hubieran participado en los procesos selectivos y no hubieran obtenido plaza pudieran acceder al empleo público con carácter temporal, si así se requiriese, y de lograr la mayor eficacia y celeridad posible para la ocupación de plazas vacantes.

Sin ánimo de desarrollar en exceso esta cuestión, parece indudable que el sistema de convocatoria pública, desde el punto de vista de la eficacia, genera un importante retraso respecto al de bolsa de trabajo, pues, desde que se acuerda dicha convocatoria hasta que la misma es resuelta, deben tener lugar unos trámites necesarios (publicidad de la convocatoria, constitución del Tribunal o comisión calificadora, elaboración de listas de admitidos y excluidos con plazo de subsanación de deficiencias, valoración de los méritos de los candidatos, publicación de la fecha de celebración de los ejercicios con una mínima antelación, valoración de los ejercicios, determinación de los aspirantes seleccionados) que retrasan en gran medida la ocupación efectiva de la plaza vacante.

Por otra parte, esta Procuraduría insistió en la necesidad de erradicar la contratación denominada "de plano", esto es, la que se realiza sin procedimiento ni convocatoria de ningún tipo y sin observancia de los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad constitucionalmente establecidos.

Desde esta perspectiva, la contratación directa por Decreto de Alcaldía o por libre designación, como se alude en el informe emitido por el Ayuntamiento de Aranda de Duero, se convierte en una opción reprochable.

Siguiendo esta argumentación, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 11 de diciembre de 1999 ha considerado que el art. 103 LBRL establece que "el personal laboral será seleccionado por la propia Corporación, ateniéndose, en todo caso a lo dispuesto en el art. 91, y con el máximo respeto al principio de igualdad de oportunidades de cuantos reúnan los requisitos exigidos. Señalando el art. 91, objeto de referencia, que la selección de todo el personal, sea funcionario o laboral, debe realizarse de acuerdo con la oferta de empleo público, mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso-oposición libre en que se garanticen los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad. Principios que también son recogidos por el RD 896/1991, de 7 de junio. Siendo destacable que en toda esta normativa no se hace

diferenciación entre que la adscripción sea permanente o temporal, por lo que tales principios son aplicables a casos, como el que nos ocupa, en el que se efectúan nombramientos provisionales, observándose en el expediente que dichos principios no han sido tenidos presentes ya que se realizó directamente el nombramiento sin ninguna convocatoria previa”.

Junto a la propuesta de instituir bolsas de trabajo, con carácter general, para los llamamientos a personal funcionario interino y para las contrataciones temporales, resulta de gran relevancia reiterar que, caso de no existir bolsa de trabajo, las convocatorias específicas que se realicen deberán atenerse a los principios constitucionales.

Ahora bien, dichas convocatorias tienen que ser objeto de matización en un doble sentido. En primer lugar, tales convocatorias deberían realizarse evitando, en la medida de lo posible, cualquier atisbo de arbitrariedad en la decisión, suprimiendo pruebas como las entrevistas personales (aludidas en los informes remitidos por el Ayuntamiento de Burgos y por la Diputación Provincial de Valladolid), las cuales adolecen de un elevadísimo grado de subjetividad.

En segundo lugar, se matizó la situación aludida en varios de los informes obrantes en nuestro poder relativa a la selección de los candidatos a ocupar las plazas vacantes a través del organismo público de empleo, que en el caso de nuestra Comunidad Autónoma es el Servicio Público de Empleo de Castilla y León, dependiente de la Consejería de Economía y Empleo.

Recientemente, la Sentencia de 19 de octubre de 2004 del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, referida a una convocatoria para la selección de personal laboral temporal para prestar servicios en las oficinas de empleo, ha estimado, en cuanto al fondo de la cuestión -que no es otro que la preselección de candidatos por el organismo público de empleo-, que dicha preselección incurre en violación del art. 23.2 CE. Dicha vulneración se produce porque los posibles aspirantes a participar en el proceso selectivo debían de ser seleccionados en cada oficina de empleo por medio de un “sondeo”. Y ello, tal y como recogió previamente la sentencia de instancia, ni es objetivo ni es legal, máxime cuando, aun en el caso de que se trate de contratación temporal, no se ha acreditado la situación límite o extrema que permita evitar un procedimiento adecuado para permitir el acceso de modo no limitado a los aspirantes que lo deseen.

Así pues, la selección de candidatos por las oficinas de empleo para participar en procesos selectivos para la Administración, bien de personal laboral temporal bien de personal interino, resulta contraria a la Ley en tanto que impide, sin justificación suficiente, el acceso al proceso selectivo a algunos de los demandantes de empleo inscritos en tales oficinas.

En definitiva, lo que considera la sentencia antes mencionada es que los procesos de preselección en el ámbito de los servicios públicos de empleo por el sistema de sondeo infringe el principio de igualdad de acceso a los cargos públicos.

Si bien para la contratación laboral en el seno de las Administraciones públicas la doctrina del Tribunal Constitucional, resumida en la STC 86/2004, de 10 de mayo, ha afirmado que el derecho fundamental reconocido en el art. 23.2 CE no es aplicable en los supuestos de contratación de personal laboral por las administraciones públicas, lo cierto es que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias ha admitido que unas pruebas para la contratación temporal de personal laboral en el ámbito de la Función Pública tienen encaje dentro del ámbito de protección en que se nuclea el procedimiento jurisdiccional especial para la protección de los derechos fundamentales.

Probablemente, con un criterio compartido por esta Procuraduría, se trata de superar una doctrina demasiado nominalista y que no enfocaba la esencia final de la protección, que deben ser los cargos públicos no representativos, más allá de la naturaleza del vínculo, laboral o estatutario, en el que se formalice la relación de empleo con la Administración.

A consecuencia de la argumentación expuesta, el Tribunal Superior de Justicia de Canarias acordó anular la convocatoria para la selección de personal temporal que debía prestar sus servicios en las oficinas de empleo en el desarrollo del programa de modernización del servicio público de empleo, por impedir el acceso al proceso selectivo a algunos de los demandantes de empleo inscritos en las oficinas correspondientes.

Estas consideraciones respecto a los criterios a seguir en las convocatorias de empleo temporal que se acuerden por la Administración local, deben ser completadas con la referencia a la necesidad, reconocida en la gran mayoría de los informes remitidos en la tramitación de este expediente de queja, de garantizar la participación activa de los legítimos representantes de los empleados públicos en los procedimientos selectivos correspondientes.

Realizadas las consideraciones concernientes a los procedimientos de selección de personal temporal al servicio de la Administración local, la siguiente cuestión a tratar fue el hecho de la excesiva duración, en muchos casos, de las relaciones de servicios que unen a determinados funcionarios interinos y trabajadores contratados temporalmente por las respectivas corporaciones. Múltiples ejemplos de ello han sido aludidos en la breve referencia que se ha realizado de los informes remitidos por las diversas corporaciones en la fase inicial de esta exposición.

La nota de temporalidad de los funcionarios interinos viene recogida en el art. 5.2 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, cuando motiva su nombramiento en razones de justificada necesidad y urgencia y el mantenimiento de su relación de servicios se

fundamenta, precisamente, en la permanencia de las razones aludidas de necesidad y urgencia y en el hecho de que no sea posible el desempeño del puesto de trabajo cubierto interinamente por funcionarios de carrera.

La Ley autonómica de Función Pública también reconoce esta nota de provisionalidad en su art. 15, al limitar el nombramiento del personal interino a un plazo no superior a dos años, y justifica tal nombramiento "por razones de urgente necesidad expresamente justificadas". La citada Ley, para lograr que el personal interino realmente tenga el carácter de provisionalidad que la Ley prevé, establece unas fórmulas de garantía que se pueden resumir en las tres siguientes:

1.- La duración máxima de su nombramiento, establecida en dos años.

2.- La enumeración de unos motivos automáticos de cese del puesto de trabajo.

3.- La obligación de incluir el puesto de trabajo cubierto interinamente en el primer concurso anual que se convoque, sin perjuicio de que pueda incluirse en oferta de puestos al personal funcionario de nuevo ingreso en régimen de adscripción provisional, salvo que pertenezca a un funcionario que se encuentre en alguna de las situaciones que implique reserva de plaza.

La normativa de régimen local (art. 128.2 TRLBRL) establece que no podrá nombrarse personal interino para plazas que no se hayan incluido en la oferta de empleo público, salvo cuando se trate de vacantes realmente producidas con posterioridad a su aprobación.

Asimismo, se contempla que "el personal que ostentare la condición de interino cesará automáticamente al tomar posesión como funcionarios de carrera los aspirantes aprobados en la respectiva convocatoria" y que "solo podrá procederse al nombramiento de nuevo personal interino para las plazas que continúen vacantes, una vez concluidos los correspondientes procesos selectivos".

La contratación laboral de carácter temporal se deberá ajustar en sus relaciones al régimen establecido en las normas de Derecho Laboral (art. 177 TRLBRL), precepto que parece ser incumplido cuando varias de las corporaciones consultadas confirman la existencia de contratos laborales de interinidad o de obra o servicio determinado cuya fecha de alta, en muchos casos, es anterior al año 2000.

Por consiguiente, nos encontramos con la existencia, prácticamente en todas las corporaciones que han accedido a facilitar la información requerida, de contratos laborales temporales o de nombramientos de personal interino que, al prolongarse en el tiempo, atentan contra el espíritu de provisionalidad que debería regir tales relaciones de servicio con la Administración.

Ciertamente, la extensión en el tiempo de la situación de provisionalidad que debería regir para el personal funcionario interino y para el personal laboral temporal debería ser subsanada por las corporaciones en las que se produzca esta situación. Para ello, el ordenamiento jurídico les ofrece los instrumentos adecuados, que no son otros que la oferta de empleo público y la convocatoria de concursos de traslados para funcionarios o personal laboral, bien entendido que estos instrumentos serían de aplicación en aquellos casos en que los puestos de trabajo de funcionarios cubiertos interinamente o los puestos de trabajo de personal laboral, cubiertos por personal laboral contratado en la modalidad de interinidad, no se encuentren sometidos a reserva de su titular.

Cuestión distinta era la acaecida en varias corporaciones (entre otras, en los Ayuntamientos de Medina del Campo, Miranda de Ebro, y Salamanca y en la Diputación Provincial de Zamora) que tienen entre sus efectivos a trabajadores contratados por obra o servicio determinado con fechas de alta que oscilan del año 1995 al año 1999, lo que hacía suponer que tales contratos, dada su larguísima duración, no respondían a necesidades circunstanciales de la Corporación, sino más bien a necesidades permanentes.

El art. 128 TRLBRL preceptúa que "las corporaciones locales aprobarán y publicarán anualmente, dentro del plazo de un mes desde la aprobación de su Presupuesto, la oferta de empleo público para el año correspondiente, ajustándose a la legislación básica del Estado sobre función pública y a los criterios que reglamentariamente se establezcan en desarrollo de la normativa básica estatal para su debida coordinación con las ofertas de empleo del resto de las administraciones públicas".

La interpretación que se deriva de la lectura de este precepto es que las corporaciones locales tienen el deber de aprobar todos los años la correspondiente oferta de empleo público. Y parece evidente que la incorporación en dicha oferta de las plazas vacantes, tanto de personal funcionario como de personal laboral, se concibe como una medida que dará lugar, tras la finalización del oportuno procedimiento selectivo, a la provisión con carácter definitivo del correspondiente puesto de trabajo. En este sentido, el precitado precepto declara que "el personal que ostentare la condición de interino cesará automáticamente al tomar posesión como funcionarios de carrera los aspirantes aprobados en la respectiva convocatoria".

La otra medida prevista en el ordenamiento jurídico para la cobertura definitiva de los puestos de trabajo de la Administración local viene prevista en el art. 101 LBRL. De conformidad con lo establecido en dicho precepto, en regla igualmente aplicable al personal laboral, los puestos de trabajo vacantes que deban ser cubiertos por funcionarios se proveerán en convocatoria pública por el sistema de concurso de méritos, de acuerdo con las normas que regulen estos procedimientos en todas las administraciones públicas.

Así pues, las plazas vacantes, tanto de personal laboral como de personal funcionario, que sean objeto de ocupación provisional, deberían ser incorporadas en los concursos de méritos que se convoquen para funcionarios de carrera o para personal laboral fijo, con la finalidad de que los puestos de trabajo tengan un titular con carácter definitivo.

En este orden de cosas, las Administraciones públicas, entre otras la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, han incluido en sus últimas ofertas de empleo público una serie de plazas reservadas a procesos de consolidación de empleo temporal.

Esta posibilidad, que dependerá de la situación singular de cada una de las corporaciones, debería adoptarse tras el proceso negociador correspondiente con los representantes de los empleados públicos y, en todo caso, respetando los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad.

En cuanto a posibles procesos de consolidación de empleo temporal, se realizaron una serie de consideraciones que en nuestra opinión deberían ser tenidas en cuenta en tales procesos.

En primer lugar, se recordó que la realización de pruebas restringidas para el acceso a la Función Pública se considera un procedimiento proscrito para el Tribunal Constitucional con carácter general, si bien ha admitido matizaciones en casos excepcionales que han permitido resolver, asimismo, situaciones excepcionales. En esta línea de razonamiento, el Alto Tribunal, al resolver una cuestión de inconstitucionalidad formulada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, reconoció la legalidad de la Orden de 4 de enero de 1994, de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial, por la que se convocaban procesos selectivos para el ingreso en diversas Escalas de la Administración sanitaria de la Comunidad Autónoma, por estimar que las convocatorias utilizaban el procedimiento de concurso "con carácter excepcional, transitorio y por una sola vez". El Tribunal consideró que las diferencias derivadas del concurso enjuiciado eran razonables y proporcionadas, pues no excluía la participación de quienes no eran interinos y, por otro lado, con dichas diferencias se trataba de favorecer a quienes ya habían prestado servicios en la Administración, habida cuenta de la necesidad de resolver la situación excepcional generada por la creación de una Administración sanitaria propia.

En segundo lugar, diversos tribunales (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha de 23 de octubre de 2002, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 8 de febrero de 2001) se han manifestado sobre la necesidad de que la valoración de los méritos por servicios prestados por los interinos en los procedimientos selectivos no debe ser desproporcionada, pues, en caso contrario, se estaría incurriendo en una vulneración del principio constitucional de igualdad. En ambos casos, se trataba de buscar soluciones a la

amplia bolsa de personal interino o contratado temporal a través de unas pruebas restringidas, con apariencia de concurso libre para el acceso a la Función Pública, que sin embargo hacían prácticamente imposible el acceso a personas ajenas a la Administración.

Esta reflexión nos llevó a concluir que los intentos de búsqueda de soluciones a una posible temporalidad de empleo no pueden concretarse en procedimientos selectivos aparentemente legales que, en la realidad, implican una evasión de toda prueba objetiva que permita contrastar los principios de mérito y capacidad. Como ha dicho el Tribunal Constitucional en sus STC 27/1991 y 16/1998, "el derecho de igualdad impide cualquier diferencia de trato que carezca de una justificación razonable y objetiva a la luz de los principios de mérito y capacidad. Estos principios resultan contrariados de forma evidente cuando se convocan pruebas de acceso restringido sin un fundamento lógico y objetivo".

La Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de octubre de 1996, reiterando la argumentación expuesta a lo largo de este trabajo, señalaba que los principios de mérito y capacidad establecidos en el art. 103.3 CE no son obstáculo para una aplicación íntegra de la normativa laboral. Ahora bien, esta conclusión, según la citada sentencia, no enerva en modo alguno el deber de las administraciones públicas de atenerse a los sistemas o procedimientos de contratación que concreten la puesta en práctica de tales principios.

Poniendo en relación la necesidad de dar adecuada respuesta, en los casos que así sea necesario, al fenómeno del empleo temporal de la Corporación y al deber jurídico de atender a los principios constitucionales de igualdad, mérito, capacidad y publicidad en las convocatorias de procesos selectivos de personal para el ingreso en la Administración pública, podría producirse una situación totalmente reprochable. Nos referíamos al hecho de que los procesos de consolidación de empleo podrían suponer el acceso definitivo a la Administración de personas que han sido contratadas irregularmente (las que se han denominado en nuestra exposición como contrataciones o nombramientos "de plano") y que, por lo tanto, no habían demostrado su mérito y capacidad.

Desde otro punto de vista, es preciso hacer lo posible para que los procesos selectivos no se conviertan en tapadera jurídica de situaciones fraudulentas, y es que no cabe descartar que, en ocasiones, las irregularidades pudieran haber sido buscadas conscientemente para consagrar situaciones clientelares o de nepotismo.

En atención a lo que se acaba de exponer, sería totalmente necesaria la intervención activa de los representantes de los empleados públicos en los procesos selectivos y la adopción de cuantas medidas garanticen la absoluta transparencia del proceso, para así evitar la convalidación de actuaciones tan reprochables como la que se acaba de exponer.

Finalmente, nos referimos a la existencia de un último instrumento que podría convertirse en medio alternativo de respuesta. Esta posibilidad, empleada por alguna de las administraciones consultadas, sería la elaboración de Planes de Empleo, medida referida tanto a personal funcionario como laboral, que contienen las actuaciones a desarrollar para la óptima utilización de los recursos humanos en el ámbito de la Corporación, por supuesto, dentro de los límites presupuestarios y siguiendo las directrices que cada Corporación acuerde en su política de personal.

En fin, la intención del Procurador del Común, estudiados los informes remitidos por las respectivas corporaciones, era la de poner de manifiesto la existencia de muy diversos datos cuantitativos en lo concerniente a los efectivos existentes en los Ayuntamientos y en las Diputaciones provinciales consultadas, en atención a sus datos poblacionales, lo que nos llevó a proponer que por parte de las corporaciones, fundamentalmente aquellas que no habían elaborado en fechas recientes sus Relaciones de Puestos de Trabajo, se procediera a la realización de los estudios pertinentes para valorar la racionalidad de sus plantillas.

Además de esta cuestión, se significó la existencia de empleo temporal en la mayoría de las Diputaciones y Ayuntamientos, tanto de personal funcionario interino como de personal laboral contratado temporalmente, por lo que resultaba necesario aplicar las normas previstas en el ordenamiento jurídico para proveer de manera definitiva los puestos ocupados temporalmente, siempre y cuando dichos puestos no estuviesen sujetos a reserva legal de los funcionarios o trabajadores titulares de los mismos.

Finalmente, caso de que por la Diputación o Ayuntamiento correspondiente se acordase la convocatoria de procesos selectivos para la consolidación de empleo temporal, se recordó el deber de aplicar en los mismos los principios constitucionales de conformidad con los argumentos expuestos a lo largo de esta resolución, sin que, en modo alguno, puedan convalidarse nombramientos o contrataciones realizadas irregularmente en el pasado.

En virtud de todo lo expuesto, se formuló, con carácter genérico, a las Diputaciones provinciales y a los Ayuntamientos de más de 20.000 habitantes de nuestra Comunidad Autónoma la siguiente resolución:

"1.- Que con la doble finalidad de lograr la racionalización de los efectivos de personal al servicio de esa Corporación y conseguir una mejor utilización de los recursos humanos disponibles, se proceda a la realización de cuantos estudios sean necesarios para garantizar la adecuación de las plantillas a las necesidades reales que se requieran a la fecha.

2.- Que de conformidad con la Sentencia del TS de 12 de diciembre de 1997, interpretativa del art. 90.1 LBRL, se adopten las medidas necesarias para que la

plantilla de personal de la Corporación incluya todos los puestos de trabajo, temporales o no, correspondientes a funcionarios o a personal laboral, salvo las excepciones expuestas en el texto de la resolución.

3.- Que, en cumplimiento de lo establecido en el art. 90.2 LBRL se proceda a formar o, en su caso, a actualizar las Relaciones de todos los puestos de trabajo existentes en el sistema organizativo de esa Corporación, tanto de personal funcionario como de personal laboral, en atención a los términos previstos en los art. 15 y 16 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la reforma de la Función Pública.

4.- Que, reiterando lo ya expuesto en la actuación de oficio OF/24/05, se procedan a establecer, caso de que aun no existan, bolsas de trabajo o listas de espera derivadas de la celebración de procesos selectivos en cada uno de los cuerpos escalas o categorías convocadas, para así garantizar la mayor celeridad posible en la cobertura temporal de los puestos de trabajo vacantes en la Corporación.

5.- Que en aquellos casos excepcionales en que deba recurrirse al sistema de convocatoria para la contratación temporal de personal laboral o para los nombramientos de personal interino, por ausencia de bolsa de trabajo del cuerpo, escala o categoría correspondiente a la vacante que se desea cubrir, se tenga en consideración, además del sometimiento a los principios constitucionales de igualdad, mérito, capacidad y publicidad, la necesidad de evitar pruebas o ejercicios de manifiesta subjetividad, como pudieran ser las entrevistas personales, y la erradicación de las preselecciones de candidatos por el Servicio Público de Empleo de Castilla y León.

6.- Que de conformidad con lo establecido en el art. 128.1 del RDLeg 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local, se proceda a aprobar anualmente la oferta pública de empleo, incorporando en ella las plazas vacantes objeto de cobertura temporal, tanto por personal contratado laboral como por personal funcionario interino.

7.- Que se dé cumplimiento al mandato del art. 101 LBRL, en virtud del cual, los puestos de trabajo vacantes deberán proveerse por el procedimiento de concurso de méritos, de acuerdo con las normas que regulan el procedimiento en todas las administraciones públicas.

8.- Que en posibles procesos de consolidación de empleo temporal, junto a la participación activa de los legítimos órganos representativos de los empleados públicos, se atienda a los razonamientos aludidos a lo largo de este trabajo, evitando,

en todo, caso, la convalidación de nombramientos y contrataciones irregulares producidas en el pasado”.

Esta Institución requirió dar traslado de esta resolución para su conocimiento a los grupos políticos integrantes de la Corporación y a los legítimos órganos representativos de los empleados públicos, tanto de personal funcionario como de personal laboral.

En la fecha de cierre del informe, se habían recibido las respuestas de los Ayuntamientos de Aranda de Duero, Ávila, Miranda de Ebro, Palencia y Segovia y de las Diputaciones de Palencia, Salamanca y Segovia en las que se manifestaba la aceptación de las propuestas realizadas por esta Institución. El Ayuntamiento de Segovia, no obstante, ha manifestado su salvedad respecto al papel del Servicio Público de Empleo.

Por su parte, la Diputación de Valladolid y el Ayuntamiento de San Andrés del Rabanedo han remitido una respuesta a la resolución en la que no se manifiesta ni la aceptación ni el rechazo de la misma.

1.2. Selección de personal

Una de las actuaciones a destacar se produjo en el expediente de queja **Q/2165/04**, cuyo objeto era la convocatoria por Orden CYT/902/2004, de 3 de mayo, para cubrir vacantes mediante nombramiento de personal interino en la Consejería de Cultura y Turismo.

Según afirmaban los reclamantes, tres de estas vacantes correspondían a plazas para Facultativo Superior (Bibliotecarios) con destino en la Biblioteca de Castilla y León, siendo el único requisito para acceder a las plazas el de ser Doctor, Licenciado, Ingeniero, Arquitecto o equivalente.

En su opinión, *"en ningún momento se exigió para determinar mejor la idoneidad de los candidatos ni conocimiento ni formación alguna en Biblioteconomía, ni experiencia de trabajo en bibliotecas, y, así, por Orden CYT/1603/2004, de 20 de octubre, se resolvió parcialmente la convocatoria y se seleccionó a candidatos sin formación específica en bibliotecas”.*

En atención a nuestra petición de información, la Consejería de Cultura y Turismo hacía constar que *"efectivamente, en la mencionada convocatoria, no se exigió ni conocimiento ni formación alguna en biblioteconomía ni experiencia de trabajo en bibliotecas, ya que la titulación que se exigió para acceder a las plazas fue la de Doctor, Licenciado, Ingeniero, Arquitecto o equivalente. Esta titulación fue la exigida, así mismo, en la última convocatoria de oposiciones para el acceso al Cuerpo Facultativo Superior Bibliotecas y es la que figura en la vigente Relación de Puestos de Trabajo de la Consejería de Cultura y Turismo aprobada por Decreto 152/2003, de 26 de diciembre”.*

A dicho informe, se acompañó copia del ejercicio realizado en fecha 31 de julio de 2004, que fue similar para todas las plazas cuyo requisito de acceso era estar en posesión del título de Licenciado, Ingeniero o Arquitecto.

Por otra parte, se declaraba en el informe elaborado por la Consejería de Cultura y Turismo que *"los tres aspirantes seleccionados poseen títulos de licenciatura, y, por lo tanto, cumplen con lo dispuesto en el art. 6.3 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Administración de la Comunidad de Castilla y León"*.

Finalmente, se afirmaba que *"por lo que respecta a méritos específicos, formación y experiencias profesionales de las personas afectadas, se considera que esta información forma parte del currículum de cada uno de ellos y por lo tanto constituye información reservada que solamente ellos pueden aportar"*.

A la vista de lo informado, realizamos las siguientes consideraciones.

Primera. Resulta evidente y notorio que la Orden CYT/902/2004, de 3 de mayo, por la que se efectúa convocatoria pública para cubrir vacantes mediante nombramiento de personal interino, incluye puestos de trabajo de diferente naturaleza y características.

En este orden de cosas, estaba fuera de duda que los puestos de trabajo aludidos en el escrito de queja, concretamente tres puestos de Facultativo de Bibliotecas adscritos a la Dirección General de Promoción e Instituciones Culturales, pertenecen a un cuerpo de Administración Especial. Esto es, se trata de puestos de trabajo que revisten una singularidad, independientemente de que se fije como requisito de titulación la posesión del título de Doctor, Licenciado, Ingeniero, Arquitecto o equivalente.

El art. 20.1 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de Castilla y León determina que "corresponde a los funcionarios de Administración Especial desempeñar aquellos puestos de trabajo que supongan el ejercicio de funciones objeto de una profesión específica y para los que se exija una titulación determinada, en la forma que se establece en esta Ley".

Dentro de los cuerpos de Administración Especial se alude al Cuerpo Facultativo Superior, en sus distintas especialidades del Grupo A, dentro del cual estarían englobados los Facultativos de Bibliotecas, que lógicamente, deberán superar el correspondiente proceso selectivo relacionado de manera directa e inmediata con su profesión específica.

Si se examina la RPT de la Consejería de Cultura y Turismo en los términos aprobados por el Decreto 152/2003, de 26 de diciembre, se puede observar que las diferencias entre las características de los puestos de trabajo adscritos a los cuerpos de Administración General y los adscritos a los cuerpos de Administración Especial son tajantes.

PROCURADOR DEL COMÚN

Así, existe un puesto de trabajo de Facultativo de Archivo y Bibliotecas del Grupo A y nivel 24, con código de RPT 20.03.003.000.000.1002, del Cuerpo Facultativo Superior (Bibliotecarios), cuyas características son las de "coordinación e inspección de Bibliotecas".

Otro ejemplo sería el puesto de trabajo nº 20.03.004.000.000.1002, Jefe de Sección del Grupo A y nivel 24, también del Cuerpo Facultativo Superior (Bibliotecarios), con la característica de "gestión técnica de Biblioteca. Estudios castellano-leoneses".

En la misma línea, los puestos de trabajo 20.03.004.000.000.1008 y 20.03.004.000.000.1009, Facultativos de Archivo y Bibliotecas de la Biblioteca de Castilla y León, del Grupo A y nivel 23, adscritos al Cuerpo Facultativo Superior (Bibliotecarios) tienen como característica común la de realizar "trabajos técnicos de la Biblioteca".

Otros puestos de trabajo en el ámbito bibliotecario de menor cualificación profesional también exigen la posesión de unos conocimientos específicos en el ámbito de la Biblioteconomía. En efecto, los Ayudantes de Biblioteca requieren superar un procedimiento selectivo en el cual se van a exigir conocimientos específicos de la materia, tanto teóricos como prácticos, lo que les va permitir desarrollar con mucho mayor rigor su función de "apoyo a los trabajos técnicos bibliotecarios" (puesto de trabajo de Ayudante de Biblioteca, del Grupo B y nivel 20, nº 20.03.004.000.000.1012).

La exigencia de conocimientos específicos para el personal funcionario de cuerpos de Administración Especial que presta servicios en las Bibliotecas (Facultativos y Ayudantes de Bibliotecas) viene igualmente contemplada para la categoría laboral de Auxiliar de Biblioteca del Grupo III. Las funciones de esta categoría, según el Acuerdo de la sesión de la Comisión Negociadora del Convenio de 20 de octubre de 2004, son la de atención directa e información básica al público en los distintos servicios y secciones de las Bibliotecas, Archivos, Museos y centros afines (sección de préstamo, sección infantil, sala de lectura, sala de investigadores, etc) y la de apoyo al personal titulado, no de sustitución, en trabajos que requieren cierto de grado de conocimiento teórico y práctico de las técnicas bibliotecarias.

Lo expuesto nos llevó a concluir que la exigencia de una formación específica para el desempeño de los puestos de trabajo relacionados con una profesión era coherente con la naturaleza de los puestos de trabajo correspondientes a los cuerpos de Administración Especial, en general, y a las plazas de Facultativo de Biblioteca, en particular.

O lo que es lo mismo, la peculiaridad de estos puestos de trabajo -singularmente de los puestos de trabajo de Facultativo de Bibliotecas- exigía que quienes desempeñasen tales puestos de trabajo deberían tener una formación adecuada a las características de los mismos, y, por supuesto, distinta a la que se requiere para acceder a puestos de cuerpos de Administración General.

Todo ello conlleva la conclusión de que las pruebas selectivas -tanto para personal funcionario o laboral fijo como interino- debían ser distintas, dependiendo de si las plazas a cubrir correspondían a puestos de Administración General o de Administración Especial.

Segunda. Como se dijo antes, la convocatoria de interinidades por Orden CYT/902/2004 contenía un elevado número de vacantes de las cuales la mayoría pertenecían a cuerpos de Administración General pero también incluía tres pertenecientes al Cuerpo Especial Facultativo de Bibliotecas.

La Consejería de Cultura y Turismo, ignorando las diferencias existentes entre las plazas de cuerpos generales y especiales y las distintas características de los puestos de trabajo convocados, optó por realizar el mismo examen para todas las plazas cuyo requisito de acceso era estar en posesión del título de Licenciado, Ingeniero o Arquitecto.

Dicho examen constó de dos partes. La primera era un test jurídico de 50 preguntas con respuestas alternativas y la segunda consistía en dos preguntas generales igualmente de alcance exclusivamente jurídico (Régimen Inspector y Sancionador en materia de Patrimonio Cultural y Contratos de obras: Adjudicación y Ejecución).

Esto ha supuesto, como advierte el autor de la queja, que en ningún momento se exigió para determinar mejor la idoneidad de los candidatos ni formación alguna en Biblioteconomía, ni experiencia de trabajo en bibliotecas.

Por ello, se puede decir que la Consejería de Cultura y Turismo, al haber realizado la misma prueba de ingreso para el desempeño interino de puestos de Administración General que para puestos de Administración Especial, ha vulnerado el art. 35.e) del Decreto 67/1999, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal y de Provisión de Puestos de Trabajo de los funcionarios al servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Como es sabido, el citado precepto reglamentario, cuando regula las convocatorias de selección de personal interino prevé que se valore la relación de méritos para cada plaza y dispone que se deberán tener en cuenta los conocimientos y experiencia profesional en relación con las características de las plazas solicitadas.

Y por lo que se refiere a las tres plazas de Facultativo de Biblioteca incluidas en la convocatoria objeto de la controversia, parece claro que la prueba realizada de carácter jurídico, poca o, mas bien, ninguna relación guarda con los cometidos de dichos puestos, consistentes en trabajos técnicos de Biblioteca.

Es más, se da la paradoja de que los funcionarios titulares de las plazas de Facultativo de Biblioteca disponen de una formación específica adaptada al puesto de trabajo (acreditada

tras superar un proceso selectivo en el que se exigen conocimientos de Biblioteconomía y Documentación, de la técnica del resumen y de la indización y resolver un supuesto práctico sobre organización y planificación de servicios bibliotecarios), mientras que esos puestos de Facultativo de Biblioteca podrían ser desempeñados interinamente por aspirantes que no disponen de los mínimos conocimiento de Biblioteconomía, y ello a pesar de que ocupan un puesto definido en la RPT como de Administración Especial.

En definitiva, en el proceso selectivo derivado de la Orden CYT/902/2004 se han ignorado los requisitos de aptitud, capacidad y formación técnica imprescindible para desempeñar los puestos reservados a Facultativos de Bibliotecas, de modo que no se ha podido garantizar la idoneidad de los aspirantes seleccionados.

Tercera. Así pues, la selección de los tres aspirantes que ocupan los puestos de Facultativo de Bibliotecas se ha desarrollado vulnerando el art. 35 del Decreto 67/1999, en tanto en cuanto no cabe aceptar que las pruebas sean las mismas para todos los solicitantes que posean la misma titulación, prescindiendo del fundamental hecho de que las plazas correspondientes pertenezcan a cuerpos de Administración General o a cuerpos de Administración Especial.

Existiendo un razonable margen de duda sobre la idoneidad de los aspirantes seleccionados para las plazas de Facultativo de Biblioteca (máxime cuando desde la propia Consejería de Cultura y Turismo no se facilitan los datos sobre la titulación de los mismos), parece necesario que a la mayor brevedad posible se emita por el superior jerárquico que corresponda un informe sobre el trabajo desempeñado, manifestando de manera expresa y motivada su conformidad o disconformidad con el mismo.

En una interpretación estricta de la LRJPAC, podría llegar incluso a pensarse que se podría haber incurrido en el supuesto de nulidad de pleno derecho del art. 62.1.f) -actos expresos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición-, en el sentido de que difícilmente aspirantes sin conocimiento alguno de las técnicas bibliotecarias podrían acceder como funcionarios de carrera a puestos de trabajo de Facultativo de Bibliotecas, del Grupo A.

Finalmente, y ante la patente irregularidad que se ha producido en la cobertura interina de los puestos de trabajo de Facultativo de Biblioteca incluidos en la convocatoria realizada por Orden CYT/902/2004, de 3 de mayo, resulta necesaria la regularización de la provisión de estos tres puestos de trabajo, siempre que se encuentren vacantes, bien a través de su inclusión en la Oferta Pública de Empleo, bien a través de su inclusión en un concurso de méritos para funcionarios.

En virtud de todo lo expuesto, se remitió a la Consejería de Cultura y Turismo esta resolución:

"Que, en cumplimiento de lo establecido en el art. 35.e) del Decreto 67/1999, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal y de Provisión de Puestos de Trabajo de los funcionarios al servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, se valoren en las convocatorias de selección de personal interino la relación concreta de méritos para cada plaza -diferenciando entre cuerpos de Administración General y cuerpos de Administración Especial- y los conocimientos y experiencia profesional singularizadas en relación con las diferentes características de las plazas que se soliciten por los aspirantes.

2.- Que, en el supuesto de que los tres aspirantes seleccionados para el desempeño de los puestos de Facultativo de Bibliotecas carezcan de los conocimientos imprescindibles de las técnicas bibliotecarias, se proceda a declarar la nulidad parcial de la Orden CYT/1603/2004, de 20 de octubre, por la que se resuelve parcialmente convocatoria pública para cubrir vacantes mediante nombramiento de personal interino, en aplicación del art. 62.1.f) LRJPAC.

3.- Que, caso de estar vacantes las tres plazas de Facultativo de Bibliotecas incluidas en la Orden CYT/902/2004, de 3 de mayo, se proceda a incluir las mismas en la Oferta de Empleo Público o en el próximo concurso de méritos para funcionarios.

4.- Que, existiendo un razonable margen de duda sobre la idoneidad de los aspirantes seleccionados para las plazas de Facultativo de Bibliotecas, parece necesario que a la mayor brevedad posible se emita por el superior jerárquico que corresponda un informe sobre el trabajo desempeñado, manifestando de manera expresa y motivada su conformidad o disconformidad, en todo caso, antes del plazo de un año que como plazo máximo de nombramiento del personal interino establecía el art. 6 del entonces vigente DLeg 1/1990, de 25 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Comunidad de Castilla y León".

En la respuesta de la Consejería de Cultura y Turismo se declaró lo siguiente:

«Se tendrá en cuenta para las convocatorias de futuros procedimientos de selección sus sugerencias relativas a la separación entre cuerpos de Administración General y cuerpos de Administración Especial.

Respecto al punto segundo de la resolución, no procede declarar la nulidad parcial de la Orden CYT/1603/2004, de 20 de octubre, puesto que los tres aspirantes seleccionados cumplen con los requisitos exigidos por el art. 6 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de Castilla y León, aplicable a este expediente, que

señala literalmente: "para ocupar el puesto de trabajo vacante, deberá reunir los requisitos generales de titulación y las demás condiciones exigidas para participar en las pruebas de acceso a los correspondientes cuerpos o escalas como funcionarios".

No procede incluir las tres plazas de Facultativo de Bibliotecas en la Oferta de Empleo Público ya que se encuentran ocupadas.

Respecto al cuarto de los puntos, señalar en primer lugar, que no existe queja alguna relativa al trabajo desempeñado por los tres funcionarios interinos. Y en segundo lugar, señalar que no resulta procedente la emisión de informe por el superior jerárquico de los mismos, dado que en la Ley no se establece ninguna estipulación acerca de periodo de prácticas o de prueba para este personal».

La existencia de presuntas irregularidades en los procesos selectivos de personal al servicio de las Administraciones públicas también ha sido objeto de diversas quejas en el ámbito de la Administración local.

Desde este punto de vista, podría destacarse la resolución adoptada en el expediente de queja **Q/1158/05**, en lo concerniente a la determinación de las bases de la convocatoria de un proceso selectivo.

En este caso, la queja se refería a la valoración de la experiencia laboral de un aspirante en la fase de concurso del proceso selectivo para la provisión mediante concurso-oposición libre de una plaza de Técnico de Administración Especial (Técnico de grado medio de Gestión Informática) del Ayuntamiento de Laguna de Duero.

En el informe remitido por ese Ayuntamiento se hacía constar que el Tribunal calificador había aplicado correctamente lo establecido en la Base sexta respecto a la valoración de los servicios prestados en la Administración pública.

A la vista de lo informado, se realizaron las siguientes consideraciones:

Primera. El único punto objeto de controversia se refería a la interpretación del baremo establecido en la Base sexta de la convocatoria, concretamente en lo relativo al apartado d) de su punto 1.

Según dispone este apartado, se valorarán los servicios prestados con anterioridad a la convocatoria en la Administración pública distinta de la local en puestos de trabajo cuyo contenido funcional sea idéntico o similar al que se opta, en situación de funcionario de carrera o interino, a razón de 0,50 puntos por año, despreciándose las fracciones inferiores a 6 meses, hasta un máximo de 3 puntos.

Los servicios prestados por el aspirante aludido en el escrito de queja en Administraciones públicas distinta de la local eran los siguientes:

- Contrato laboral como Titulado de Grado Medio (Programador), sujeto al Convenio Colectivo del Personal Laboral de las Universidades Públicas de Castilla y León desde el 19 de noviembre de 2002 hasta el 15 de febrero de 2004.

- Contrato laboral por obra o servicio, como Analista de Sistemas de Informática, Grupo I, en la Consejería de Economía y Empleo de la Junta de Castilla y León desde el 16 de febrero de 2004.

Se destacó, como referencia fundamental, que las bases de las convocatorias de los diferentes procesos selectivos se configuran como norma de obligado cumplimiento en el desarrollo de los mismos, de manera que si tales bases no fueron impugnadas en su momento ha de considerarse que son aceptadas por los aspirantes y que vinculan a los órganos de selección.

Sentada esta premisa básica, y atendiendo a una interpretación literal de la base impugnada, esta Procuraduría compartía el criterio expuesto por el Ayuntamiento de Laguna de Duero de no baremar los servicios prestados por el interesado en la Universidad de Valladolid y en la Consejería de Economía y Empleo por dos motivos principales:

1.- Porque los servicios prestados por el aspirante en la Administración de la Comunidad de Castilla y León y en la Universidad de Valladolid lo han sido en régimen de Derecho Laboral, cuando las bases de la convocatoria -no impugnadas en el momento procedimental establecido al efecto- únicamente tienen en consideración los servicios prestados como funcionario de carrera o interino. Y en este orden de cosas, resulta necesario diferenciar al personal interino que desempeña provisionalmente puestos de trabajo reservados a personal funcionario y que se rige por el Derecho Administrativo del personal laboral contratado bajo la modalidad de interinidad y que está sujeto al Derecho del Trabajo.

2.- Porque es evidente que tanto la Junta de Castilla y León como la Universidad de Valladolid tienen la condición de administraciones públicas y, por lo tanto, no pueden ser considerados como sector privado.

Segunda. Como ya se ha advertido, el estricto cumplimiento de lo establecido en las bases de la convocatoria justifica la resolución del Ayuntamiento de Laguna de Duero.

No obstante, fue necesario plantear otra cuestión derivada del expediente que era la de valorar si dicha Base podría atentar contra el principio constitucional de igualdad, en el sentido de que se incluye como mérito baremable la prestación de servicios para las administraciones públicas en puestos de trabajo cuyo contenido sea similar al de Técnico de Gestión Informática únicamente cuando los servicios se han prestado en régimen de interinidad o funcional, desechando los servicios prestados en régimen de Derecho Laboral.

Pues bien, si la filosofía de la fase de concurso es la de tener en cuenta los servicios prestados por los aspirantes en puestos de trabajo de contenido funcional idéntico al que se opta, no se alcanzaba a entender por qué se discriminaron por ese Ayuntamiento los servicios prestados bajo naturaleza jurídica laboral frente a los servicios prestados en régimen de interinidad o funcionarial de carrera.

Dicho de otro modo, si existen aspirantes que han desempeñado los mismos o similares cometidos, parece claro que la valoración de tales cometidos debería ser la misma, salvo que pudiera concurrir un motivo justificativo adecuado de una valoración distinta para unos servicios que para otros.

En el caso concreto expuesto en la reclamación, parece que el punto de controversia efectivamente podría ser discriminatorio para algunos aspirantes, dado que podría darse la circunstancia, como así ha ocurrido, que el personal de informática de la Administración de la Comunidad de Castilla y León solamente puede ser laboral de conformidad con las prescripciones del Convenio Colectivo del Personal Laboral al servicio de la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León. Y, por ello, los servicios prestados en los puestos de trabajo de informática en nuestra Administración autonómica no han sido valorados en la fase de concurso, a pesar de que su contenido funcional es idéntico al del puesto de trabajo convocado por ese Ayuntamiento.

Así, se producía una discriminación, en principio no justificada, de los aspirantes que han prestado servicios en la Administración de la Comunidad de Castilla y León frente a los aspirantes que han desempeñado puestos de trabajo de informática en otras administraciones autonómicas o en la Administración del Estado, puesto que en estos casos, sí que han podido desempeñar sus puestos de trabajo como funcionarios públicos o como interinos.

Con ello no se quería decir que la cláusula debatida fuera contraria a derecho, sino que siendo aparentemente discriminatoria, sería necesario justificar adecuadamente cuál es el motivo por el que una misma experiencia profesional es valorada de muy diverso modo en la fase de concurso de un proceso selectivo.

En torno a esta cuestión consta diversa Jurisprudencia. Entre otras, la Sentencia de 9 de marzo de 2000 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, respecto a una Orden Ministerial que convocaba pruebas selectivas para el ingreso en la Escala de Técnicos de Gestión de Organismos Autónomos, especialidad de Sanidad y Consumo, ordenó la anulación del precepto de la Orden de convocatoria que establecía un sistema diferenciado de puntuación para los Licenciados y Doctores en Farmacia.

Por lo que a esta exposición interesa, dicha sentencia justificaba la anulación, dado que la Administración convocante no había ofrecido justificación alguna de la desigualdad de trato, de modo que era imposible determinar su fundamento lógico y objetivo.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 9 de diciembre de 1998, que enjuicia otro supuesto de desigual valoración de méritos, estimó parcialmente el recurso interpuesto por el demandante al estimar que "todos debían ser tratados de manera idéntica a la hora de calificar el trabajo desarrollado, pese a lo cual el órgano de selección estableció un doble criterio para valorar el aludido mérito al no otorgar puntuación alguna al recurrente, violando el principio constitucional que obliga a dispensar un trato igual a todos los concursantes y creando una situación discriminatoria que debe ser reparada".

En conclusión, el Ayuntamiento de Laguna de Duero se ha limitado a valorar los servicios prestados en la Universidad de Valladolid y en la Administración de la Comunidad de Castilla y León por el aspirante Eduardo Rodríguez Colino en aplicación estricta de lo establecido en las bases de la convocatoria, las cuales, no fueron impugnadas, como ya se ha dicho, en el plazo establecido al efecto.

No obstante, da la impresión de que el criterio de baremar unos servicios cuando éstos se presten como funcionario de carrera o como personal interino y no hacer lo mismo cuando se presten en régimen de Derecho Laboral, podría ser una medida contraria al principio constitucional de igualdad en el caso de que dicho criterio no sea justificado de manera adecuada y suficiente.

En virtud de lo expuesto, consideramos oportuno formular la siguiente resolución:

"Que en las convocatorias de procedimientos de selección de personal que realice ese Ayuntamiento, dentro de las fases de concurso que se decidan establecer al efecto, se proceda, en cumplimiento del principio de igualdad constitucional, a otorgar el mismo trato a los servicios idénticos o similares prestados en las diversas administraciones públicas, independientemente de la naturaleza de la relación jurídica (funcionario de carrera, interino o laboral) que una al aspirante con la correspondiente Administración, salvo que concurra una motivación adecuada y suficiente que justifique el trato discriminatorio".

Recibida por el Ayuntamiento de Laguna de Duero la citada resolución, el Ayuntamiento ha remitido comunicación en la que se indica que se ha decidido aceptar la misma.

Para finalizar la exposición de las actuaciones más destacables en materia de selección de personal realizadas por esta Institución el pasado año 2005, resulta de especial

interés el estudio realizado acerca del alcance de la denominada discrecionalidad técnica de los tribunales y órganos de selección del personal al servicio de las administraciones públicas.

Este trabajo se desarrolló con ocasión de la tramitación del expediente de queja **Q/1262/05**, cuyo asunto era la valoración de la memoria técnica de un aspirante en las pruebas de acceso al Cuerpo Facultativo Superior, Escala Sanitaria (Farmacéuticos, Atención Primaria), convocadas por Orden de 4 de enero de 1994 de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial.

Evaluado el contenido de la queja se solicitó información acerca de las siguientes cuestiones puntuales:

1.- Copia de la respuesta al escrito que en fecha 30 de junio de 2005 se remitió a la Dirección General de la Función Pública.

2.- A tenor de los criterios objetivos seguidos por el Tribunal calificador para valorar el trabajo-memoria, en virtud de los cuales se otorgaba a todos los farmacéuticos aspirantes a la consolidación de empleo una valoración de 20 puntos, cuál había sido el incumplimiento del funcionario antes citado (inclusión o no de legislación actualizada, extensión de la memoria superior a 80 folios o inferior a 50, estructuración no desarrollada sobre la base de los apartados recogidos en el Anexo V de la Orden, etc.) que determinó la disminución de la calificación de su memoria en un punto.

3.- Si era cierto, tal y como afirmaba el autor de la queja, que la información referente al Acta nº 2 del Tribunal calificador de las oposiciones fue ocultada durante la tramitación de las reclamaciones.

En atención a la indicada petición de información se trasladó copia de la respuesta remitida al interesado por el Coordinador de Servicios de la Dirección General de la Función Pública e informe del Secretario General de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial, en el cual se hacían constar las siguientes conclusiones contrastadas en el expediente de resolución del recurso de reposición, cuyo contenido literal se transcribe:

"Primero. En el recurso de reposición se han cumplimentado la totalidad de los trámites de publicidad y de audiencia a los interesados establecidos por el ordenamiento jurídico y por supuesto, el de audiencia. A este respecto, la documentación necesaria para resolver los recursos de reposición interpuestos y en concreto el Acta nº 2 del Tribunal Calificador, forma parte del expediente administrativo de aquel, por lo que no pudo "ser ocultada durante la tramitación de las reclamaciones" como afirma en su escrito de queja D. ... quien, en los términos y forma establecida por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, pudo tener acceso a la misma durante el trámite de audiencia.

Segundo. Tal y como ha sido puesto de manifiesto, D. no tuvo la condición de recurrente sino de interesado en el recurso de reposición de referencia, esto es, inicialmente no cuestiona la legalidad de la Orden PAT/1426/2004 y obviamente tampoco la puntuación obtenida en el particular relativo a la valoración de la Memoria. Es posteriormente, con ocasión de la presentación de las alegaciones, cuando, además de rebatir la valoración de los servicios prestados, entiende insuficientes los 19 puntos otorgados y reclama una puntuación superior en este apartado, sugiriendo que en la valoración de las memorias no se incluya legislación que hubiera aparecido con posterioridad a la Orden de convocatoria, extremo que como la propia Orden estimatoria de los recursos señala –aludiendo específicamente al Acta nº 2-, fue tenido en cuenta por el Tribunal calificador.

Tercero. Así, frente a tales alegaciones el Órgano que resuelve el recurso se limita a analizar las pretensiones de recurrente e interesado y a decidir de conformidad con el ordenamiento jurídico y la documentación e informes que obran en el expediente, invocando la potestad discrecional de los Tribunales calificadores en la valoración de la memoria sin, efectivamente, requerir al Tribunal cual pudiera haber sido "a tenor de los criterios objetivos seguidos por la Administración... el incumplimiento del funcionario" en tal apartado; es decir, considerando, en el ejercicio de la presunción de validez de los actos administrativos, que la decisión del órgano colegiado -que se ratifica en la puntuación otorgada en su día- fue ajustada a derecho, máxime cuando, como ya se ha dicho, D. ... a quien no debe olvidarse, incumbe la carga de la prueba, se limita a manifestar en su día la disconformidad con carácter genérico. En definitiva el órgano decisor del recurso estimó -ante ausencia de prueba en contrario- que la Memoria aportada había sido valorada aplicando en su totalidad los criterios fijados previamente en el Acta nº 2.

Cuarto. Tal y como reiteradamente se ha puesto de manifiesto a D. ..., nos hallamos ante un acto administrativo cuya revisión corresponde al orden jurisdiccional mediante la interposición de las acciones judiciales establecidas en el ordenamiento jurídico, siendo dicha instancia quien, en su caso, se ha de pronunciar sobre la legalidad. Por ello, en tanto tal resolución no tenga lugar, esta Administración reitera la validez de la Orden PAT/1426/2004, de 17 de septiembre estimando en consecuencia y dentro del pleno respeto a la Institución que tramita la Queja, que no le corresponde analizar el contenido de la Memoria aportada en su día ejercitando una potestad que ni ahora ni en su momento le corresponde por estar radicada en el Tribunal calificador".

A la vista de lo informado, se procedió a examinar la queja, en lo relativo al apartado de la valoración de la Memoria, desde dos puntos de vista: la necesaria motivación de los actos

administrativos limitadores de derechos subjetivos e intereses legítimos de los ciudadanos y el alcance de la discrecionalidad técnica de los órganos selectivos del personal al servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Respecto a la motivación, brevemente se indicó que el art. 54.1.a) LRJPAC impone a las administraciones el deber de motivar con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho los actos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos.

Como esta Procuraduría ha tenido ocasión de manifestar reiteradas veces, la Jurisprudencia del TS (STS de 27 de diciembre de 1999, STS de 15 de diciembre de 1999) ha valorado la motivación de los actos administrativos como garantía de los administrados en cuanto que limitará en gran medida su perplejidad ante decisiones cuyos fundamentos podrían resultar incomprensibles. De este modo, tanto los interesados como los órganos jurisdiccionales conocerán con precisión los datos fácticos y normativos que permitan resolver la impugnación judicial del acto.

Asimismo, las Sentencias del TS de 25 de junio de 1999 y 15 de julio de 1999 conciben la motivación de los actos administrativos como "clave para el logro de la seguridad jurídica que debe imperar tanto a priori como a posteriori en las relaciones entre Administración y administrados".

En el caso que nos viene ocupando, el motivo de fondo de la reclamación se encontraba en la valoración de la memoria técnica. Dicha valoración, a tenor de lo expuesto en el Acta Nº 2 del Tribunal calificador de las pruebas selectivas para el ingreso en la Escala Sanitaria del Cuerpo Facultativo Superior (Farmacéuticos), parte de una puntuación de 20 puntos que se disminuirá en tres puntos (al menos un punto por cada requisito no cumplido) en el caso de que no se cumplan tres requisitos, que serían los siguientes: Incluir legislación actualizada después de la fecha de la convocatoria, no cumplir la extensión de la memoria y no establecer correctamente los cinco apartados de la convocatoria.

Teniendo en cuenta que el aspirante aludido en el escrito de queja ha obtenido únicamente una puntuación de 19 puntos de su trabajo-memoria, lo que le ha impedido acceder a la Función Pública de la Comunidad de Castilla y León, consideramos que resultaba obligado para la Administración explicitar cuál de los tres requisitos antes citados había sido incumplido por el aspirante, pues ese presunto incumplimiento es el que ha determinado que el aspirante no haya podido superar las pruebas selectivas.

Así pues, la negativa de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial a precisar cuál había sido el requisito incumplido por el aspirante en su trabajo-memoria supone una clara indefensión de éste, pues dicha circunstancia podría impedir que las impugnaciones, tanto en vía administrativa como en vía judicial, se realicen de la manera más adecuada.

Es más, la respuesta remitida por la Consejería de Presidencia y Administración Territorial hace caso omiso al requerimiento expreso de información que esta Institución realizó en fecha 10 de agosto de 2005, en tanto en cuanto no se manifiesta cuál ha sido el incumplimiento del aspirante que dio lugar a su penalización en un punto, lo que infringe el deber de la Administración de facilitar al Procurador del Común las informaciones que éste requiera, de conformidad con lo establecido en el art. 16 de la Ley reguladora del Procurador del Común de Castilla y León.

Desde la Consejería de Presidencia y Administración Territorial se insiste en limitar las facultades supervisoras de esta Procuraduría, con fundamento en la denominada "discrecionalidad técnica" de los órganos de selección del personal al servicio de las administraciones públicas.

Sin embargo, en nuestra opinión, dicha tesis queda desvirtuada en el supuesto que nos ocupa, puesto que el apartado que ha dado lugar a la reclamación tiene una naturaleza totalmente objetiva, aparentemente de fácil o sencilla supervisión.

El Acta nº 2 del Tribunal calificador de las pruebas selectivas objeto de la reclamación, al referirse al trabajo-memoria, fija una horquilla de 17 a 23 puntos "con carácter general y salvo excepciones concretas" y se parte de una puntuación de 20 puntos.

Este trabajo-memoria, según se desprende del propio Acta, se compone de dos partes bien diferenciadas: una subjetiva, la cual entraría dentro del concepto de discrecionalidad técnica de los órganos calificadores, y otra objetiva, que es la aludida por el reclamante.

En efecto, la parte subjetiva, reconocida como tal por el Tribunal calificador cuando dice que "esta valoración de carácter subjetivo, deberá ir en todo caso motivada", se refiere a tres criterios, ciertamente discutibles por su imprecisión, pero sujetos, en principio, a la discrecionalidad técnica de los órganos de selección del personal al servicio de las administraciones públicas. Estos criterios serían la orientación práctica, la presentación y el interés y originalidad del tema seleccionado para realizar el trabajo-memoria.

Sin embargo, la segunda parte de la valoración, referida a la disminución de la valoración de la memoria en tres puntos, dependiendo del incumplimiento de los tres requisitos señalados de legislación actualizada posterior a la convocatoria, la inadecuada extensión de la memoria y el establecimiento incorrecto de los cinco apartados de la convocatoria, ni tiene carácter subjetivo, ni obedece a una especialidad técnica reseñable, por lo cual parece evidente que este apartado de baremación sí podría ser objeto de supervisión por órganos administrativos ajenos a los calificadores y por los órganos jurisdiccionales competentes, al no encuadrarse dentro de la tantas veces aludida "discrecionalidad técnica" de los órganos de selección de personal para las administraciones públicas.

Trasladadas estas reflexiones al caso objeto de nuestro estudio, resulta innegable que el aspirante citado en la reclamación ha visto reducida la puntuación de su trabajo-memoria en un punto por el supuesto incumplimiento de uno de los tres requisitos objetivos que determinó el Tribunal. Y ello, como no puede ser de otra manera, debería ser puesto en conocimiento del interesado para que éste pudiera interponer en la vía jurisdiccional competente su demanda con el mejor conocimiento posible de la actuación administrativa controvertida.

Por otra parte, no queda claro si se ha procedido a la revisión del trabajo-memoria solicitada por el aspirante con la finalidad de determinar cuál ha sido el incumplimiento que ha dado lugar a que su memoria haya sido valorada con 19 puntos en vez de 20, lo que, se reitera, ha sido determinante para que D. ... no haya podido superar el proceso selectivo.

Y decíamos que no quedaba claro, porque en el informe remitido por la Consejería de Presidencia y Administración Territorial -en la conclusión tercera extraída de los hechos contrastados en el expediente de recurso de reposición- se dice, por una parte, invocando la potestad discrecional de los Tribunales calificadores en la valoración de la memoria técnica que, efectivamente, no se ha requerido al Tribunal cuál ha sido a tenor de los criterios objetivos seguidos por la Administración el incumplimiento del funcionario, y, por otra parte, en sentido totalmente contrario, se afirma, con base en la presunción genérica de validez de los actos administrativos, que "la decisión del órgano colegiado -que, al parecer, se ratifica en la puntuación otorgada en su día- fue ajustada a derecho".

En lo concerniente a la "discrecionalidad técnica" de los órganos de selección del personal al servicio de las Administraciones públicas, se hicieron algunas reflexiones adicionales con la finalidad de justificar nuestra posición respecto al expediente de queja.

Es cierto que la Jurisprudencia del TS ha venido reconociendo tradicionalmente la imposibilidad, no solo de los órganos administrativos sino también de los órganos jurisdiccionales, de sustituir los juicios técnicos de los tribunales de oposiciones (STS de 18 de enero de 1990 y 20 de febrero de 1990).

Igualmente, se ha venido indicando que el control de la discrecionalidad técnica de los órganos de selección de personal se extiende a la obligación de los órganos de selección de motivar sus juicios y de observar escrupulosamente el procedimiento. O, lo que es lo mismo, dicho control se limita a velar por la estricta legalidad del procedimiento y no puede, en modo alguno, suplir el juicio técnico de un Tribunal (STS de 17 de diciembre de 1986), salvo supuestos de dolo, coacción, desviación de poder, arbitrariedad, errores evidentes, etc, que evidencien que la calificación sea inaceptable, con arreglo a los criterios de la sana crítica (STS de 13 de marzo de 1991, 20 de octubre de 1992, 25 de febrero de 1994, 8 de julio de 1994, etc.)

No obstante lo anterior, hay que reseñar que la cuestión de la "discrecionalidad técnica" de los órganos de selección de personal en las administraciones públicas dista de ser una cuestión pacífica y que, a la fecha, aun muestra contornos imprecisos y controvertidos.

En este sentido, alguna sentencia del Tribunal Supremo (por ejemplo, STS de 15 de febrero de 1980) y opiniones doctrinales muy autorizadas (entre otros, los profesores Fernández Rodríguez y Gallego Anabitarte) sostienen la fiscalización, en parte, de las decisiones discrecionales técnicas de los órganos de selección. Esta línea interpretativa, compartida por esta Procuraduría, se apoya en la necesidad de someter toda la actuación administrativa, y sobre todo la discrecional, al pleno control jurisdiccional como pilar básico de nuestro ordenamiento jurídico.

Precisando nuestra postura, se subrayó que aquellas partes de las resoluciones de los órganos de selección de personal que tuvieran un componente técnico acusado o implicasen la valoración o apreciación de situaciones o cualidades que, de un modo u otro, remiten a juicios técnicos, de valor o experiencia no pueden ser sustituidos por los de cualquier otro órgano que no goce de la cualificación técnica para realizar esta tarea.

Esto es, la discrecionalidad técnica debe ser ejercida por los órganos de selección, integrados por especialistas en la específica disciplina y en disciplinas afines, los cuales, desde sus concretos conocimientos profesionales, pueden realizar lo que otros órganos, administrativos, judiciales o de otra índole, expertos únicamente en derecho, no pueden hacer: valorar los componentes cualitativos, presentes y potenciales, ínsitos en profesionales de una especialidad.

En esta línea argumental, la STS de 14 de noviembre de 1991 se refiere al juicio técnico como aquel que, con independencia de la carga de subjetividad que todo juicio encierra, se lleva a cabo por quien tiene aptitudes científico-técnicas para realizarlo y sobre objetos o elementos de índole asimismo técnica. Ello quiere decir, en lo concerniente a las partes de las pruebas selectivas que encierren conocimientos específicos de una especialidad, que ningún órgano ajeno al tribunal calificador podrá revisar los juicios y valoraciones obtenidos por éste, cambiándolos por otros obtenidos a partir de sus propias apreciaciones.

Ahora bien, el reconocimiento de que no cabe control de fondo sobre los juicios técnicos de selección no impide que los restantes aspectos del proceso selectivo puedan ser fiscalizados con el objeto de comprobar que las propuestas de los órganos selectivos no han quebrantado, apartándose de sus propios criterios, los principios de igualdad, mérito y capacidad a que tienen derecho los aspirantes.

La STS de 11 de octubre de 1997 ha considerado, estando fuera de toda duda el hecho de que las bases de las respectivas convocatorias vinculan a todos los participantes, que

en circunstancias de ambigüedad no existe una base segura para contrastar el juicio técnico de la Comisión de selección.

Desde otro punto de vista, se podría decir que si la convocatoria correspondiente hubiera previsto baremos precisos y sin ambigüedad sobre la puntuación de los distintos factores que se establecieron como criterios de evaluación de las pruebas selectivas, en ese caso la revisión de la valoración hecha por el órgano selectivo sería conforme a derecho, dado que nos hallaríamos ante criterios de sencilla aplicación, que no requieren conocimientos específicos de una determinada materia y que, en consecuencia, estarían excluidos de la discrecionalidad técnica que se atribuye a los órganos de selección de personal al servicio de las administraciones públicas.

Trasladadas estas reflexiones al caso concreto expuesto en el escrito de queja, se pueden extraer dos principales conclusiones:

La primera sería que la valoración del trabajo-memoria responde a criterios objetivos, sencillos, claros y precisos establecidos por el propio Tribunal calificador de las pruebas selectivas para el ingreso en la Escala Sanitaria del Cuerpo Facultativo Superior (Farmacéuticos) en su Acta nº 2.

Efectivamente, no plantea duda alguna que la valoración del trabajo-memoria parte de 20 puntos y que se disminuirá hasta tres puntos si el trabajo no cumple unos requisitos objetivos, aparentemente de muy sencilla fiscalización y que no guardan relación alguna con la posesión de conocimientos específicos en la materia farmacéutica. Tales requisitos son, como ya se ha dicho reiteradamente, la inclusión de legislación actualizada posterior a la fecha de la convocatoria, la extensión del trabajo-memoria y la estructuración formal del trabajo conforme a los apartados de la convocatoria.

La segunda conclusión es que el Tribunal calificador de las pruebas selectivas diferencia claramente, tal y como se desprende del citado Acta, dos partes. La primera sería la que se acaba de exponer, con connotaciones innegablemente objetivas, y la segunda, subjetiva, sería la concerniente al incremento de la valoración de base de la memoria en 20 puntos, con fundamento en unos criterios imprecisos de orientación práctica, presentación e interés y originalidad del tema abordado.

La línea argumentativa expuesta nos llevó a considerar que la resolución del Tribunal calificador de las pruebas selectivas de valorar en 19 puntos el trabajo-memoria de D. ... respondía a motivos objetivos, ajenos a la discrecionalidad técnica de los órganos de selección del personal al servicio de las administraciones públicas.

Por ello, y ante el imperativo de garantizar el derecho constitucional del aspirante a acceder a la Función Pública de acuerdo a los principios de igualdad, mérito y capacidad (art.

23.2. CE), resulta necesaria la revisión del trabajo-memoria por parte del Tribunal calificador, de manera que se dé traslado al aspirante de cuál ha sido el incumplimiento puntual que ha dado lugar a la reducción en un punto de la valoración de su trabajo memoria, en tanto que esa reducción ha sido la que ha ocasionado su exclusión de la lista de aspirantes aprobados.

En virtud de todo lo expuesto, se remitió a la Consejería de Presidencia y Administración Territorial la siguiente propuesta:

"1.- Que en cumplimiento de lo establecido en los art. 42 y 54.1.a) LRJPAC, se proceda por la Consejería de Presidencia y Administración Territorial a dar respuesta expresa y motivada al aspirante sobre el incumplimiento de su trabajo-memoria que ha dado lugar a la baremación de éste en 19 puntos y a su consiguiente exclusión del listado de aspirantes aprobados en el proceso selectivo para el ingreso en la Escala Sanitaria del Cuerpo Facultativo Superior (Farmacéuticos, Atención Primaria) de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, convocado por Orden de 4 de enero de 1994 de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial.

2.- Que se proceda a comprobar cuál ha sido el incumplimiento en que ha incurrido el trabajo-memoria presentado por el citado aspirante, de conformidad con lo establecido en el Acta nº 2 de la sesión de 14 de octubre de 2003 del Tribunal calificador de las pruebas selectivas objeto de la reclamación, que ha dado lugar a la disminución de la puntuación de su memoria en un punto. Caso de que dicho incumplimiento no exista, tal y como el autor de la queja afirma, se requiere que se realicen cuantas actuaciones sean necesarias para incluir al aspirante en el listado de aprobados del proceso selectivo aludido".

1.3. Provisión de puestos de trabajo

Se han interpuesto diversas quejas en las cuales una de las cuestiones más reiteradas ha sido la solicitud de convocatorias regulares de concursos con periodicidad anual para funcionarios públicos en cumplimiento del mandato de la nueva Ley de Función Pública de Castilla y León, algo que redundaría tanto en la consecución de una carrera profesional real de los funcionarios al servicio de la Administración pública de la Comunidad de Castilla y León como en el cumplimiento de los plazos máximos establecidos en el ordenamiento jurídico para la ocupación de los puestos de trabajo en comisión de servicios y en régimen de interinidad, plazos que han venido siendo vulnerados sistemáticamente por la Administración.

En este apartado haremos alusión a dos resoluciones en las que se trataron el régimen general de los concursos de funcionarios y el empleo, a nuestro juicio indebido, del instrumento de la corrección de errores, respectivamente. En el expediente **Q/1863/04**, junto

a varios acumulados, se estudió con carácter general la problemática de la carrera administrativa de los funcionarios al servicio de la Administración autonómica y las deficiencias existentes en la actualidad.

Según el autor de la queja, el mecanismo de la promoción interna no se adecuaba al Acuerdo para la Modernización y Mejora de la Administración autonómica, en tanto que los promocionados ocupan plazas vacantes en su incorporación al cuerpo en calidad de destino definitivo, cercenando la posibilidad de concursar a dichas plazas a los funcionarios con más antigüedad. Estas convocatorias de promoción interna, en opinión del reclamante, generaban otra injusticia, que consistía en que se ha colocado a los recién ingresados en el cuerpo por encima de otros funcionarios que cuentan con décadas de antigüedad en el mismo.

Por otro lado, se ponía de manifiesto la paralización de los concursos de traslados, lo que ha dado lugar a que se generalicen las formas excepcionales de provisión de puestos de trabajo como comisiones de servicio, atribuciones temporales, adscripciones provisionales o interinidades.

Finalmente, el interesado afirmaba que cuando excepcionalmente se convoca un concurso se detraía un importante número de vacantes, lo que, unido a la inexistencia del sistema de resultados, daba lugar a que la carrera administrativa de los funcionarios fuera inexistente, al contrario de lo que ocurre con el personal laboral.

Las consideraciones realizadas por esta Procuraduría, visto el informe remitido por la Consejería de Presidencia y Administración Territorial, fueron las siguientes:

Primera. Hace ya algún tiempo que esta Procuraduría viene manifestando a la Consejería de Presidencia y Administración Territorial la existencia de una grave problemática en el régimen de provisión de puestos de trabajo de la Administración autonómica mediante el sistema de concurso, que, por un lado, viene impidiendo un adecuado desarrollo del derecho a la carrera administrativa de los funcionarios y, por otro, genera incumplimientos reiterados de los plazos máximos de las figuras de desempeño temporal de puestos de trabajo de la Administración autonómica, singularmente de las interinidades y de las comisiones de servicios.

En efecto, finalizada la tramitación del expediente OF/7/01, se remitió una resolución a la Consejería de Presidencia y Administración Territorial en la que se elevaron, a los efectos que aquí nos interesan, las siguientes propuestas:

"Que, en el ánimo de garantizar la necesaria transparencia administrativa, se dé traslado de cuanta información requieran los representantes de los empleados públicos para el correcto ejercicio de sus funciones y, así, puedan fiscalizar si se cumple por la Administración la obligación establecida en el art. 6.5 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Comunidad de Castilla y León de incluir los

puestos de trabajo ocupados por personal interino no sometidos a reserva en la primera oferta de empleo público o concurso que se convoque.

Que, para lograr una deseable equiparación de trato con el personal laboral y satisfacer el derecho de los funcionarios públicos a la carrera administrativa, se proceda a reformar el art. 50 del Decreto 67/1999, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal y de Provisión de Puestos de Trabajo de los Funcionarios al Servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, estableciendo expresamente un plazo periódico de convocatoria de concursos de méritos, que podría fijarse, dada la complejidad de dichos concursos, sobre todo en funcionarios de cuerpos de Administración General, con carácter anual.

Que, previamente a la aprobación de las Órdenes de convocatorias de concursos de funcionarios públicos se dé traslado a los representantes de los funcionarios de cuanta información precisen y puedan comprobar si se incluyen en tales concursos todas las plazas que en el momento de la convocatoria están vacantes al no tener titular que se encuentre en alguna de las situaciones que implican reserva de plaza”.

En el año 2003 se solicitó a la Consejería de Presidencia y Administración Territorial que reconsiderase, previa audiencia de los representantes de los funcionarios públicos, la voluntad de no abordar la determinación legal de una periodicidad mínima de las convocatorias de concursos de traslados para funcionarios públicos con el fin de garantizar el derecho a la carrera administrativa de los funcionarios reconocido en el art. 47 del DLeg 1/1990, de 25 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

La citada Consejería, en la respuesta remitida a nuestra propuesta, declaró aceptar la misma y así, la nueva Ley de la Función Pública de la Comunidad de Castilla y León establece expresamente la periodicidad anual de la convocatoria de los concursos de traslados.

Segunda. Expuestas las actuaciones realizadas hasta la fecha por esta Procuraduría en la materia que ha dado lugar a la reclamación, se examinó a continuación el alcance de las quejas objeto de la presente resolución, para lo cual se siguió el orden de las cuestiones aludidas en el informe remitido por la Consejería de Presidencia y Administración Territorial.

El principal motivo de reclamación se refería al hecho de que los funcionarios recién ingresados en el último turno de promoción interna habían obtenido puestos de superior nivel al de muchos otros funcionarios que cuentan con décadas de antigüedad en el cuerpo correspondiente.

Se aclaró que en ningún momento se ponía en tela de juicio el compromiso de adjudicación de destinos definitivos a los aspirantes que hubiesen superado los procesos

selectivos por el turno de promoción interna, sino únicamente el hecho de que los destinos que se les adjudican corresponden a puestos de trabajo con niveles superiores a los que funcionarios con mucha más antigüedad no habían tenido jamás la posibilidad de acceder.

También resultaba evidente, como informaba la Consejería de Presidencia y Administración Territorial, que todos los funcionarios, incluidos los reclamantes, habían tenido la posibilidad de participar en el correspondiente proceso selectivo de promoción interna. Sin embargo, éste no era el problema planteado, sino el hecho de que funcionarios de nuevo ingreso por el turno de promoción interna han accedido como primer destino a puestos de superior nivel a los de otros muchos funcionarios que poseen una mayor antigüedad al servicio de la Administración.

El art. 29 del entonces vigente DLeg 1/1990, de 25 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación de la Función Pública de Castilla y León, dispone que "las vacantes correspondientes a las plazas incluidas en las convocatorias para ingreso de nuevo personal no precisarán de la realización de concurso previo entre quienes ya tuvieren la condición de funcionarios".

De dicha disposición legal se desprende, así pues, la posibilidad de la Administración - que no el deber- de ofertar las plazas vacantes para el personal de nuevo ingreso antes de la previa celebración de un concurso para quienes ya eran funcionarios.

Según se afirma en el informe remitido por la Consejería de Presidencia y Administración Territorial, *"los puestos de trabajo ofertados a los aspirantes que han superado los procedimientos selectivos de promoción interna hasta ahora finalizados tienen atribuidos un nivel de complemento de destino que se corresponde, en su práctica generalidad, con el mínimo real de cada uno de los cuerpos de que se trata"*.

Examinada la Orden PAT/1336/2004, de 25 de agosto, por la que se aprueba y publica la relación definitiva de aspirantes aprobados en las pruebas selectivas para el ingreso por el turno de promoción interna en el Cuerpo Administrativo de la Administración de la Comunidad de Castilla y León y se ofertan las vacantes correspondientes, se pudo observar, al contrario de lo informado por la Administración, que existía un elevadísimo número de plazas ofertadas de nivel 16 (muchas de ellas con complemento específico), lo que no coincide con el nivel 14 mínimo que con carácter general se atribuye a los puestos de trabajo del Cuerpo Administrativo.

Esta situación, repetida en el Cuerpo de Gestión (en el que se ofertaron numerosas plazas vacantes de nivel 20, superior al nivel mínimo real del cuerpo que es el 18) y en el cuerpo Superior (de las 19 plazas ofertadas, 11 corresponden a puestos de nivel 23, cuando el mínimo real del cuerpo es el 22), da lugar una situación objetivamente injusta: Existen

numerosos funcionarios de nuevo ingreso de los cuerpos correspondientes que obtienen un puesto de trabajo con un nivel al que funcionarios de mucha mayor antigüedad no han podido acceder por la falta de convocatoria de un concurso, en el cual, seguramente, tales plazas habrían sido objeto de cobertura.

Y si se tiene en cuenta que la antigüedad en la Administración es tradicionalmente uno de los elementos de mayor relevancia -si no el más relevante- en la adjudicación de plazas vacantes por el sistema de concurso, no parecía en absoluto razonable que se otorgasen a los funcionarios de nuevo ingreso plazas vacantes de nivel superior a las que tienen en propiedad desde hace muchos años un elevado número de funcionarios de la Administración autonómica del cuerpo en cuestión, y ello con base en la inactividad de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial para acordar la convocatoria de concursos.

Por ello, e insistiendo en la necesidad de regular de manera explícita la periodicidad anual de la convocatoria de concursos, es necesario que dicha medida se lleve a efecto en la práctica, con el fin de evitar situaciones injustas como las denunciadas en la reclamación. Esta situación se podría evitar sencillamente, tal y como proponen los autores de la queja, convocando un concurso de traslados para funcionarios públicos antes de ofertar los destinos vacantes para los funcionarios de nuevo ingreso -algo que no impide el art. 29 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de Castilla y León- y, de este modo, se evitaría que funcionarios de nuevo ingreso pudieran obtener mejores destinos que los funcionarios con mayor antigüedad al servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Tercera. Partiendo de que la naturaleza de los concursos, como instrumentos de provisión de puestos de trabajo, es diferente para el personal laboral y el funcionario, y que, por ello, no pueden ser asimilados en su totalidad, lo que no puede resultar admisible es que la Administración autonómica no realice convocatoria de concursos para funcionarios de cuerpos de Administración General en un largo periodo de tiempo, tal y como ha venido ocurriendo hasta la fecha, impidiendo en la práctica que la carrera administrativa de los funcionarios de los cuerpos Generales de la Administración que ocupan plazas por concurso ordinario se convierta en una realidad.

Por consiguiente, las justificaciones aludidas en el informe como modificaciones organizativas, nuevas transferencias de medios materiales y personales o la adecuación de los vínculos jurídicos del personal, no deberían suponer impedimento alguno para la convocatoria de los concursos, sino únicamente matices a tener en cuenta al ofertar las plazas vacantes.

Parece claro que, dada la constante evolución y mejora de los medios informáticos y telemáticos al servicio de las administraciones públicas y si se procede por la Consejería de Presidencia y Administración Territorial a dar cumplimiento a las obligaciones que tiene

impuestas (como, por ejemplo, la de incluir en la convocatoria de los concursos la composición de la comisión de valoración, en atención a lo establecido en el art. 51 del Decreto 67/99), la posibilidad de convocar y resolver un concurso para funcionarios con carácter anual no tendría por qué ser una entelequia.

Ha de reiterarse que la periodicidad anual de los concursos, unida a la implantación del sistema de resultas se constituye como elemento de especial relevancia para que los sistemas de provisión excepcionales (comisiones de servicios, interinidades relativas a puestos de trabajo no sujetos a reserva, adscripciones provisionales y atribuciones temporales de funciones) se ajusten al espíritu y a los plazos establecidos en el ordenamiento jurídico y no se prolonguen en el tiempo, tal y como hasta la fecha viene sucediendo en un muy considerable número de casos.

En este sentido, únicamente debe recordarse que el art. 6 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de Castilla y León de 1990, siempre referido a interinidades no sujetas a reserva de puesto de trabajo, contemplaba nombramientos por plazo no superior a un año y que el art. 68 del Decreto 67/99, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Ingreso del Personal y de Provisión de Puestos de Trabajo de los funcionarios al servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, establece que las comisiones de servicio tendrán una duración máxima de un año, prorrogable por otro en caso de no haberse cubierto el puesto con carácter definitivo.

En virtud de todo lo expuesto, se dictó la siguiente resolución:

"1 – Que, de conformidad con la pretensión del autor de la queja, y no existiendo impedimento alguno de conformidad con lo establecido en el art. 29 del DLeg 1/1990, de 25 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación de la Función Pública de Castilla y León, se proceda a convocar un concurso de traslados previo entre los funcionarios de cuerpos de Administración General previamente a la oferta de vacantes a los funcionarios que hayan superado el proceso selectivo correspondiente por el turno de promoción interna.

2.- Reiterando la petición realizada el año 2002, se solicita que en el ánimo de garantizar la necesaria transparencia administrativa, se dé traslado de cuanta información requieran los legítimos representantes de los empleados públicos para el correcto ejercicio de sus funciones y, así, puedan fiscalizar si se cumple por la Administración la obligación establecida en el art. 6.5 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Comunidad de Castilla y León de 1990 de incluir los puestos de trabajo ocupados por personal interino no sometidos a reserva en la primera Oferta de Empleo Público o concurso que se convoque.

3.- Que, previamente a la aprobación de las Órdenes de convocatorias de concursos de funcionarios públicos se dé traslado a los legítimos representantes de los funcionarios de cuanta información precisen y puedan comprobar si se incluyen en tales concursos todas las plazas que en el momento de la convocatoria están vacantes al no tener titular que se encuentre en alguna de las situaciones que implican reserva de plaza.

4.- Que, se articulen cuantas medidas burocráticas y telemáticas sean necesarias con el fin de conseguir que la periodicidad anual de los concursos de funcionarios sea real y efectiva, logrando, de este modo, que los sistemas de provisión excepcional de los puestos de trabajo (comisiones de servicio, atribuciones temporales de funciones, interinidades o adscripciones provisionales), siempre que el puesto en cuestión no esté sometido a reserva, se ajusten estrictamente al espíritu y a la duración contemplada en el ordenamiento jurídico”.

En la respuesta a la resolución, se informó por parte de la Dirección General de la Función Pública lo siguiente:

”Respecto a la convocatoria de concurso de traslados previamente a la oferta de vacantes a los funcionarios que hayan superado el proceso selectivo correspondiente al turno de promoción interna, la resolución es aceptada.

Respecto al traslado de información a los representantes de los empleados públicos acerca de los puestos ocupados por personal interino a incluir en la primera oferta de empleo o concurso que se convoque, así como, en general en los concursos, los puestos vacantes, la resolución es aceptada en la medida en que se dé cumplimiento a los derechos de información de los representantes legales de los trabajadores reconocidos en la normativa.

Respecto a la articulación de medidas burocráticas y telemáticas para conseguir la periodicidad anual de los concursos, la resolución también es aceptada”.

Por otra parte, como antes anticipamos, se ha examinado el empleo de la técnica de la corrección de errores por la Consejería de Presidencia y Administración Territorial tras la publicación de la convocatoria de un concurso de funcionarios.

En concreto, en los expedientes **Q/962/05** y **Q/1132/05** se hacía alusión a la Orden PAT/415/2005, de 30 de marzo, por la que se convoca concurso de méritos para la provisión de puestos de trabajo reservados a personal funcionario de los Grupos C y D, y a la corrección de errores de la citada Orden, publicada el 25 de abril de 2005 (*BOCYL* nº 78).

El motivo común de las reclamaciones era doble: Por un lado, que no se habían ofertado todas las plazas vacantes de los grupos a los que se refería la convocatoria, y, por otro, que en la corrección de errores se había eliminado un considerable número de plazas de manera arbitraria.

Estudiadas las reclamaciones, se solicitó información puntual acerca de las siguientes cuestiones:

1.- Indicación por provincias y consejerías de las plazas vacantes que no habían sido incluidas en el concurso de méritos convocado por la Orden PAT/415/2005, de 30 de marzo, para el personal funcionario de los Grupos C y D.

2.- Descripción individualizada a fecha 25 de abril de 2005 de la situación de cada uno de los puestos de trabajo excluidos del concurso (vacante o perteneciente a funcionario con reserva de plaza), tanto en el Anexo I A (Relación de Puestos vacantes de funcionarios) como en el Anexo I B (Relación de Puestos a Resultados de funcionarios), de conformidad con la corrección de errores publicada en el *BOCYL* nº 78, de 25 de abril de 2005.

En atención a nuestra petición de información la Consejería de Presidencia y Administración Territorial ha remitido dos informes sobre la controversia expuesta en los escritos de queja.

En el primer informe se alude con carácter general a la potestad autoorganizatoria de la Administración en lo concerniente a los procedimientos de provisión de puestos de trabajo de funcionarios públicos.

Desde este punto de vista, se insiste en planteamientos anteriores que esta Procuraduría ya ha tenido ocasión de rebatir en la tramitación de otros expedientes (valga como ejemplo el expediente de queja **Q/1863/04**).

En esta ocasión, el razonamiento expuesto es el siguiente: *"La existencia de determinados puestos de trabajo vacantes no vincula a la Administración hasta un punto tal que, prescindiendo de las necesidades de los servicios, discrecionalmente apreciadas por ella en virtud de sus propias facultades de autoorganización, imponga la inexcusable necesidad de ser ofertados en el concurso. Existen razones de oportunidad y eficacia que dan lugar al ejercicio de tales potestades de organización por parte de la Administración, a la que no se puede negar un margen de apreciación discrecional que es esencial para que se pueda atender con rigor a las necesidades de los servicios"*.

En el segundo informe se adjunta un cuadro de las plazas vacantes por provincias y por consejerías que no han sido incluidas en el concurso de méritos convocado por Orden PAT/415/2005, de 30 de marzo, para el personal funcionario de los Grupos C y D.

La exclusión de los puestos de trabajo ha obedecido, según se dice en este informe, a las siguientes circunstancias:

1.- De carácter organizativo, como futuras amortizaciones y modificaciones de puestos de trabajo que impiden que sean ofertadas a su provisión definitiva, puesto que posteriormente los funcionarios adjudicatarios podrían sufrir perjuicios y, asimismo, carece de toda lógica ofertar puestos de trabajo que van a sufrir modificaciones y, por tanto, no es necesaria su cobertura.

2.- Otros puestos se encuentran cubiertos en comisión de servicios sin que haya transcurrido el plazo máximo legal de su duración.

3.- Asimismo, no se han convocado todos aquellos puestos de trabajo que tienen reserva por cualquiera de las circunstancias legal y reglamentariamente previstas.

Junto a este informe, se describe la situación de los puestos de trabajo excluidos en la corrección de errores objeto de la reclamación del siguiente modo:

CÓDIGO PLAZA	SITUACIÓN
56019	Comisión de Servicio no reservada
10266	Comisión de Servicio no reservada
40741	Vacante
56012	Comisión de Servicio no reservada
56196	Comisión de Servicio no reservada
56219	Vacante
56044	Vacante
10435	Comisión de Servicio no reservada
56052	Comisión de Servicio no reservada
56055	Vacante
10489	Vacante
10475	Vacante
10477	Vacante
56057	Vacante

56058	Vacante
56081	Vacante
10620	Comisión de Servicio no reservada
56781	Comisión de Servicio no reservada
56802	Comisión de Servicio no reservada
56826	Comisión de Servicio no reservada
10942	Comisión de Servicio no reservada
10972	Comisión de Servicio no reservada
40090	Comisión de Servicio no reservada
30061	Comisión de Servicio no reservada
52982	Comisión de Servicio no reservada
65131	Comisión de Servicio no reservada
61331	Comisión de Servicio no reservada
10246	Comisión de Servicio no reservada
15890	Vacante
27656	Vacante
27436	Vacante

A la vista de lo informado, se realizaron las siguientes consideraciones:

Primera. Esta Procuraduría se ha manifestado diversas veces sobre la necesidad de que por parte de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial se dé satisfacción al derecho a la carrera administrativa de los funcionarios públicos.

En esta línea argumentativa, debe insistirse de nuevo en dos ideas básicas: La primera es el deber de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial de convocar concursos para funcionarios públicos con periodicidad anual de conformidad con lo establecido en el art. 48.2 de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León. La segunda sería la incorporación a las convocatorias de todas aquellas plazas que estén vacantes, con la finalidad de que, por un lado, se proceda a su cobertura de manera definitiva y, por otro, no se superen los periodos de duración máxima establecidos en la normativa de Función Pública para el personal interino y para el personal funcionario que desempeña su puesto en comisión de servicios.

Igualmente, y con el fin de garantizar la necesaria transparencia en la actuación administrativa (principio expresamente citado en el art. 31.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León), se reiteró que debería darse traslado a los legítimos representantes de los empleados públicos, previamente a la aprobación de las Órdenes de convocatoria de los correspondientes concursos, de cuanta información pudieran precisar al respecto.

Segunda. Desde el punto de vista de la normativa reguladora del procedimiento administrativo, y centrándonos en el objeto de las reclamaciones, se estudió a continuación si la corrección de errores de la Orden PAT/415/2005, de 30 de marzo, publicada en el *BOCYL* de 25 de abril de 2005, se ajustaba a la legalidad.

El precepto legal de referencia es el art. 105.2 LRJPAC, el cual dispone que "las administraciones públicas podrán, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos".

Siguiendo el criterio de la doctrina científica y de la Jurisprudencia, parece indudable que el instrumento de la rectificación o corrección de errores constituye una vía legal dirigida a subsanar, de manera directa y sin sujeción a procedimiento alguno, meras equivocaciones que afecten a los elementos accidentales del acto administrativo, con la finalidad de que un simple error, material, numérico o puramente aritmético, esto es, sin trascendencia alguna, pueda ser corregido inmediatamente.

O lo que es lo mismo, la corrección de errores debe referirse a simples equivocaciones elementales y evidentes (nombres, fechas, localidad del puesto de trabajo, número de RPT, nivel del puesto) que deben ser apreciadas de manera clara y patente, sin necesidad de acudir a interpretaciones o calificaciones jurídicas, de manera que tal corrección de errores no puede implicar una alteración fundamental en el sentido del acto y debe aplicarse con un carácter restrictivo.

En un supuesto similar al que ha dado lugar a las reclamaciones, el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en sentencia de 20 de enero de 1999, ha descartado la procedencia de la corrección de errores por los siguientes motivos:

- Porque lo corregido no han sido meras equivocaciones elementales de nombres, fechas, operaciones aritméticas o transcripciones de documentos, sino algo mucho más relevante cual es la supresión de plazas vacantes convocadas y previamente publicadas.

- Porque el error no se aprecia con el exclusivo examen del expediente administrativo.

- Porque en todo caso se estaría en presencia del típico error de interpretación o de derecho que no tiene encuadre alguno en el marco de la corrección de errores.

- Porque se ha prescindido de la revisión de oficio como procedimiento idóneo para acordar la exclusión de los puestos de trabajo.

- Porque se produce una alteración fundamental en el sentido del acto, por cuanto unas plazas que habían sido inicialmente convocadas y publicadas en el concurso son posteriormente excluidas.

- Porque no puede entenderse que subsista el mismo acto cuando desaparecen del proceso selectivo puestos de trabajo originariamente sacados a concurso.

- Por último, porque el criterio restrictivo con que ha de aplicarse la técnica de la corrección de errores es incompatible con su acomodo al presente caso.

Trasladadas estas reflexiones a la corrección de errores de la Orden PAT/415/2005, de 30 de marzo, publicada en el *BOCYL* de 25 de abril de 2005, parece claro que el supuesto guarda gran paralelismo con el abordado por la citada sentencia, lo que nos llevó a concluir que dicha corrección de errores -que en modo alguno afecta a elementos accidentales del acto- resultaba contraria a derecho.

Tercera. Por lo que se refiere al fondo del asunto, debe indicarse que la potestad autoorganizatoria y los principios de oportunidad y eficacia que a tal potestad acompañan no pueden erigirse como justificación absoluta que permita a la Administración suprimir de una convocatoria de concurso para funcionarios públicos los puestos de trabajo que estime pertinentes.

Esta Procuraduría comparte el criterio expuesto por la Consejería de Presidencia y Administración Territorial por el cual son excluidos de los concursos los puestos de trabajo vacantes cuando concurren circunstancias de carácter organizativo, referentes a modificaciones en trámite de los puestos de trabajo, o cuando los puestos están sujetos a reserva por cualquiera de las circunstancias legal y reglamentariamente previstas.

Sin embargo, en lo concerniente a las comisiones de servicios nuestro criterio no puede ser el mismo. Como ya se dijo anteriormente, las plazas ocupadas en comisión de servicios han sido excluidas del concurso por no haber transcurrido su plazo máximo de duración.

Es conocido que el art. 68.1 del Decreto 67/1999, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal y de Provisión de Puestos de Trabajo de los funcionarios al servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León,

establece que "las comisiones de servicio tendrán una duración máxima de un año prorrogable por otro en caso de no haberse cubierto el puesto con carácter definitivo".

A tenor del dictado de este precepto, no podíamos compartir la posición de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial de excluir los puestos ocupados en comisión de servicios en los casos de ocupación inferior al periodo máximo de un año antes indicado por los dos motivos que a continuación se exponen:

1º) Porque teniendo en cuenta que el art. 49.2 de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León, contempla que "el concurso deberá resolverse en el plazo que en atención a sus características se establezca en la convocatoria, que en ningún caso podrá exceder de ocho meses", va ser bastante probable que los funcionarios que ocupan en comisión de servicios las plazas excluidas hayan superado el periodo máximo de un año antes de la toma de posesión de los adjudicatarios de los puestos de trabajo incluidos en la convocatoria.

2º) Porque el art. 68.1 del Decreto 67/1999, de 15 de abril -y esto es lo más importante-, regulador de las comisiones de servicio, habla de "duración máxima de un año prorrogable por otro". Es decir, que al tratarse de una duración máxima, nada impide que la comisión de servicios pueda tener una duración inferior al año, máxime cuando se trata de proceder a la cobertura definitiva de los puestos de trabajo de conformidad a los procedimientos de provisión previstos en la Ley.

Por lo que a la corrección de errores objeto de esta resolución se refiere, lo cierto es que ni responde a las circunstancias que delimitan dicha figura jurídica (errores materiales, de hecho o aritméticos), ni justifica la exclusión de las plazas por motivos organizativos o por estar sometidas a reserva legal de su titular.

Muy al contrario, como se puede observar en el cuadro antes transcrito, la totalidad de las plazas excluidas se corresponden, según la propia Consejería de Presidencia y Administración Territorial reconoce, a vacantes y a comisiones de servicio en puestos de trabajo no sujetos a reserva, lo cual hace, en opinión de esta Procuraduría, que la corrección de errores de la Orden PAT/415/2005 sea contraria a derecho.

En conclusión, con actuaciones como la aquí estudiada queda seriamente en entredicho el derecho de los funcionarios públicos de la Comunidad de Castilla y León a la carrera profesional, a través de los mecanismos de progresión y promoción profesional establecidos en la Ley (art. 57.1.c) de la Ley de la Función Pública de Castilla y León de 2005), puesto que la exclusión de plazas vacantes de los concursos para funcionarios públicos, dada la hasta ahora larga periodicidad de las convocatorias, da lugar a una reducción aparentemente

injustificada de los puestos de trabajo a los que pueden acceder los funcionarios y, por consiguiente, a una merma de su carrera administrativa.

Con base en la argumentación citada, se elevó a la Consejería de Presidencia y Administración Territorial la siguiente resolución:

"1.- Que se adopten cuantas actuaciones sean precisas para dar satisfacción al mandato del art. 48.2, letra a), de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León, por el cual la Consejería de Presidencia y Administración Territorial debe proceder a convocar concursos para funcionarios públicos con periodicidad anual.

2.- Que se proceda a anular la corrección de errores de la Orden PAT/415/2005, de 30 de marzo, publicada en el BOCYL de 25 de abril de 2005, por vulnerar, en general, el procedimiento de revisión de los actos en vía administrativa contemplado en los art. 102 y ss LRJPAC y, en particular, el régimen de la rectificación de errores materiales, de hecho y aritméticos contemplado en el art. 105.2 del mismo texto legal.

3.- Que se proceda a incluir en las próximas convocatorias de concursos para funcionarios públicos la totalidad de las vacantes dotadas presupuestariamente, salvo que los puestos estén sujetos a reserva legal de sus correspondientes titulares o concurren circunstancias organizativas referentes a la modificación de los puestos de trabajo".

En la fecha de cierre del informe esta resolución no había sido objeto de respuesta por la Consejería destinataria de la misma.

También ha sido objeto de estudio por esta Procuraduría a lo largo del año 2005 el empleo por la Administración autonómica del procedimiento de provisión de puestos de trabajo de libre designación.

En el expediente **Q/2304/04** se abordó el estudio del empleo excesivo de la libre designación como sistema de provisión de puestos de trabajo que pueden ser ocupados por funcionarios del Cuerpo Superior de la Administración de la Comunidad Autónoma.

Asimismo, también se ponía de manifiesto la oposición a la forma en la cual fue resuelta la convocatoria pública para la adjudicación del puesto de trabajo cuya denominación es "Jefe de Servicio de Evaluación, Normativa y Procedimiento de la Secretaría General de la Consejería de Cultura y Turismo" (convocatoria realizada por Orden CYT/21/2004, de 16 de enero, y cuya resolución final fue adoptada mediante la aprobación de la Orden CYT/1715/2004/, de 8 de noviembre).

PROCURADOR DEL COMÚN

De la información proporcionada por las Consejerías de Presidencia y Administración Territorial y Cultura y Turismo en atención a las solicitudes de información realizadas, se desprendían los siguientes antecedentes relevantes a los efectos de adoptar una postura en relación con la problemática planteada:

Primero.- La estructura orgánica de las diferentes Consejerías sigue el esquema tradicional de articulación a través de servicios, secciones y negociados, por lo que resulta evidente que el mayor número de puestos de trabajo reservados al Cuerpo Superior de la Administración corresponde a las Jefaturas de Sección (con nivel 24). Su forma general de provisión es el concurso ordinario.

El número de puestos de trabajo con un nivel superior al señalado que pueden ser ocupados por funcionarios del cuerpo indicado es porcentualmente menor al número total de puestos de la Administración autonómica a los que pueden acceder tales funcionarios.

Segundo.- De conformidad con lo informado por la Administración autonómica, la libre designación es una forma de provisión especialmente prevista para puestos de trabajo en los que el "carácter directivo" tiene una "importancia especial" o para aquellos otros en los que la "índole de su responsabilidad" aconseje acudir a este sistema de provisión. En este sentido, se señalaron como parámetros considerados a la hora de determinar los puestos de trabajo que se deben proveer a través de esta fórmula las siguientes funciones que deben implicar su correcto desempeño:

- Dirección, coordinación e impulso de las unidades administrativas integradas en cada centro directivo, organizando equipos, adoptando estrategias y priorizando actuaciones.

- Ejecución directa de las decisiones adoptadas por el titular del centro directivo, considerando la distancia física-geográfica entre los diferentes centros de decisión administrativa.

- Propuestas de actuación al titular del centro directivo, suponiendo una capacidad de elección entre distintas alternativas

Tercero.- Atendiendo a los criterios señalados, en la actualidad todas las Jefaturas de Servicio (con un nivel 28 en los servicios centrales de las consejerías u organismos autónomos) y puestos de superior categoría se proveen a través del sistema de libre designación.

Por su parte, el número total de puestos de trabajo de la Administración General de la Comunidad Autónoma con categoría superior a Jefe de Sección e inferior a Jefe de Servicio (con un nivel igual o superior a 25 e inferior a 28) que pueden ser ocupados por funcionarios del Cuerpo Superior de la Administración de la Comunidad Autónoma asciende a 624, de los cuales 380 se ubican en los servicios centrales de las Consejerías y el resto (244) corresponden a sus

servicios territoriales. De estos 624 puestos, sólo 283 se proveen por el sistema de concurso, en su doble modalidad de concurso ordinario y concurso específico.

Es decir, del total de puestos de trabajo con categoría superior a Jefe de Sección e inferior a Jefe de Servicio de la Administración General de la Comunidad Autónoma que pueden ser ocupados por funcionarios del Cuerpo Superior de la Administración, el 54,65% de los mismos se proveen a través del sistema de libre designación, mientras el 45,35% restante lo hacen mediante concurso ordinario o específico.

Cuarto.- En relación con el procedimiento concreto de provisión, a través del sistema de libre designación, del puesto de trabajo de la Consejería de Cultura y Turismo identificado en la queja, la Administración autonómica ha puesto de manifiesto que, convocado el mismo, se presentaron cuatro solicitudes, a la vista de las cuales se seleccionó la presentada por D. ..., por resultar éste, a juicio del órgano convocante, el candidato más idóneo para ocupar el citado puesto.

No obstante lo anterior, presentado recurso contencioso-administrativo frente a la resolución adoptada, se dicta, con fecha 24 de octubre de 2003, Sentencia por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en la cual se ordena la retroacción de las actuaciones con la finalidad de poder valorar la solicitud presentada por el recurrente.

Una vez realizado lo ordenado por la Sentencia judicial, se procede a resolver nuevamente la convocatoria, acordando dejar desierta la plaza convocada, puesto que el solicitante más idóneo para ocupar el puesto de trabajo en cuestión y a quién le había sido adjudicada la plaza en primer lugar, ya no era funcionario de la Administración autonómica.

Quinta.- La información proporcionada por la Administración autonómica relativa al procedimiento de provisión del puesto de trabajo denominado "Jefe de Servicio de Evaluación, Normativa y Procedimiento de la Secretaría General de la Consejería de Cultura y Turismo", que ha sido resumida en el antecedente anterior, se puede completar con el contenido de la respuesta oral ante las Cortes de Castilla y León del Secretario General de la Consejería de Cultura y Turismo a la Pregunta formulada en relación con la resolución de la convocatoria para cubrir la citada plaza, publicada en el Diario de Sesiones nº 299, de 12 de mayo de 2005.

También cabe señalar que, con posterioridad a la presentación de la queja que ahora se resuelve, la plaza indicada fue convocada nuevamente y adjudicada a D. ..., mediante Orden CYT/1473/2005, de 3 de noviembre.

A la vista de lo informado, se llevó a cabo una valoración jurídica de la actuación desarrollada por la Administración autonómica en relación con la problemática que constituía el objeto de la queja, realizando para ello, previamente, un breve análisis de la configuración

normativa y jurisprudencial del sistema de la libre designación como sistema de provisión de los puestos de trabajo adscritos a funcionarios.

El punto de partida del estudio de la configuración normativa del sistema de provisión de puestos de trabajo de libre designación debe ser el art. 20.1 b) de la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública. El párrafo primero de este precepto, que tiene carácter básico (art. 1.3. de la Ley citada), dispone lo siguiente:

“Libre designación: Podrán cubrirse por este sistema aquellos puestos que se determinen en las relaciones de puestos de trabajo, en atención a la naturaleza de sus funciones.”

Coherentemente con lo anterior, el art. 16 de la Ley indicada, también de carácter básico, establece que las relaciones de puestos de trabajo existentes en la organización de las comunidades autónomas deberán incluir, en todo caso, el sistema de provisión de los puestos.

En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Castilla y León y en la fecha de la presentación de la queja que ahora se resuelve, el art. 25.1 b) del DLeg 1/1990, de 25 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación de la Función Pública, desarrollaba el precepto básico estatal antes citado disponiendo lo siguiente:

“Libre designación. Constituye el sistema excepcional de provisión de puestos de trabajo, mediante el cual podrán proveerse los puestos superiores a jefes de servicio y los de secretarías de altos cargos, así como aquellos otros que, por la importancia especial de su carácter directivo o la índole de su responsabilidad, se determinen en las relaciones de puestos de trabajo.”

Ahora bien, el precepto autonómico transcrito ha sido sustituido por el art. 48.2 a) de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León, vigente en la actualidad, cuyo tenor literal es el que sigue.

“Libre designación: Constituye el sistema excepcional de provisión de puestos de trabajo, mediante el cual podrán proveerse los puestos iguales o superiores a jefes de servicio y los de secretarías de altos cargos, así como aquellos otros que, por la importancia especial de su carácter directivo o la índole de su responsabilidad, y en atención a la naturaleza de sus funciones, se determinen en las relaciones de puestos de trabajo”.

Como puede observarse, este artículo introduce una modificación sustancial en la configuración del sistema de libre designación en el ámbito de la Administración autonómica, al incluir dentro del grupo de puestos de trabajo que se pueden proveer a través de este

procedimiento a todas las Jefaturas de Servicio, lo cual supone una extensión legal considerable de su ámbito de aplicación.

Asimismo se refiere a las convocatorias para la provisión de puestos de libre designación y a la remoción de los funcionarios que hayan accedido a los mismos el art. 51 de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de Función Pública de Castilla y León.

Por último, cabe señalar que el art. 24.1 b) de la citada Ley incluye, como no podía ser de otra forma, entre los aspectos que deben contener las relaciones de puestos de trabajo, el sistema de provisión de los mismos en función de sus características esenciales. Así, en el art. 25 se señala expresamente que las citadas relaciones podrán determinar el carácter directivo de aquellos puestos de trabajo cuyas tareas esenciales se correspondan con la función general de dirección, programación, coordinación y evaluación de la actuación administrativa en los distintos ámbitos de prestación del servicio público.

Haciendo una síntesis de la normativa expuesta, jurisprudencialmente se ha puesto de manifiesto que el sistema de libre designación previsto en la Ley difiere sustancialmente de un sistema de libre arbitrio, ya que su perfil viene delimitado por los siguientes elementos:

a) Tiene carácter excepcional, completando el método normal de provisión que es el concurso.

Esta naturaleza excepcional del sistema de libre designación se desprende de una simple interpretación literal de los art. 20.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, y 48.2 de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León. Este carácter ha sido afirmado tanto por el Tribunal Constitucional (entre otras, Sentencia de 5 de octubre de 2000), como por el TS (entre otras, Sentencia de 25 de noviembre de 1997).

b) Se aplica a puestos determinados en atención a la naturaleza de sus funciones.

c) Sólo entran en tal grupo los puestos directivos y de confianza que la Ley relaciona y los de especial responsabilidad.

Como se ha señalado con anterioridad, la Ley de Función Pública de Castilla y León vigente en la actualidad relaciona de modo nominal como puestos que pueden proveerse a través de este sistema excepcional a las Jefaturas de Servicio, puestos de categoría superior a Jefaturas de Servicio y Secretarías de Altos Cargos.

d) La objetivación de los puestos de especial responsabilidad que, además de los relacionados expresamente en la Ley, pueden ser provistos a través de este sistema de libre designación debe estar incorporada a las relaciones de puestos de trabajo.

En este sentido, la Jurisprudencia ha señalado reiteradamente (entre otras, SSTs del TS de 10 de abril de 1996 y de 10 de abril de 2000) que las relaciones de puestos de trabajo,

como instrumento técnico a través del cual se realiza por la Administración la ordenación del personal de acuerdo con las necesidades de los servicios, o las modificaciones de las mismas, deben contener una justificación suficiente que fundamente el empleo de la libre designación como sistema de provisión de aquellos puestos de trabajo en los que se acuda al mismo.

En conclusión, en cuanto la utilización del sistema de libre designación se ajuste a los perfiles señalados, la discrecionalidad de la que dispone la Administración en este sistema de provisión se encuentra justificada, aunque puede ser apreciada desviación de poder cuando la selección de los candidatos no se realice atendiendo a la consecución del interés público (entre otras, Sentencias del Tribunal Constitucional de 14 de octubre de 1991 y de 18 de octubre de 1993).

Procede ahora poner en relación el régimen legal expuesto y su interpretación jurisprudencial con las cuestiones planteadas en la queja que ahora se resuelve.

Como se ha puesto de manifiesto, la primera de ellas se refería a la extensión del sistema de libre designación como procedimiento de provisión de puestos de trabajo que pueden ser ocupados por funcionarios integrantes del Cuerpo Superior de la Administración de la Comunidad Autónoma.

Pues bien, una vez analizados los datos recabados en el curso de la investigación llevada a cabo por esta Procuraduría, se puede concluir que la extensión indicada es excesiva.

En efecto, partiendo del hecho de que todas las Jefaturas de Servicio y puestos de categoría superior se cubren a través del sistema de libre designación (art. 48.2 b) de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León), no parece justificado que, además de los anteriores, 341 puestos de categoría superior a Jefe de Sección e inferior a Jefe de Servicio (más de la mitad de los puestos de esta categoría) sean considerados puestos de carácter directivo o de especial responsabilidad, a los efectos de que los mismos sean provistos a través del sistema de libre designación.

Nada tiene que objetar esta Procuraduría a una adecuada utilización del sistema de libre designación. Más bien al contrario, lo considera como una fórmula necesaria para organizar dentro de la Administración los equipos humanos que deben conducir a las organizaciones públicas a desarrollar su labor de satisfacción del interés público de acuerdo con los principios de eficacia y eficiencia.

Ahora bien, el empleo de aquel sistema de provisión de una forma más generalizada de lo aconsejable por su carácter excepcional, implica una limitación al derecho a la carrera administrativa, en este caso de los funcionarios del Cuerpo Superior de la Administración autonómica, que no tiene justificación. En este sentido, es de destacar que, con carácter

PROCURADOR DEL COMÚN

general, los puestos de trabajo de mayor nivel incluidos en los últimos concursos ordinarios dirigidos a los funcionarios del cuerpo indicado fueron los de nivel 24.

Evidentemente, esta Procuraduría no puede hacer un examen pormenorizado de cada uno de los puestos incluidos en las relaciones de puestos de trabajo para analizar si concurren en los mismos los requisitos determinantes de su carácter directivo o de su especial responsabilidad. Sin embargo, de los datos generales obtenidos se desprende que la forma en la cual esa Administración autonómica viene interpretando tales conceptos (carácter directivo o especial responsabilidad) es excesivamente amplia.

Por ello, a juicio de esta Procuraduría era necesario reducir el número de puestos de trabajo con un nivel superior al de Jefatura de Sección pero inferior al de Jefatura de Servicio, que pueden ser ocupados por funcionarios del Cuerpo Superior de la Comunidad Autónoma, modificando para ello las correspondientes relaciones de puestos de trabajo.

Asimismo, en relación con aquellos puestos de la categoría indicada en los que se mantenga como sistema para su provisión el de libre designación, se debe incorporar, en aquellos casos en los que no se encuentre motivado aún de forma expresa la utilización de dicho sistema, una exposición suficiente de las razones que fundamenten su empleo.

La segunda de las cuestiones planteadas en la queja se refería a un procedimiento concreto de provisión de un puesto de trabajo con categoría de Jefatura de Servicio de la Consejería de Cultura y Turismo.

Pues bien, las irregularidades cometidas en la tramitación del citado procedimiento ya fueron puestas de manifiesto en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 24 de octubre de 2003, citada en el antecedente cuarto, resolución judicial que ordenó retrotraer las actuaciones integrantes de aquél, con la finalidad de corregir los defectos procedimentales en los que se había incurrido.

Sin embargo, una vez acordado lo ordenado por la decisión judicial, no se pudo acreditar que la resolución adoptada con posterioridad, dejando desierta la convocatoria realizada, fuera contraria a derecho. En otras palabras, a juicio de esta Procuraduría no era posible afirmar la irregularidad de la decisión del órgano convocante por la que no se consideró idóneo para desempeñar el puesto de trabajo a ninguno de los solicitantes.

En este sentido, cabe señalar que la existencia de un vicio de desviación de poder o de cualquier otro en la decisión administrativa señalada no se puede colegir exclusivamente a través de presunciones derivadas de las vicisitudes ocurridas en el procedimiento en cuestión.

En conclusión, del resultado de la investigación llevada a cabo por esta Procuraduría con ocasión de la tramitación de la presente queja se desprendía que la Administración

autonómica utilizaba de una forma excesivamente amplia el sistema de libre designación para proveer los puestos de trabajo que pueden ser ocupados por funcionarios del cuerpo Superior.

Por este motivo, y en atención a los argumentos jurídicos expuestos, se estimaba oportuna una modificación de las relaciones de puestos de trabajo de las consejerías y de los organismos autónomos de la Comunidad Autónoma con la finalidad de reducir el ámbito de aplicación de aquel sistema y de justificar adecuadamente su utilización cuando ésta proceda.

En virtud de todo lo expuesto, se remitió a la Consejería de Presidencia y Administración Territorial la siguiente resolución:

"Con la finalidad de garantizar una adecuada utilización del procedimiento de libre designación como sistema excepcional de provisión de puestos de trabajo que pueden ser ocupados por funcionarios del Cuerpo Superior de la Administración de la Comunidad Autónoma, se proponen las siguientes medidas:

Primero.- Iniciar actuaciones dirigidas a la modificación de las relaciones de puestos de trabajo de las Consejerías y de sus Organismos Autónomos, con el objetivo de reducir el número de puestos de trabajo de categoría superior a la de Jefatura de Sección e inferior a la de Jefatura de Servicio cuyo sistema de provisión sea el de libre designación.

Segundo.- Incorporar a tales modificaciones, en aquellos casos en los que se mantenga la utilización de este sistema excepcional de provisión y no se encuentre motivada aún esta circunstancia de forma expresa, una exposición suficiente de las razones que fundamenten su empleo".

Esta resolución no ha sido en la fecha de cierre del informe objeto de respuesta.

1.4. Vacaciones, permisos y licencias

Dentro de este apartado se han recibido diversas quejas referidas a situaciones singulares de diversos empleados públicos. Tales quejas, bien se han encuadrado dentro de un marco global de controversia en la relación de servicios, bien se han referido a circunstancias puntuales de denegación del derecho a un permiso concreto.

Con carácter general, en el expediente **Q/392/05** se estudió la problemática existente en la interpretación del régimen de concesión de permisos para el personal laboral de la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Burgos de conformidad con lo establecido en el Convenio Colectivo para el Personal Laboral al servicio de la Administración General de la Comunidad Autónoma de Castilla y León y Organismos Autónomos dependientes de ésta.

La Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades remitió el pertinente informe sobre la controversia planteada en el escrito de queja, dando respuesta a las siguientes cuestiones:

- Si por la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Burgos se había dado cumplimiento a la Orden de Servicio de la Inspección de Trabajo nº I-787/04, de fecha 26 de enero de 2005, por la cual se advertía a dicha Gerencia Territorial de la infracción que venía cometiendo de los art. 37 y 38 del Estatuto de los Trabajadores, en lo referente al legítimo uso de permisos retribuidos y otras ausencias legales.

- Si se había modificado el criterio de interpretación por el cual los trabajadores del turno de noche debían recuperar tres horas cuando disfrutaran permisos retribuidos, tras diversas sentencias contrarias a dicho criterio (St 126/05, de 17 de marzo, del Juzgado de lo Social nº 1 de Burgos, St 739/04, de 8 de octubre, del Juzgado de lo Social nº 1 de Burgos).

- Fundamentos jurídicos con base en los cuales se exige a los trabajadores al servicio de la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Burgos que acudan al respectivo centro a fichar antes de acudir a consulta médica.

A la vista de lo informado por la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades y realizado el estudio de la documentación obrante en el expediente, se realizaron las siguientes consideraciones.

Primera. Examinados el escrito de queja y la aclaración remitida por el reclamante, las presuntas irregularidades cometidas por la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Burgos en la concesión de permisos al personal laboral a su servicio se podían resumir en tres cuestiones diferenciadas: La existencia de casos concretos en los que presuntamente algunos trabajadores han tenido dificultades para obtener el permiso para acudir a exámenes relacionados con procesos selectivos; en segundo lugar, la obligación impuesta por la citada Gerencia Territorial a los trabajadores que tienen autorizado permiso retribuido en turno de noche de recuperar tres horas, y, finalmente, la exigencia a los empleados públicos de pasar preceptivamente por el centro de trabajo para fichar antes de disfrutar el permiso para acudir a exploración médica.

Por lo que se refiere a la primera cuestión a valorar, el art. 77.1.j) del Convenio Colectivo establece que el trabajador, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, el día completo en que se concurra a exámenes finales o parciales liberatorios, cuando se trate de estudios encaminados a la obtención de un título oficial, académico o profesional. Tal derecho, no subordinado expresamente a las necesidades del servicio, tal y como se desprende de la lectura del precepto -al contrario de lo que ocurre con los permisos por razones particulares del art. 78 del Convenio-, se reconoce igualmente en los

supuestos de asistencia a pruebas para el acceso a la Función Pública de las distintas administraciones, así como las correspondientes a las convocatorias de promoción interna.

Así pues, a la vista del citado texto convencional, la primera impresión es que la concesión del permiso (en el caso que nos ocupa, referido a las pruebas selectivas para proveer por turno libre 19 plazas de Auxiliar de Enfermería para el Consorcio Hospitalario de Burgos) es incondicionada.

Sin embargo, examinadas las circunstancias puntuales del caso, y atendiendo tanto al genérico principio de la buena fe contractual, que debe guiar las prestaciones recíprocas que existen entre empleado y empleador (art. 20.2 del RDLeg 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores), como al interés superior que representa la atención de los residentes del Centro en el que prestan servicios las trabajadoras aludidas en el escrito de queja, se estimaba que las resoluciones de la Dirección del Centro de Atención de Minusválidos Psíquicos "Fuentes Blancas", limitando -que no denegando- el ejercicio del derecho, resultaban actuaciones ajustadas a derecho.

En efecto, tomando un ejemplo, en una Nota Interior recibida por una de las trabajadoras de la citada Residencia, se afirmaba que *"en relación con la convocatoria de examen de la Diputación para acceder a plazas de la categoría de Auxiliar de Enfermería, presentándose al mismo la gran mayoría del colectivo de Auxiliares de Enfermería de este Centro, y siendo necesario compatibilizar el derecho de acudir a dichas pruebas selectivas con la digna atención a los residentes de este Centro, le comunico que el próximo día 13 de febrero de 2005 realizará su jornada laboral en turno de tarde"*.

A la vista de dicha Nota Interior, es claro que la resolución de la Dirección del CAMP "Fuentes Blancas" por la que se limita, por necesidades del servicio, el derecho de las trabajadoras a disfrutar del permiso por asistencia a pruebas selectivas está motivada en los términos regulados en el art. 54 LRJPAC, dada la existencia de un interés superior digno de protección que no es otro que la atención correcta de los residentes en el Centro.

Si a ello se une que no se impidió a ninguna trabajadora asistir a las pruebas selectivas y que, en compensación al día trabajado, la propia Dirección del Centro ofertó un día libre a la trabajadora que hubiera realizado la prueba selectiva, para su disfrute en la fecha que ésta considerase pertinente, consideramos, teniendo en cuenta el referido principio genérico de buena fe contractual, que la actuación administrativa no debía ser objeto de reproche por nuestra parte.

Segunda. En otro orden de cosas, se hacía alusión a la discordancia de criterio existente entre la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Burgos y el Comité de Empresa de Servicios Sociales y Sanidad del Personal Laboral de la Delegación Territorial de la Junta de

Castilla y León en Burgos respecto al cómputo de las horas en el disfrute de permisos retribuidos en turno de noche.

Respecto a este asunto, obraban en esta Institución copias de las órdenes de servicio nº I-814/04 e I-787/04, en las cuales se estima improcedente la reclamación horaria realizada por la Administración autonómica (tres horas por cada permiso retribuido en turno de noche) y se requiere a la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Burgos *"para que en el año 2005 no se incurra en la aplicación del criterio empresarial corrigiendo las deficiencias en las que se viene reiterando"*.

Este criterio de la Inspección de Trabajo, compartido por esta Procuraduría, ha sido reconocido en varias sentencias del Juzgado de lo Social nº 1 de Burgos (St 126/05, de 17 de marzo, en Autos 58/2005 y St 739/04, de 8 de octubre, en Autos 572/04).

Sin embargo, esta actuación de la Inspección de Trabajo debe quedar en suspenso por dos motivos. El primero, tal y como informa la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades, es que el requerimiento de la Inspección de Trabajo ha sido objeto de alegaciones por la Gerencia de Servicios Sociales, *"por no compartir la argumentación de la Inspectora de Trabajo, sin que hasta el momento se haya recibido contestación alguna"*.

El segundo motivo, como igualmente informa la precitada Consejería, es que *"respecto de las últimas sentencias del Juzgado de lo Social de Burgos, los Servicios Jurídicos de la Administración con los informes favorables de la Asesoría Jurídica de la Gerencia de Servicios Sociales, tienen planteados los recursos pertinentes, estando a la espera de su resolución"*.

En relación con este asunto, debe tenerse en cuenta que nuestra Constitución, en su art. 117.1, proclama el principio de independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional y, en este sentido, se significó que el art. 12 de la Ley del Procurador del Común de Castilla y León nos impide investigar las quejas cuyo objeto se encuentre pendiente de una resolución judicial.

Tercera. La última cuestión a valorar era la exigencia de fichaje en los correspondientes centros para que el trabajador pueda beneficiarse de los permisos contemplados en el art. 77 del Convenio Colectivo.

El permiso cuestionado es el definido en el punto primero, letra l), del precepto. De conformidad con el Convenio Colectivo, el trabajador, previo aviso y justificación, tendrá derecho a ausentarse del trabajo "por el tiempo indispensable para acudir por necesidades propias o de un familiar, hasta el primer grado de consanguinidad o afinidad, a consultas, tratamientos y exploraciones de tipo médico durante la jornada de trabajo, cuando los centros

dónde se efectúen no tengan establecidas horas de consulta que permitan acudir a ellos fuera de las horas de trabajo”.

La Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades informó que *"en este sentido, la exigencia a los trabajadores de acudir a fichar no es más que un sistema mecánico, habitual en los centros de trabajo, a partir del cual se inicia el tiempo efectivo de trabajo entendiendo por tal el comprendido desde la llegada hasta el abandono del puesto de trabajo. En conclusión, el trabajador no puede ausentarse durante la jornada de trabajo si ésta no se ha iniciado"*.

Asimismo, en el informe se aludía a dos sentencias del Tribunal Supremo en las cuales se define el concepto de jornada de trabajo como el tiempo de servicios efectivamente prestados por el trabajador como pago de su deuda de actividad (STS de 6 de marzo de 2000) y como el tiempo que en cómputo diario, semanal o anual dedica el trabajador a su cometido laboral propio (STS de 21 de octubre de 1994).

Más allá de discusiones conceptuales, lo cierto es que la interpretación estricta de las cláusulas del Convenio Colectivo ha supuesto que algunos de los trabajadores adscritos a la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Burgos han visto como su derecho a disfrutar de permiso por consulta médica ha quedado desprovisto de todo contenido, viéndose obligados a solicitar permiso por razones particulares.

El autor de la queja aportó copia de dos resoluciones de la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Burgos, en las cuales no se autorizaba el permiso por consulta médica a dos de sus trabajadores (uno del Centro Base y otro del CAMP "Fuentes Blancas"), con la justificación de que *"según el art. 77 del Convenio Colectivo, al tratarse de un permiso retribuido, la ausencia debe producirse durante la jornada de trabajo, debiéndose realizar los correspondientes fichajes"* y que *"al tratarse de un permiso retribuido para ausentarse durante la jornada de trabajo, requiere fichar a la salida y reincorporación al centro de trabajo"*.

Pues bien, esta exigencia de fichaje -no contemplada en el Convenio Colectivo- ha supuesto, al menos en el caso de dos trabajadores de la aludida Gerencia Territorial, que éstos no han podido satisfacer su derecho reconocido convencionalmente a obtener permiso por consulta médica.

La situación denunciada era la siguiente: Los trabajadores reclamantes acuden, en ejercicio legítimo de sus derechos, a consulta médica a la ciudad de Madrid en horario de mañana, lo que supone que deben desplazarse a dicha ciudad en horario muy temprano. Ello implica, lógicamente, que para poder llegar a la consulta médica que les corresponde en la citada ciudad de Madrid no pueden fichar en su centro de trabajo, ya que el horario general de apertura de los centros (las 7.45 horas) es posterior a la hora en que se ven obligados a iniciar el viaje a Madrid.

Por lo tanto, la exigencia estricta de la obligación de fichaje a estos trabajadores en sus centros implicaría la pérdida de su consulta médica. O lo que es lo mismo, si los trabajadores quieren llegar a Madrid a la hora de consulta que les ha sido asignada, no les quedará otro remedio que hacerlo sin acudir a su correspondiente puesto de trabajo.

Si antes decíamos que el reconocimiento del derecho de los trabajadores a disfrutar de un permiso de día completo en los supuestos de asistencia a pruebas para el acceso a la Función Pública, a pesar de no estar condicionado a las necesidades del servicio, podría ser susceptible de modulación, teniendo en cuenta el principio de buena fe contractual y el interés superior de los usuarios de los respectivos centros, la línea argumental para este caso debe ser idéntica.

Esto es, la exigencia formal de fichaje a los trabajadores que acudan a consulta médica y les resulte materialmente imposible acudir a fichar al centro por manifiesta y probada incompatibilidad de horario con la consulta no puede constituirse como impedimento para que los trabajadores puedan dar satisfacción al permiso que el Convenio Colectivo les reconoce.

Por consiguiente, debe respetarse el derecho de los trabajadores a realizar sus exploraciones médicas por el profesional que el Sistema de Salud les asigne, siempre y cuando los centros donde se efectúen las exploraciones no tengan establecidas horas de consulta que permitan acudir a ellos fuera de las horas de trabajo.

Lo que se quiere decir, en conclusión, es que en aquellas ocasiones en que la exigencia, con carácter general, del fichaje se constituya como deber que imposibilita que el empleado público pueda llegar puntualmente a su consulta o exploración médica, tal exigencia debería ser revocada, sin perjuicio del requerimiento al empleado público de cualesquiera otros documentos que acrediten que, efectivamente, ha realizado dicha consulta, tales como certificados de asistencia de los médicos correspondientes, billetes de transporte o cualquier otro que se estime pertinente.

Lo contrario, supondría que todos aquellos empleados públicos que tuvieran que acudir a consulta médica fuera de la localidad en la que radica su centro de trabajo, o en su misma localidad, si bien en horario próximo o coincidente al de apertura de los centros de trabajo, verían como su derecho a consulta médica durante la jornada de trabajo sería vacío y sin virtualidad alguna.

En virtud de todo lo expuesto, se remitió a la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades la siguiente resolución:

"Que se instruya a la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Burgos, con el fin de que por ésta se interprete con la mayor flexibilidad posible la exigencia formal de fichaje en sus respectivos centros para el acceso de los trabajadores al permiso

reconocido en el art. 77.1.1) del Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León y Organismos Autónomos dependientes de ésta, para acudir a consultas, tratamientos y exploraciones de tipo médico durante la jornada de trabajo, con base en el principio de buena fe que debe guiar la relación laboral (art. 20.2 del RDLeg 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores)".

La Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades contestó a la resolución del Procurador del Común en los siguientes términos:

"Es criterio fundamental de actuación de la Gerencia de Servicios Sociales la flexibilidad en la aplicación de todos los permisos que puede disfrutar el personal a su servicio, con base en el principio de buena fe que debe guiar la relación laboral, tal y como establece el art. 20.2 del RDLeg 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores y tal como nos indica en su resolución formal; pero también lo es, como no puede ser de otra forma, velar por la mejor atención posible a los usuarios en los recursos que dispone.

Tanto el Convenio Colectivo vigente, como los Tribunales (Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Burgos de 30 de febrero de 2004 y 29 de julio de 2004) son muy precisos estableciendo los requisitos que se exigen para el reconocimiento de dichos permisos: 1) que la ausencia se produzca durante la jornada laboral; 2) que no existan horas de consulta fuera de la jornada laboral en las que pueda acudir; y 3) que estos supuestos sean acreditados por el trabajador.

Se concede un elevado número de permisos de este tipo a los trabajadores de la Gerencia de Servicios Sociales, aplicando con flexibilidad tanto el cumplimiento de los requisitos, como la justificación de los mismos. Además, en cada caso concreto, se orienta al trabajador para que en el supuesto de que no reúna los requisitos de este permiso y sí el de otros, reoriente su petición al permiso que se ajuste a su situación y necesidad. Lo que no sería posible es conceder todos los permisos solicitados por los trabajadores, cumplan o no los requisitos exigidos por las normas.

Hay que tener en cuenta que de la regulación de este permiso se deduce que está pensado para aquellos trabajadores que, por necesidades propias o de sus familiares, deben acudir a consultas médicas durante su jornada laboral, al no existir consulta fuera de ellas. Y si bien el trabajador tiene derecho a elegir la asistencia médica que desea, también lo es que puede ejercer su derecho a acudir a esas consultas fuera de su jornada laboral, más aún cuando se trata de trabajadores que prestan sus servicios

en jornadas a turnos de lunes a domingo, y que en la práctica entre los compañeros realizan numerosos cambios voluntarios de turno”.

1.5. Acoso laboral

Como ya se ha indicado en los últimos informes de esta Institución el volumen de quejas relativas al acoso laboral en las Administraciones públicas sujetas a nuestra supervisión ha venido incrementándose de manera gradual y paulatina.

En la tramitación de dichas quejas, una vez aportada la documentación necesaria que pudiera acreditar, de algún modo, las denuncias incorporadas en las reclamaciones, se ha procedido por esta Procuraduría a tramitar los correspondientes expedientes de manera que en algunos casos, ante la falta de pruebas, se acordó el archivo de las actuaciones y, en otros, ante la existencia indiciaria de acoso laboral, se solicitó información a la Administración en la que se producía el supuesto acoso.

Debe significarse que las quejas presentadas por acoso laboral han sido muy diversas, en cuanto que las circunstancias constitutivas del presunto acoso, muchas veces simplemente se correspondían con discrepancias en cuestiones puntuales del actuar administrativo, mientras que en otras, por el contrario, sí podría hablarse de un conjunto de actuaciones que efectivamente podrían ser, de alguna manera, constitutivas del acoso denunciado.

Por otra parte, es importante destacar que las quejas presentadas por acoso laboral se corresponden con empleados públicos de las diversas áreas de la Administración, tanto la Administración General, como la Especial (Educativa o Sanitaria).

Por lo que afecta al grado de colaboración de las administraciones consultadas en estas quejas, ha de indicarse que no se ha producido ninguna incidencia reseñable, a excepción de la situación denunciada en el Ayuntamiento de Boñar (León), en cuyo caso no se dio respuesta a nuestro requerimiento de información, a pesar de que el mismo fue reiterado hasta dos veces.

Entre los expedientes tramitados en esta materia puede mencionarse el **Q/2294/04** en el que se estudió la existencia de un presunto acoso laboral en el Ayuntamiento de Segovia

Según afirmaba el autor de la queja, en fecha 18 de agosto de 2004, registró en el Ayuntamiento una reclamación por acoso laboral, exponiendo en veintisiete puntos diversas circunstancias que, en su opinión, demostraban la existencia de tal acoso.

Habiendo estudiado la totalidad de la documentación aportada, tanto por el autor de la queja, como por el Ayuntamiento de Segovia, respecto a la controversia que dio lugar al escrito de queja, realizamos una serie de consideraciones desde dos ámbitos o perspectivas diferentes, con la finalidad de lograr la mayor claridad posible en la exposición: El primero,

relativo a la asignación de funciones que estaba desarrollando el periodista presuntamente acosado, y el segundo, concerniente al estudio singular de las distintas circunstancias que, según la doctrina y la jurisprudencia, podrían dar lugar a la existencia del presunto acoso laboral denunciado en el escrito de queja.

A la vista de las consideraciones expuestas, se remitió al Ayuntamiento de Segovia la siguiente resolución:

"1.- Que, por ese Ayuntamiento se adopten cuantas medidas sean necesarias para garantizar el ejercicio de las facultades que a las Juntas de Personal, en su calidad de legítimos representantes de los funcionarios públicos, les atribuye el art. 9 de la Ley 9/1987, de 12 de junio, de regulación de los órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las administraciones públicas.

2.- Que, se proceda por ese Ayuntamiento a atribuir al funcionario periodista la realización de cuantas funciones correspondan a su categoría profesional, a excepción de las que impliquen confianza o asesoramiento especial, a tenor de la definición de personal eventual que realiza el art. 20.2 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública. En este sentido, tomando como parámetro objetivo de referencia la definición de la categoría profesional de Periodista realizada por el Convenio Colectivo del Personal Laboral al servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León y de sus Organismos Autónomos, se requiere que se garantice la relación del empleado público con los medios de comunicación y su asistencia a los plenos y ruedas de prensa, convocadas por esa Corporación, aplicando un criterio de igualdad de trato con la trabajadora que ha sustituido sus bajas temporales.

3.- En tanto sea resuelta, en su caso, mediante los mecanismos de impugnación oportunos, la cuestión de si el periodista al que se hace referencia en la presente resolución ha sido objeto de acoso laboral, se requiere a esa Alcaldía para que realice cuantas actuaciones sean necesarias con el fin de que el desarrollo del puesto de trabajo de periodista -independientemente de su denominación- por el periodista se ajuste a los contenidos básicos de su categoría profesional".

El Ayuntamiento de Segovia remitió escrito manifestando que no estimaba adecuado seguirla. Con posterioridad a dicho escrito, la Corporación municipal remitió a esta Institución varias resoluciones judiciales para su incorporación al expediente de referencia. La última ellas (Sentencia de 4 de abril de 2006 del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 1 de Segovia) se refiere a la resolución del Procurador del Común de fecha 8-8-05 precisando que: "no afirma

la existencia de acoso laboral, refiriendo únicamente hechos o impresiones al respecto, señalando, en su parte dispositiva final, que se requiere a la alcaldía a realizar determinadas actuaciones en tanto sea resuelta, en su caso, la cuestión de si el periodista ha sido objeto de acoso laboral", y concluye que "no está acreditada en autos, en modo alguno, una conducta de la corporación municipal en base a hechos acreditados que permita apreciar la conducta de acoso laboral...".

2. FUNCIÓN PÚBLICA DOCENTE

En el apartado de la Función Pública docente a lo largo del año 2005 se han presentado diversas quejas que, en términos generales, han versado mayormente sobre las diversas cuestiones ya abordadas en ejercicios anteriores, esto es, sistemas de selección y provisión de puestos de trabajo, disconformidad con baremos de valoración de méritos en concursos y elaboración de listados de profesorado interino, régimen retributivo y temporalidad del empleo, fundamentalmente.

Mención especial ha de hacerse respecto al procedimiento de concesión de las denominadas comisiones de servicio humanitarias, el cual ha sido objeto de varias quejas, todas ellas con el denominador común de la falta de transparencia del proceso. Esta falta de transparencia aludida en las diversas reclamaciones se ha transmitido a la gestión de las quejas por esta Institución, puesto que la Consejería de Educación, a pesar de nuestros requerimientos, no ha remitido la documentación solicitada, lo que nos ha obligado a reiterar las peticiones de información, y, por consiguiente, a retrasar en exceso la resolución de estos expedientes.

Dentro de las actuaciones desarrolladas por la Procuraduría en el año 2005 podemos indicar las siguientes.

2.1. Selección de personal docente

En el expediente **Q/1934/04**, el autor de la queja se refería a la existencia de presuntas irregularidades en el procedimiento selectivo de acceso al Cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria en la especialidad de Geografía e Historia, convocado por Orden PAT/507/2004, de 1 de abril.

Estas irregularidades habían sido puestas en conocimiento de la Administración a través de tres escritos remitidos por el opositor al Presidente del Tribunal nº 4 de la especialidad de Geografía e Historia (los dos primeros) y al Director Provincial de Educación de Valladolid.

El informe remitido por la Consejería de Educación sobre la controversia hacía constar que *"de acuerdo con la información facilitada por la Dirección Provincial de Educación de*

Valladolid, no se ha realizado ningún trámite para dar respuesta a los escritos presentados por D. ..., al considerar que el recurso establecido en la Resolución de 30 de julio de 2004, de la Dirección General de Recursos Humanos, por la que se anuncia la fecha de exposición por las comisiones de selección, de las listas de aspirantes seleccionados en los procedimientos selectivos de ingreso y acceso convocados por la Orden PAT/507/2004, de 1 de abril, es el mecanismo adecuado de defensa de los derechos que los interesados estimen que han sido vulnerados, tal como se expuso en el anterior informe remitido a esa Institución”.

Anteriormente, la Consejería de Educación emitió un informe en el que se decía que *"es con la Resolución de 30 de julio de 2004, de la Dirección General de Recursos Humanos, por la que se anuncia la fecha de exposición por las comisiones de selección, de las listas de aspirantes seleccionados en los procedimientos selectivos de ingreso y acceso convocados por la Orden PAT/507/2004, de 1 de abril, cuando a través del correspondiente recurso nace el mecanismo adecuado de defensa de los derechos que los interesados estimen que han sido vulnerados, por lo que los escritos de queja presentados por D. ... tienen un carácter extemporáneo al plazo de presentación del recurso de alzada previsto en la mencionada Resolución, no teniendo constancia en esta Dirección General de la presentación de recurso alguno”.*

A la vista de lo informado, se realizaron únicamente dos breves consideraciones:

Primera. Es cierto, como afirma la Consejería de Educación, que el mecanismo más adecuado de defensa de los derechos de los participantes en el proceso selectivo sería la interposición del recurso previsto en la Resolución de la Dirección General de Recursos Humanos, de 30 de julio de 2004, por la que se publica la lista de aspirantes seleccionados.

Estudiado el escrito presentado por D. ... ante el Presidente de la Comisión de Selección y ante la Dirección Provincial de Educación de Valladolid bajo la denominación de recurso de alzada, en el que se solicita la revisión de los criterios establecidos para la valoración de la segunda prueba del procedimiento selectivo, así como la no publicación de las calificaciones referentes a la mencionada prueba hasta no haber resuelto sobre la revisión requerida, parece claro que el documento no tiene el carácter de recurso de alzada, a pesar de su denominación, sino que simplemente se trata de un escrito de alegaciones realizado por el opositor el día siguiente a la realización del segundo ejercicio, dado su temor a ser calificado negativamente.

La normativa reguladora del procedimiento administrativo, concretamente, el art. 107.1 LRJPAC, permite la interposición de recursos contra resoluciones administrativas y actos de trámite, si éstos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la

imposibilidad de continuar el procedimiento o producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos.

Puesto en relación el aludido precepto legal con el supuesto que ha dado lugar a la reclamación, se pudo concluir que no existía actividad administrativa impugnada cuando se presentaron las reclamaciones (calificadas erróneamente por el interesado como recursos de alzada), sino únicamente el temor del opositor a ser valorado injustamente, ante la existencia de una presunta divergencia de criterios con el Tribunal calificador.

Por ello, resulta conforme a derecho la apreciación de la Administración educativa de no considerar el escrito presentado como recurso de alzada, y, por lo tanto, de no dictar una resolución sobre el mismo. No obstante, y caso de entender la extemporaneidad de la presentación del recurso, el art. 113.1 LRJPAC, al abordar la resolución de los recursos administrativos, prevé la posibilidad de declarar formalmente su inadmisión.

Segunda. Sin embargo, la cuestión de mayor relevancia no era la anteriormente expuesta. Como bien es sabido, el art. 110.2 LRJPAC determina que el error en la calificación del recurso no será obstáculo para su tramitación siempre que se deduzca su verdadero carácter.

Por consiguiente, el escrito del opositor, bien sea calificado como mero escrito de alegaciones, bien sea calificado como denuncia, entra dentro del ámbito de aplicación de la obligación de resolver contemplada en el art. 42 LRJPAC, bien entendido que el deber de la Administración educativa se limita a dar respuesta expresa a la reclamación presentada por el interesado -por supuesto, en el sentido que se considere oportuno-, y realizando la oportuna réplica a las argumentaciones vertidas en tal reclamación.

Esto es, independientemente de su calificación jurídica, el escrito presentado manifiesta la presunta existencia de criterios contradictorios en los distintos tribunales de oposición sobre el alcance y contenido del segundo ejercicio, en lo concerniente a la prevalencia de los contenidos didácticos o científicos.

Incluso, se llegan a expresar ejemplos concretos de otras especialidades (biología, inglés y lengua castellana, todas ellas celebradas en provincias distintas), en las cuales, según el opositor, el desarrollo de los procesos selectivos sí se ajustó plenamente a las bases establecidas por el RD 334/2004, de 27 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes que imparten las enseñanzas escolares del sistema educativo y en el Cuerpo de Inspectores de Educación.

Si, ante escritos como los expuestos, la Administración educativa, bien a través de las distintas direcciones provinciales de educación, bien a través de los órganos de selección, opta

por hacer caso omiso, parece claro que el principio de transparencia administrativa quedaría seriamente en entredicho.

Es más, en dichos escritos se advierte de manera expresa sobre la posible discrepancia en la interpretación acerca de cómo debe realizarse la segunda prueba de los procesos selectivos para el acceso a la Función Pública Docente (mayor peso de la parte didáctica o de la parte científica), lo que, como mínimo, debería haber dado lugar a una actividad de investigación por parte de la Dirección General de Recursos Humanos con el fin de garantizar la necesaria coordinación que debe existir en el desarrollo de los ejercicios selectivos, tanto en los diferentes tribunales de selección como en las diferentes especialidades.

En definitiva, lo que se quería decir es, con base en el principio antiformalista que debe guiar la actuación administrativa, que denuncias como la descrita, independientemente de su denominación formal, deben ser objeto de respuesta a los interesados, realizándose cuantas actuaciones de estudio e investigación se consideren oportunas al respecto.

En virtud de todo lo expuesto, formulamos la siguiente resolución:

"1.- Que, se realicen por la Administración educativa cuantas actuaciones fuesen necesarias con el fin de que, bien los tribunales de oposiciones de ingreso a los cuerpos docentes de funcionarios, bien otros órganos adscritos a la Consejería de Educación, den respuesta expresa a las denuncias presentadas por los opositores en los procesos selectivos, independientemente de su calificación formal, en cumplimiento de lo establecido en el art. 42 LRJPAC.

2.- Que, en el caso concreto de la queja, se realicen cuantas actuaciones de investigación se consideren oportunas, con el fin de supervisar la uniformidad en la aplicación de los criterios de valoración de la segunda prueba de los procesos selectivos para el acceso a la Función Pública docente, establecidos en el RD 334/2004, de 27 de febrero, (en particular, respecto a la especialidad de Geografía e Historia) y, en su caso, se articulen los instrumentos de coordinación adecuados".

En la respuesta de la Consejería de Educación se afirmó lo siguiente: *"desde esta Dirección General de Recursos Humanos se dará traslado a las direcciones provinciales de Educación y a las comisiones de selección y tribunales calificadoros de oposiciones de ingreso a los cuerpos docentes de funcionarios, de la necesidad de dar respuesta expresa a los escritos de reclamaciones presentados por los opositores en los procesos selectivos, en cumplimiento de lo establecido en el art. 42 LRJPAC.*

Por otro lado, el art. 6.2 del RD 334/2004, de 27 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Ingreso, Accesos y Adquisición de nuevas Especialidades en los Cuerpos Docentes que imparten las enseñanzas escolares del sistema educativo, establece que las

comisiones de selección determinan los criterios de actuación de los tribunales y homogeneización de dicha actuación, así como la coordinación de los mismos, teniendo en cuenta por lo demás, que los tribunales u órganos de selección actuarán con plena autonomía y sus miembros son personalmente responsables de la objetividad del procedimiento, del estricto cumplimiento de las bases de la convocatoria y de la realización y calificación de las pruebas, según mandato establecido en el art. 43.4 del DLeg 1/1990, de 25 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Administración de la Comunidad de Castilla y León. No obstante, la Administración supervisará la uniformidad de la aplicación de los criterios de valoración en los procesos selectivos, salvaguardando la autonomía de dichos órganos”.

2.2. Bases reguladoras de concurso de traslados para personal docente

En el expediente **Q/2275/04**, se hacía alusión a la Orden EDU/1579/2004, de 14 de octubre, por la que se convoca concurso de traslados de ámbito nacional y procesos previos del Cuerpo de Maestros para la provisión de puestos de trabajo vacantes en centros públicos de Educación Infantil, Primaria, Especial, Secundaria y Adultos, pertenecientes al ámbito de gestión de la Comunidad de Castilla y León.

Según el reclamante, dicha Orden, en la base segunda de la parte “normas comunes a las convocatorias”, permitía la solicitud de puestos en Secundaria a maestros no adscritos a la misma, lo cual conculca los derechos de los profesores de Enseñanza Secundaria.

Asimismo, afirmaba que “las bases tercera y cuarta también suponen un ataque a los derechos de los profesores de Enseñanza Secundaria, al permitir sólo a una parte de ellos optar a esas plazas (los que proceden del Cuerpo de maestros) y al no definir claramente los cursos que pueden impartir los maestros en Educación de Adultos”.

Finalmente, el interesado consideraba que estaba siendo perjudicado en sus derechos, máxime si se compara la convocatoria de la Comunidad de Castilla y León con las realizadas por otras comunidades autónomas, en las cuales no se producen las situaciones reclamadas, al darse por finalizado el plazo de diez años de adscripción de maestros a la Enseñanza Secundaria contemplado en el apartado 2 de la Disposición Transitoria Cuarta de la Logse.

Estudiada la reclamación, el objeto de la controversia parecía referirse a los puestos vacantes de centros de Educación de Personas Adultas y de primero y segundo curso de Educación Secundaria Obligatoria, convocados para su cobertura por concurso de traslados en la Orden EDU/1579/2004, de 14 de octubre.

En primer lugar, se señaló que la citada Orden, dictada en desarrollo del RD 2112/1998, de 2 de octubre, por el que se establecen las normas procedimentales aplicables a

los concursos de ámbito nacional y de la Orden Ministerial ECI/3182/2004, de 1 de octubre, por la que se establecen las normas procedimentales aplicables a estos concursos, contempla la provisión de puestos vacantes en aulas y centros de Educación de Personas Adultas. Dichos puestos están jurídicamente creados y pertenecen al Cuerpo de Maestros, por lo que su provisión debe hacerse mediante concurso de traslados del cuerpo docente al que pertenecen.

En segundo lugar, la Orden también prevé la provisión de puestos vacantes de los cursos primero y segundo de Educación Secundaria Obligatoria. Dichos puestos se crearon como consecuencia de las adscripciones convocadas en virtud de los apartados primero y segundo de la Disposición Transitoria Cuarta de la Logse.

De conformidad con lo establecido en el apartado primero de esta Disposición Transitoria Cuarta, "los actuales profesores de Educación General Básica integrados en esta Ley en el Cuerpo de Maestros, que pasen a prestar servicio en el primer ciclo de la Educación Secundaria Obligatoria, podrán continuar en dicho ciclo indefinidamente. En el supuesto de que éstos accedieran al Cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria, conforme a lo previsto en la Disposición Adicional 16ª, podrán permanecer en su mismo destino en los términos que se establezcan".

Resulta claro que finalizado el plazo de diez años citado en el apartado segundo de la Disposición Transitoria Cuarta de la Logse no es posible ninguna nueva adscripción. En este sentido, la Consejería de Educación informó que *"la última adscripción se realizó en esta Comunidad de Castilla y León mediante Orden de 10 de mayo de 2000, de la Consejería de Educación y Cultura, por la que se hace pública la relación de los nuevos Institutos de Educación Secundaria que implantan el primer ciclo de la Educación Secundaria Obligatoria el próximo curso 2000-2001 y se abre plazo para que los Maestros de los Colegios Públicos de Educación Infantil y Primaria afectados puedan solicitar adscripción a otros puestos de trabajo docentes"*.

Es importante destacar que no todos los funcionarios de carrera del Cuerpo de Maestros pueden optar a los citados puestos de primero y segundo curso de Educación Secundaria Obligatoria. En efecto, la base segunda de las normas comunes a las convocatorias de la Orden EDU/1579/2004, de 14 de octubre, establece que sólo podrán solicitar puestos de los cursos primero y segundo de Educación Secundaria Obligatoria, los funcionarios del Cuerpo de Maestros que, adscritos con carácter definitivo, están ejerciendo docencia en los citados cursos o hayan ingresado en el Cuerpo en virtud de procedimientos selectivos correspondientes a la Oferta de Empleo Público de 1997 o anteriores.

Esta base se fundamenta en el apartado tercero de la Disposición Transitoria Cuarta de la Logse, la cual permite la movilidad de los maestros en el primer ciclo de la Educación

Secundaria Obligatoria, así como el ejercicio de la docencia en este ciclo por los profesores de Educación General Básica.

Por tanto, se llegó a la conclusión de que la oferta de puestos de primero y segundo curso de Educación Secundaria Obligatoria en el concurso de traslados del Cuerpo de Maestros era ajustada a la legalidad en tanto en cuanto estaba restringida a ciertos funcionarios a los que les resultaba aplicable la Disposición Transitoria Cuarta de la Logse, mientras dichos puestos existieran.

2.3. Baremo para la constitución de listas de interinos

En el expediente **Q/306/05**, se ponía en tela de juicio el régimen jurídico aplicable a la formación de las listas de interinos en los Cuerpos de Profesores de Enseñanza Secundaria que quedó establecido para los cursos académicos 2004-2005 y 2005-2006 en la Orden EDU/497/2004, de 2 de abril, por la que se convoca proceso de baremación para la constitución de listas de aspirantes a ocupar puestos docentes en régimen de interinidad pertenecientes a los cuerpos de Profesores de Enseñanza Secundaria, Profesores Técnicos de Formación Profesional, Profesores de Escuelas de Idiomas y Profesores de Música y Artes Escénicas.

Dicho proceso se acomoda a lo dispuesto en la Orden de 4 de abril de 2000, de la Consejería de Educación y Cultura, que regula la provisión de puestos de trabajo docentes no universitarios en régimen de interinidad en la Comunidad de Castilla y León, de conformidad con lo recogido en el Acuerdo suscrito el 3 de abril de 2000 entre esa Consejería y las organizaciones sindicales más representativas en el sector educativo.

Para la conformación de las listas de aspirantes a ocupar puestos docentes en régimen de interinidad, según establece el apartado dos de la base segunda de la citada Orden EDU/497/2004, se requiere poseer la condición válida para desempeñar puestos de interinidad en una determinada especialidad, condición que vendrá definida por al menos una de las siguientes situaciones:

- La titulación que la normativa vigente exige para impartir la especialidad correspondiente o titulación declarada equivalente a efectos de docencia.
- Los servicios desempeñados y acreditados como personal interino durante al menos tres cursos completos en la especialidad correspondiente, con asignación del número de registro de personal e informe del Director del Centro donde hubiera prestado docencia.
- Haber obtenido una puntuación igual o superior a cinco puntos en el primer ejercicio de la fase de oposición en esa especialidad, incluida la prueba práctica, en su caso, en cualquiera de las tres últimas convocatorias realizadas por el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte o la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Por lo expuesto, era plenamente ajustada a derecho la existencia de aspirantes integrantes de la lista de interinos que, sin haber superado el proceso selectivo, prestaban servicios como personal docente, y cuyo orden en lista viene predeterminado, entre otros méritos, por la experiencia docente.

La regulación de las condiciones de trabajo del personal docente, entre las que se encuentra la cobertura de las plazas con carácter temporal, debe pasar inexcusablemente por la intervención de los representantes de los trabajadores y de la parte contratante, que, en este caso, es la Junta de Castilla y León. Por ello, se indicó que esta Procuraduría no tenía capacidad para suplantar las decisiones que, en su caso, pudieran adoptar los representantes de los trabajadores y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León en el marco de la negociación colectiva.

Por su parte, en el expediente **Q/1058/05**, el autor de la queja consideraba que podría haberse incurrido en una presunta vulneración del principio constitucional de igualdad en la Orden EDU/497/2005, de 18 de abril, por la que se convoca proceso de baremación para la constitución de las listas de aspirantes a ocupar puestos docentes en régimen de interinidad pertenecientes al Cuerpo de Maestros, en tanto en cuanto dicha Orden incluye un elemento discriminador de la localización geográfica del puesto de trabajo, otorgando una puntuación diferente, dependiendo de si el puesto se ha desempeñado en la Comunidad de Castilla y León o en el resto del territorio nacional, siendo la puntuación de los primeros claramente superior.

Dentro de la diversa normativa incorporada en el escrito de queja, se hacía referencia en la reclamación al art. 8 del EACL, relativo a la fijación por nuestra Comunidad de las condiciones para hacer posible el retorno de los emigrantes.

Pues bien, se significó que tanto el art. 14 CE como el art. 8 EACL son declaraciones genéricas que deben ponerse en conexión con el art. 23.2 CE, el cual debe ser el punto de referencia para determinar si la Orden objeto de la reclamación atenta o no contra el principio de igualdad.

Segunda. Como se ha indicado por esta Procuraduría en la tramitación de diversos expedientes de queja y en anteriores informes anuales, el Tribunal Constitucional se ha manifestado en reiteradas ocasiones sobre el alcance y contenido del principio de igualdad.

El art. 14 CE contiene en su primer inciso una cláusula general de igualdad de todos los españoles ante la Ley, habiendo sido configurado este principio general de igualdad por la doctrina constitucional como un derecho subjetivo de los ciudadanos a obtener un trato igual, que obliga y limita a los poderes públicos a respetarlo y que exige que los supuestos de hecho iguales sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas y que, para introducir diferencias entre ellos, tenga que existir una suficiente justificación de tal diferencia, que

aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, y cuyas consecuencias no resulten, en todo caso, desproporcionadas.

Como tiene declarada la doctrina constitucional desde la STC 22/1981, de 2 de julio, recogiendo la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con el art. 14 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, de protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del art. 14 CE, sino tan sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello.

El juicio de igualdad es de carácter relacional. Requiere como presupuestos obligados, de un lado, que como consecuencia de la medida normativa cuestionada, se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas, y, de otro, que las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte caprichoso o arbitrario. Sólo una vez verificado uno y otro supuesto resulta procedente entrar a determinar la licitud constitucional o no de la diferencia contenida en la norma.

Tercera. Esta declaración teórica, trasladada al supuesto de la queja, suponía, en nuestra opinión, que la existencia de distintos contenidos mínimos de las enseñanzas en las diversas comunidades autónomas es un elemento diferenciador que justifica la decisión de la Administración educativa de la Comunidad de Castilla y León de adjudicar una mayor puntuación a la experiencia adquirida en Castilla y León frente a la de otras Comunidades, con base en el hecho de que los contenidos educativos a impartir son los mismos que se han venido realizando hasta la fecha.

Una eventual decisión de la Administración educativa autonómica valorando en idéntica medida los servicios prestados en las diferentes comunidades autónomas sería tan ajustada a la legalidad como el actual régimen jurídico establecido en la Orden EDU/497/2005, de 18 de abril. Sin embargo, tal decisión se encuadra dentro del margen de discrecionalidad que la Ley concede a las Administraciones públicas, o lo que es lo mismo, se manifiesta como una medida adoptada conforme a criterios de oportunidad, de modo que va a ser la propia Administración la que determine libremente cuál va ser, dentro de las diversas opciones ajustadas al ordenamiento jurídico, la decisión que considere más adecuada.

En conclusión, únicamente cuando concurra una diferencia de trato irracional o arbitraria derivada de la normativa sometida a estudio y valoración, algo que en el supuesto de

la reclamación, a nuestro juicio, no se había producido, sería procedente la revisión de tal normativa por atentar al principio constitucional de igualdad.

2.4. Acoso laboral

Para- finalizar las referencias a las actuaciones de mayor interés desarrolladas el pasado año dentro de la Administración educativa, hay que destacar, al igual que en los otros sectores de la Administración pública, que se han presentado diversas quejas en materia de acoso laboral. En la gran mayoría de los casos estudiados, se pudo comprobar que no constituían acoso laboral en sentido estricto sino discrepancias en el actuar de los centros docentes y con decisiones de los miembros de los equipos directivos.

En el expediente **Q/208/05** se abordó el presunto acoso laboral sufrido por una profesora de un colegio público de Burgos.

Según se afirmaba en la reclamación, las acciones del Director del Colegio Público anteriormente citado, junto a diversas discrepancias en el ámbito docente, habían sido reiteradamente objeto de reclamación verbal o escrita ante el Servicio de Inspección Educativa y la Dirección Provincial de Burgos por varios motivos, entre los que podían destacarse los siguientes:

1.- La apertura por el Director de la carta personalizada remitida por la Dirección General de Coordinación, Inspección y Programas Educativos, en la que se informaba de la puesta en marcha del portal de educación y se remitía el nombre de usuario y la contraseña para acceso privado.

2.- La exclusión del profesor, por parte del Director del Colegio Público, de la organización de los coches para los profesores que realizan el viaje a diario desde la ciudad de Burgos, motivo por el cual se ve obligada a realizar sola el desplazamiento.

3.- La Dirección Provincial de Educación de Burgos, al parecer a iniciativa del Director del Colegio, había obligado a la profesora antes citada, a disfrutar el permiso por lactancia en horario no lectivo de permanencia en el Centro.

4.- El Director del Colegio denegó a la profesora la posibilidad de ser Coordinadora de Ciclo.

5.- El Director del Centro realizó sobre la precitada profesora una acusación totalmente infundada de escritos contra la señora de la limpieza.

A la vista de lo informado por la Consejería de Educación se realizaron las siguientes consideraciones:

Primera. En fecha 19 de mayo de 2005 se remitió a la Directora del Colegio Público en el que se ha producido la controversia aludida en la reclamación, para su conocimiento y defensa, un escrito en el que se le daba traslado de las consideraciones emitidas por el autor de la queja.

En dicho escrito se otorgó un plazo de quince días al Director para que respondiera por escrito sobre el mismo y adjuntara, en su caso, los documentos o testimonios que al respecto considerase adecuados. En la misma fecha se remitió un escrito al Director Provincial de Educación de Burgos, dándole traslado de la existencia de la queja y de la comunicación realizada al Director del Colegio.

En contestación a nuestro escrito, el Director del Colegio Público remitió el oportuno escrito de réplica, respondiendo los puntos alegados por el reclamante. No obstante, el citado Director, anteriormente, ante la existencia, según afirmaba, de rumores sobre la presentación de una denuncia contra su persona, presentó un escrito en el que denunciaba diversas conductas de la profesora aludida en la reclamación, sin aportar ningún tipo de documentación justificativa de dicha denuncia.

Segunda. Se precisó que dentro de la documentación obrante en el expediente se hacía alusión a algunas cuestiones, las cuales, bien se referían a conflictos de carácter privado, excluidos de las facultades supervisoras del Procurador del Común, bien se trataba de denuncias sin fundamento probatorio alguno.

En este apartado de cuestiones de carácter privado, por citar algún ejemplo, estaría el sistema de desplazamiento de los trabajadores para asistir al centro docente, cuestión que nada tiene que ver, como bien dice la Consejería de Educación, con la gestión escolar, extraescolar o administrativa del centro.

Y en el apartado de denuncias, sin fundamento probatorio alguno, estarían diversas circunstancias aludidas por el Director del Centro.

Tercera. Realizadas estas aclaraciones, se procedió a centrar el objeto de esta Resolución, partiendo del hecho de que estudiada en profundidad la documentación obrante en nuestro poder, no se pudo constatar la existencia de acoso laboral hacia la profesora, en los términos expuestos por la Jurisprudencia existente en la materia.

Ello no obstante, existían, en nuestra opinión, una serie de hechos que debían ser objeto de valoración puntual, dado que de los mismos se habían derivado importantes perjuicios para la profesora en el desempeño de su puesto de trabajo.

Por lo que se refiere a las cuestiones que fueron objeto de requerimiento de información, la primera era la relativa a la presunta apertura por el Director del Colegio Público

de una carta personal dirigida a la profesora. Dicha circunstancia es negada por el Director, al afirmar que "es incierto que yo haya abierto carta alguna que no viniera a mi nombre en el ejercicio de mis funciones directivas". La Consejería de Educación, por su parte, informó que *"el hecho de la apertura de la carta personal fue conocido por la Dirección Provincial de Educación, sin que pudiera demostrarse en modo alguno, que el sobre hubiera sido abierto, necesariamente, por el Director"*.

A tenor de lo expuesto, y careciendo de pruebas que demostrasen lo contrario, estimamos que tal incidente no debía ser objeto de consideración adicional alguna por nuestra parte.

El segundo hecho a valorar era el sistema de desplazamiento de los profesores del Colegio Público. Como ya se dijo antes, dicha cuestión era de carácter privado, ajena a la organización y funcionamiento de los centros públicos docentes, por lo que, al igual que en el caso anterior, no se estimó procedente realizar matización adicional alguna al respecto.

La tercera cuestión era la concerniente al permiso de lactancia de la profesora aludida en el escrito de queja. Según el autor de la queja, la citada profesora *"a primeros de septiembre solicitó en la Dirección Provincial de Educación el correspondiente permiso por lactancia. Habló con el Jefe de Estudios y se elaboró un horario que satisfacía sus derechos y las necesidades de Centro, aunque el tiempo de permiso no llegaba ningún día a completar la hora de ausencia. Al comenzar el curso empezó a disfrutar del citado permiso, pero el Director no estaba satisfecho y recibió un escrito de la Dirección Provincial indicándole que sólo podía ejercer este derecho si la reducción la aplicaba en horas no lectivas. Cosa imposible de realizar en este centro"*.

En el informe de la Consejería de Educación se dice que *"el permiso de lactancia concedido a la profesora se ajusta totalmente a la normativa vigente, art. 58 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, en su redacción dada por la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social (BOE nº 313, de 31 de diciembre)"*.

La cuestión a dilucidar viene regulada en el art. 30.1.f) de la citada Ley 30/1984. De conformidad con lo establecido en tal precepto, se concederá permiso a las funcionarias públicas, por lactancia de un hijo menor de nueve meses. En este caso, las funcionarias tendrán derecho a una hora diaria de ausencia del trabajo, que podrá dividir en dos fracciones. Este derecho podrá sustituirse por una reducción de la jornada normal en media hora al inicio y al final de la jornada, o en una hora al inicio o al final de la jornada, con la misma finalidad.

El alcance de este derecho ha sido valorado por diversas resoluciones judiciales. Así, las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha de 3 de febrero de 1998 y

3 de febrero de 2001, han precisado que "la exégesis del presente precepto y apartado, abordada desde su literalidad gramatical se presenta, en principio, sin obstáculo relevante alguno". Continúan dichas sentencias indicando que se trataría del reconocimiento de un derecho, inserto en la tradición jurídica que inicia la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, que permite la suspensión temporal del deber del desempeño de la función o cargo.

Los términos de la regulación del permiso por lactancia permiten categorizarlo como un derecho subjetivo perfecto del funcionario público, porque no se ha establecido más condición para su otorgamiento que la concurrencia de la causa objetivamente determinante para su concesión, excluyendo todo tipo de elementos discrecionales para su concesión, y haciendo imperativa la misma con la expresión "tendrá derecho".

Como ha afirmado el precitado Tribunal Superior de Justicia, el legislador ha optado "por una regulación progresista, profuncionarial y a favor de la protección de la familia en este concreto ámbito de la función pública (art. 39 CE); y ello es fácilmente colegible de la propia dicción del artículo y apartado sujeto a interpretación. Es más, dichas conclusiones son extraíbles del propio análisis sistemático del precepto; en este sentido, el art. 30, en su número uno, establece que "se concederán permisos por causas justificadas"; el número dos, prescribe que "podrán concederse permisos", y el apartado tercero regula un supuesto singular de permiso, en donde delimita con claridad la causa y el titular del derecho subjetivo funcionarial y el carácter imperativo en cuanto a su concesión".

Esta interpretación del derecho, y más aun tras la aprobación de la normativa de conciliación de la vida familiar y laboral, implica que el derecho de la profesora a ausentarse de su puesto de trabajo debe ser, en principio, un derecho no sujeto a limitación alguna.

En este caso concreto, el permiso es concedido a la profesora por el Director Provincial de Educación de Burgos, si bien con la matización de que la hora diaria de ausencia del trabajo deberá producirse en horario no lectivo de permanencia en el centro.

Dicha comunicación adolece de un defecto formal inicial que es la carencia de registro de salida de la comunicación remitida a la interesada. Sin embargo, la irregularidad de mayor relevancia radica en el incumplimiento de lo dispuesto en el art. 54.1.a) LRJPAC, precepto que impone a las administraciones públicas el deber de motivar, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho, los actos que limiten derechos subjetivos e intereses legítimos de los administrados.

En efecto, en dicha comunicación no se hacía referencia expresa de las circunstancias que limitan el derecho de la profesora a disfrutar de su permiso en una parte puntual de su jornada. A la falta de motivación reseñada, habría que añadir que en dicha comunicación, restrictiva de los derechos de la profesora, no se mencionan los recursos administrativos que

caben contra la misma, de manera que la interesada, ciertamente, se ha encontrado en una situación de clara indefensión.

Por ello, es necesario instruir a la Dirección Provincial de Educación de Burgos para que en las resoluciones limitadoras de los derechos del personal docente, como ha ocurrido en el caso que nos ocupa, registre la salida de dichas resoluciones adecuadamente y que, en todo caso, las motive de conformidad con lo establecido en la normativa reguladora del procedimiento administrativo e indique los recursos que caben contra las mismas.

Otra de las cuestiones aludidas en el escrito de queja era la presunta discriminación en los nombramientos de coordinadores de ciclo. Es cierto que el nombramiento de coordinadores de ciclo se tiene que ajustar preceptivamente al procedimiento establecido en el RD 82/1996, de 26 de enero, que concluye con una resolución de la Dirección del centro, una vez oído el equipo correspondiente.

No obstante, también es cierto que dicha decisión ha supuesto un importante perjuicio a la profesora, en cuanto que el desempeño del puesto de coordinador de ciclo implica una baremación adicional para los concursos de traslados, baremación que en el caso de la citada profesora no se computará, al no haber ocupado tal puesto, situación que podría haberse derivado de la controversia personal entre la profesora y la Directora del Centro.

Dentro de la normativa aprobada por nuestra Comunidad Autónoma, el art. 40.2 del Decreto 86/2002, de 4 de julio, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de los Centros de Educación Obligatoria dispone que "los coordinadores de ciclo desempeñarán su cargo durante un curso académico y serán designados por el director, oído el equipo de ciclo".

Ahora bien, esta regla general, viene atemperada por lo establecido en el punto tercero del citado precepto, el cual dispone que "los coordinadores de ciclo deberán ser maestros que impartan docencia en el ciclo y, preferentemente, con destino definitivo y horario completo en el centro".

Esto es, la decisión de designar a los coordinadores de ciclo no es arbitraria por parte de la Dirección del centro, sino que está sometida a unos criterios preferenciales. Y, en el caso concreto que nos ocupa, si se hubiera dado el caso de que un maestro interino o un maestro sin horario completo en el centro hubiera desempeñado el cargo de coordinador de ciclo, desechándose la solicitud de la profesora, nos encontraríamos ante una decisión limitativa de los derechos de ésta, que, en principio, sería contraria a una interpretación finalista del aludido art. 40.3 del Decreto 86/2002.

La última cuestión a valorar en nuestro requerimiento de información era la presunta negligencia de una encargada de la limpieza del centro, hecho respecto al cual se solicitó una explicación a la profesora. En esta circunstancia, nos encontramos con versiones contradictorias

sobre el suceso y carecíamos de elementos de prueba que permitieran adoptar una posición al respecto. No obstante, dicha cuestión no guardaba ningún tipo de relación con el presunto acoso laboral al que se aludía en el escrito de queja.

Cuarta. Examinadas las cuestiones que habían sido objeto de petición de información y que, asimismo, habían sido objeto de respuesta por el Director del Colegio Público en el que se produjo la controversia, nos referimos a otra serie de cuestiones que surgieron en el curso de la tramitación del expediente, con la finalidad de delimitar las conclusiones alcanzadas en el estudio que se desarrolló de la reclamación.

Tal y como reconoce la Consejería de Educación, ha existido un conflicto entre la profesora y el Director del Centro. Dicho conflicto es conocido por la Inspección Educativa, la cual ha actuado siempre procurando que, en modo alguno, afectara ni a la marcha normalizada del centro, ni al servicio educativo encomendado.

Sentada esta apreciación, y a tenor de la documentación obrante en el expediente, se realizaron algunas apreciaciones a lo informado por la Administración educativa.

El Director del Colegio Público aporta en su defensa un escrito-tipo elaborado en varios formatos, firmado por varias personas debidamente identificadas, en el que, entre otras cuestiones, se manifiesta que *"nunca hemos presenciado ningún gesto de discriminación o acoso hacia algún miembro de la comunidad educativa"* y que *"por el contrario, si por casualidad han surgido conflictos, ella ha tratado de limar asperezas y acercar posturas, siempre buscando que en el centro existiera un buen clima de trabajo"*.

Por su parte, el autor de la queja aporta copia de dos documentos, firmados también por personas debidamente identificadas, en los cuales se hace alusión a diversas circunstancias que, en opinión de aquéllas, demuestran el "tratamiento injusto" y la "extorsión profesional" que ha sufrido la profesora por parte de la Directora del Centro. Entre otras, podrían destacarse las siguientes:

- Reparto desigual de las horas y cursos en perjuicio de la profesora presuntamente acosada.

- Cuando la citada profesora ha intervenido en los claustros, pidiendo explicaciones, haciendo referencia a la normativa o reivindicando sus derechos, es atacada. Aun cuando pidió en varias ocasiones que su intervención constara en acta o no se hizo, se deformó el sentido y el contexto en que se dijo.

- La autora de uno de los documentos declara que fue amonestada por el Director, por su supuesta amistad con la profesora y, a partir de ahí empezó a sufrir abusos y extorsiones por la autoridad.

PROCURADOR DEL COMÚN

- Cierta fijación a la profesora, atentando a su dignidad, negándole material sólo a ella (cassette para idiomas) cuando se le proporciona a todo el mundo.

- Se deniega a la profesora objeto de la reclamación la posibilidad de ser coordinadora de ciclo, cuando expresó su deseo de serlo, nombrando incluso a interinos o funcionarios en prácticas.

De ello, se desprende que la controversia que ha sufrido la profesora con el Director del Centro no corresponde a una mera impresión personal, sino que, al menos hay dos docentes que declaran que los hechos denunciados por la profesora resultaban ciertos.

Realizada esta primera aclaración, en la que se pone claramente de manifiesto que la controversia no responde a la subjetividad personal e individual de la profesora aludida en la reclamación, sino que su posición viene avalada por otros testimonios, añadimos dos breves argumentos.

El primero de ellos se refiere al hecho de que la profesora ha visto sistemáticamente como las actas de los órganos colegiados de Gobierno del Centro Docente no recogen sus intervenciones de manera fidedigna. En este sentido, una funcionaria del Cuerpo de Maestros que ha prestado servicios en el Colegio Público afirma que *"siempre que la profesora intervino en los claustros, pidiendo explicaciones, haciendo referencia a la normativa o reivindicando sus derechos, es atacada. Aun cuando pidió en varias ocasiones que su intervención constara en acta, o no se hizo, o se deformó el sentido y el contexto en que se dijo. Me llamó la atención la manipulación ejercida por la Dirección, mintiendo en perjuicio de la profesora y creando una opinión en el Claustro en su contra. A partir de ahí, dejo de aprobar las actas en las que veo que se deforma lo tratado y se miente, inventando lo que a la Directora le interesa"*.

Esta controversia sobre el contenido reflejado en las actas de las reuniones de los órganos colegiados ha obligado a la profesora, reiteradamente, a registrar diversos escritos solicitando la modificación del contenido de las actas, por no reflejar éstas sus consideraciones, tal y como fueron emitidas.

Por ello, resultaba necesario que por parte de la Dirección Provincial de Educación de Burgos se instruyera a la Dirección del Colegio Público, para que la elaboración de las actas de los órganos colegiados de Gobierno del Centro Docente recogieran estrictamente las deliberaciones y comentarios de los profesores asistentes, en el sentido en que fueron formulados por éstos.

Finalmente, se rebatió lo informado por la Inspección Educativa de Burgos sobre la queja objeto de la presente resolución. El informe de la Consejería de Educación de fecha 16 de junio de 2005, manifestaba que *"tras la oportuna atención del área de Inspección Educativa, se ha constatado que ninguna de las reclamaciones trasladadas por la maestra a la Dirección*

Provincial de Educación de Burgos ha tenido fundamento, concreción o argumentación más allá de lo puramente perceptivo o imputable al mundo de las sensaciones personales”.

Como réplica a esta argumentación, significamos que la misma, estudiada la documentación obrante en el expediente, no se ajustaba a la realidad, pues, como la propia Dirección del Centro afirmaba en el escrito presentado ante esta Procuraduría en fecha 3 de mayo de 2005, *"en una ocasión me acusó ante el Director Provincial que no utilicé un modelo oficial para la convocatoria de renovación parcial del Consejo Escolar, hecho que aunque cierto, denota una vez más la intención de ponerme en entredicho”.*

En el mismo escrito, se afirma por la Dirección que un día se iba a celebrar el nacimiento de la hija de una compañera en la sala de profesores, lo que motivó una amonestación por el Inspector.

Así pues, el reconocimiento por la propia Dirección de que, al menos en dos ocasiones, las denuncias presentadas por la profesora dieron lugar a amonestaciones por parte de la Inspección Educativa, demuestra que lo informado por la Dirección Provincial de Educación de Burgos no era cierto, en tanto que dichas denuncias, no se correspondían con cuestiones perceptivas ni personales, sino con el estricto cumplimiento de la legalidad vigente.

Quinta. En definitiva, del estudio que se realizó de la documentación obrante en el expediente de queja, se concluyó que si bien no concurrían los elementos que, según la jurisprudencia en la materia, son constitutivos de acoso laboral, sí se dieron circunstancias, por el contrario, que, en nuestra opinión, eran constitutivas de irregularidades de tipo administrativo, las cuales habían producido un importante perjuicio a la maestra en el desempeño de sus funciones.

Es cierto que el conflicto entre la maestra y la Dirección del Centro no parecía haber afectado ni a la marcha normalizada del centro, ni al servicio educativo encomendado. Sin embargo, las reclamaciones presentadas por la profesora deberían ser objeto de consideración con la finalidad de que la actuación de la Dirección del Colegio Público en el que se ha producido el conflicto se ajustase a la legalidad vigente en el ámbito educativo.

En virtud de todo lo expuesto, emitimos la siguiente resolución:

«1.- En el caso de que por la Administración educativa se acuerde imponer algún tipo de limitación al derecho de las funcionarias docentes a reducir su jornada en una hora, por motivos de lactancia (en el presente caso, referida al disfrute del derecho en horario no lectivo), se requiere que dicha decisión se ajuste a lo dispuesto en el art. 54.1.a) LRJPAC, precepto que impone a las administraciones públicas el deber de motivar, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho, los actos que limiten derechos subjetivos e intereses legítimos de los administrados.

2.- Que, con base en la interpretación dada por los tribunales del art. 30 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, y en atención a la normativa reguladora de la conciliación de la vida familiar y laboral, se proceda a instruir a la Dirección Provincial de Educación de Burgos, para que las concesiones de los permisos de una hora de reducción de jornada por lactancia, a salvo de la existencia de necesidades del servicio debidamente justificadas, no impongan limitaciones no previstas en la Ley.

3.- Que se instruya a la Dirección del Colegio Público para que en la elaboración de las actas de los órganos colegiados de Gobierno del Centro, se proceda a incorporar las intervenciones de los asistentes a las mismas en el sentido estricto en que éstas fueron formuladas».

En la respuesta de la Consejería de Educación a la resolución que se acaba de indicar, se expuso lo siguiente:

«En lo que se refiere a los apartados 1º y 2º de la citada Resolución formal, acerca del deber de motivar los actos que limiten los derechos subjetivos e intereses legítimos de los administrados y más, concretamente, en el caso que nos ocupa, el derecho a la reducción de jornada por lactancia y la pertinente instrucción a la Dirección Provincial de Educación de Burgos sobre el particular, en el sentido de no limitar tal derecho salvo existencia de necesidades del servicio, se hace constar el cumplimiento de los citados apartados a través del art. 61 b) de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León, donde establece el derecho de los empleados/as por lactancia de un hijo menor de doce meses a una hora diaria de ausencia del trabajo, si bien, de conformidad con la reiterada jurisprudencia sobre la cuestión, este derecho ha de ser compatible con el derecho del alumno a recibir una educación integral. Por lo tanto en su aplicación al personal docente, previamente a la fijación del horario lectivo individual, se concederá al profesor interesado la opción de indicar por escrito el periodo concreto en que desea hacer uso del derecho y respetándolo, en la medida de lo posible, se ajustará su horario personal de forma que no se haga coincidir dicho periodo con el correspondiente a horas de docencia directa. En este sentido, están informadas todas las direcciones provinciales de Educación, incluida la de Burgos.

Respecto al apartado 3º de la Resolución, acerca de instruir a la Dirección del Colegio Público para que en la elaboración de las actas de los órganos colegiados de Gobierno del Centro, se proceda a incorporar las intervenciones de los asistentes a las mismas en el sentido estricto en que éstas fueron formuladas, se informa que se procederá a dar traslado de su resolución formal en su tenor literal a la Dirección Provincial de

Educación de Burgos, con la indicación de que se comunique a la Dirección del centro el sentido referenciado».

3. FUNCION PUBLICA SANITARIA

Siguiendo el hilo argumental expuesto en la parte de Administración general y de Administración educativa, las quejas presentadas en el año 2005 han obedecido a los mismos motivos que los ya reseñados anteriormente, incluida la existencia de reclamaciones por presunto acoso laboral.

Quizás, por hacer una mención especial, podríamos destacar que a lo largo del año han sido interpuestas diversas quejas sobre la reorganización del servicio farmacéutico, quejas que a la fecha de redacción de este informe siguen abiertas.

Con el mismo criterio seguido en los anteriores apartados, procederemos a hacer una breve referencia de algunas actuaciones.

3.1. Farmacéuticos adjuntos

En el escrito de queja **Q/1474/05** se manifestaba la disconformidad del reclamante con la exigencia derivada del art. 13 de la Ley 13/2001, de 20 de diciembre, de Ordenación Farmacéutica de la Comunidad de Castilla y León. De conformidad con lo establecido en dicho precepto, el titular o titulares de las oficinas de Farmacia deberán disponer obligatoriamente de un Farmacéutico adjunto en aquellos casos cuyo titular haya cumplido más de 65 años y continúe al frente de la propiedad.

El estudio de la reclamación fue realizado desde dos perspectivas: La primera, era la relativa a la toma en consideración de una edad determinada del titular de la oficina de Farmacia para acordar la exigencia de Farmacéutico adjunto. La segunda, era, por su parte, la valoración del interés general como determinante de la citada exigencia de Farmacéutico adjunto.

Desde el primer punto de vista, el de la edad del titular de la oficina de Farmacia, se examinó la legislación de las diversas comunidades autónomas en materia de ordenación y atención farmacéutica, llegando a la conclusión de que el criterio de la edad era tenido en cuenta, como referencia esencial, a la hora de determinar las situaciones en las cuales la exigencia de Farmacéutico adjunto es preceptiva.

En efecto, las distintas leyes estudiadas regulan, con carácter general, la figura del Farmacéutico adjunto, como aquel que ejerce su actividad profesional en la oficina de Farmacia con plena responsabilidad, conjuntamente con el Farmacéutico o farmacéuticos titulares, en los casos que reglamentariamente se establezcan.

La concreción de la obligatoriedad de contar con un Farmacéutico adjunto dependerá de las correspondientes disposiciones reglamentarias de desarrollo, si bien se han podido constatar como criterios comunes el volumen de actividad farmacéutica y las circunstancias personales del titular.

En este sentido, el art. 11.2 de la Ley 6/1998, de 22 de junio, de Ordenación Farmacéutica de la Comunidad Valenciana, el art. 12 de la Ley de Ordenación Farmacéutica de Murcia de 22 de mayo de 1997, el art. 6 de la Ley 8/1998, de 16 de junio, de Ordenación Farmacéutica de la Comunidad Autónoma de la Rioja y el art. 14.2 de la Ley 5/1999, de 21 de mayo, de Ordenación Farmacéutica de la Comunidad de Galicia, al regular la figura de los farmacéuticos adjuntos, coinciden en remitir el desarrollo de la figura a normativa reglamentaria, fijando, como criterios preceptivos de referencia, el volumen y tipo de actividad de la oficina de Farmacia, su facturación, el horario de prestación de servicios y la edad del titular.

Siendo un criterio relevante, la edad del titular de la oficina de Farmacia, para determinar la necesidad de contar con un Farmacéutico adjunto, algunas comunidades autónomas, siguiendo el ejemplo de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, han concretado normativamente la edad en la que será exigible la presencia de Farmacéutico adjunto.

Así, el art. 14.2 de la Ley 4/2005, de 13 de julio, de Ordenación Farmacéutica de Canarias y el art. 29.2 de la Ley 5/2005, de 27 de junio, de Ordenación Farmacéutica de la Comunidad de Castilla La Mancha, imponen la obligatoriedad de incorporar un Farmacéutico adjunto cuando el titular de la Oficina de Farmacia cumpla la edad de 70 años, excepto en el supuesto de cotitularidad, en el que no será obligatoria esta incorporación, siempre que el otro o alguno de los otros cotitulares no hayan alcanzado la referida edad.

En similares términos se manifiesta el art. 2.5 del Decreto 15/1998, de 24 de febrero, de Ordenación Farmacéutica en la Comunidad Autónoma de Cantabria, que impone el nombramiento de un Farmacéutico adjunto en la oficina de Farmacia cuando el titular de la oficina de Farmacia cumpla la edad legal de jubilación.

Todas estas referencias normativas nos llevaron a concluir que la disposición objeto de la queja no tenía un carácter excepcional, sino que el resto de las comunidades autónomas que han aprobado legislación en materia de farmacia, de uno u otro modo, tienen incorporado el criterio de la edad del Farmacéutico titular en sus respectivos ordenamientos jurídicos cuando se alude a los farmacéuticos adjuntos.

Siendo claro que la Administración autonómica, dentro del legítimo margen de discrecionalidad que le corresponde, tiene la facultad de regular la figura de los farmacéuticos

adjuntos, desde el punto de vista de la edad del Farmacéutico titular, en la manera que considere más oportuna, restaba por examinar la segunda perspectiva, que no era otra que la valoración del interés general.

El interesado afirmaba, que la oficina de Farmacia de la que era titular, únicamente tenía una población de 370 habitantes, con una escasa demanda, por lo que, en su opinión, no debería ser obligatoria la presencia del Farmacéutico adjunto.

Sin embargo, tal valoración debe ser desestimada, pues, como se dijo antes, la presencia del Farmacéutico adjunto, en su caso, no depende del volumen del negocio, sino de la edad del titular. Y habiendo superado el Farmacéutico titular la edad de 65 años, la presencia del Farmacéutico adjunto se justifica precisamente por ese hecho, sin que el volumen del negocio, una vez producida la circunstancia de la edad, se conciba como cuestión adicional a valorar.

En definitiva, la imposición obligatoria de un Farmacéutico adjunto es una medida adoptada dentro del legítimo margen de discrecionalidad que corresponde a la Administración autonómica y que tiene su fundamento objetivo, tal y como han realizado la mayoría de las comunidades autónomas, en la avanzada edad del titular de la oficina de Farmacia.

Una vez cumplida la edad que se determine en la normativa aplicable en la materia, lo demás resulta irrelevante, ya que, como no puede ser de otro modo, siempre prevalecerá el servicio público y el interés general, concretado en la garantía de una adecuada asistencia farmacéutica a la población, frente al interés económico de los titulares de las oficinas de Farmacia.

3.2. Técnicos especialistas de laboratorio

En el expediente **2034/04** se abordó el estudio de la existencia de una presunta intromisión profesional en los puestos de Técnicos Especialistas de Laboratorio y Técnicos Especialistas en Radiodiagnóstico en el Complejo Hospitalario de Palencia.

En este sentido, una sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TS de 26 de enero de 1994 declaró que solamente podían acceder a las plazas de Técnicos Especialistas de Laboratorio y Radiodiagnóstico, quienes tuvieran la condición de Técnicos Especialistas, los ATS/DUE especialistas y quienes se encontraban al amparo de lo contemplado en la Disposición Transitoria Primera de la OM de 14 de junio de 1984.

La información que se solicitó a la Consejería de Sanidad versaba acerca de las siguientes cuestiones:

1.- Si era cierto que en el Complejo Hospitalario de Palencia existía personal no especialista que estaba desempeñando funciones propias de los Técnicos Especialistas de

Laboratorio y Radiodiagnóstico. En caso afirmativo, se requería que se informase sobre las personas que desempeñaban dichas funciones, concretando su formación académica y profesional.

2.- Si la situación expuesta en la queja, referida al Complejo Hospitalario de Palencia era excepcional o, si por el contrario, se repetía en los diversos centros hospitalarios dependientes de la Administración autonómica.

3.- Si, en su caso, se había previsto algún tipo de medida para buscar una solución a la controversia expuesta en el escrito de queja.

A la vista de lo informado por la Consejería de Sanidad, se realizaron las siguientes consideraciones.

Primera. La reclamación se fundamentaba en la presunta intromisión de profesionales en puestos del Complejo Hospitalario de Palencia adscritos exclusivamente a Técnicos Especialistas de Laboratorio y Técnicos Especialistas en Radiodiagnóstico.

Esta problemática, según el autor de la queja, había sido objeto de varias reuniones con el Gerente del Complejo Hospitalario y afectaba a varios empleados que prestaban sus servicios en Radiodiagnóstico, careciendo de la especialización que impone el ordenamiento jurídico.

En este sentido, el reclamante aludía como personal de enfermería a una serie de trabajadores e, igualmente, a otros dentro del colectivo de personal auxiliar de Radiodiagnóstico. Todos estos trabajadores serían posteriores a la Disposición Transitoria Primera de la Orden Ministerial.

Segunda. La Orden de 14 de junio de 1984 del Ministerio de Sanidad y Consumo sobre competencias y funciones de los Técnicos Especialistas de Laboratorio, Radiodiagnóstico, Anatomía Patológica, Medicina Nuclear y Radioterapia, de Formación Profesional de Segundo Grado -Rama Sanitaria-, aludiendo de manera explícita a la especialización de estos Técnicos, establece en su art. 3 que la función a desarrollar por los profesionales incluidos en el ámbito de aplicación de la Orden será la de contribuir a utilizar y aplicar las técnicas de diagnóstico y de tratamiento en el caso de los Técnicos de Radioterapia, de tal forma que se garantice la máxima fiabilidad, idoneidad y calidad de las mismas, en virtud de su formación profesional. La concreción de las actividades a desarrollar por los Técnicos Especialistas de Formación Profesional de Segundo Grado -Rama Sanitaria- incluidos en el ámbito de aplicación de la Orden son desarrolladas en el art. 4 de la misma.

Con carácter excepcional, la Disposición Transitoria Primera de la Orden prevé que "los ATS, Diplomados en Enfermería y Auxiliares de Clínica que, a la entrada en vigor de la

presente Orden se encuentren prestando servicios en instituciones sanitarias en funciones propias de Técnicos Especialistas, no podrán ser trasladados forzosamente por este motivo y conservarán sus puestos de trabajo, que no podrán convocarse por este motivo, como nuevas plazas de Técnicos Especialistas”.

Este marco jurídico debe completarse con dos Sentencias del TS de 27 de abril de 1988 y 26 de enero de 1994, respectivamente, las cuales han venido a completar el alcance de la Orden Ministerial de 14 de junio de 1984, en lo concerniente a la exigencia de título de Especialista a quienes desempeñasen funciones de Laboratorio, Radiodiagnóstico, Anatomía Patológica, Medicina Nuclear y Radioterapia.

Parece claro, como advierte la Consejería de Sanidad en su informe, que hay que tener en cuenta que en el Servicio de Hematología no solamente se realizan funciones técnicas, sino también asistenciales propias de la categoría de ATS/DUE, para las que estos profesionales se encuentran habilitados por su cualificación profesional. Así, podrá adscribirse personal de enfermería para el ejercicio de las funciones de naturaleza asistencial y de las tareas de enfermería que sean necesarias, según las características específicas de cada Servicio afectado.

Ahora bien, tras la sentencia del TS de 26 de enero de 1994, tal y como se señala en la Instrucción emitida en fecha 28 de junio de 1996 por la Dirección General de Recursos Humanos del Insalud, “las plazas que lleven aparejadas la realización de las funciones previstas en los art. 3 y 4 de la Orden Ministerial de 14 de junio de 1984 deben ser desempeñadas por personal que haya adquirido conocimientos específicos sobre las técnicas aplicables en cada caso, bien a través del curriculum formativo de los profesionales que acceden a dichos puestos (tal es el caso de los Técnicos Especialistas de Laboratorio, Anatomía Patológica, Radiodiagnóstico, Medicina Nuclear y Radioterapia o de los ATS/DUE de la correspondiente especialidad) o bien por encontrarse en la situación prevista en la Disposición Transitoria Primera de la Orden Ministerial de 14 de junio de 1984”.

Por consiguiente, si se considera que las funciones inscritas en el ámbito de aplicación de la Orden Ministerial de 14 de junio de 1984 deben ser desempeñadas, con carácter general, por personal que haya adquirido conocimientos específicos sobre las técnicas aplicables en cada caso, el siguiente paso será el de adecuar los puestos de trabajo que realizan funciones de Técnico Especialista a la interpretación derivada de la STS de 26 de enero de 1994.

Tercera. Entrando a examinar la cuestión puntual objeto de la controversia, el informe elaborado por la Consejería de Sanidad señala en su primer punto que *“el equipo Directivo del Complejo Asistencial de Palencia, con implicación de todos los profesionales afectados, ha realizado un análisis de todos los puestos de trabajo, identificando aquellos con perfil exclusivamente “técnico” y aquellos de carácter asistencial. Del referido análisis resulta que en*

PROCURADOR DEL COMÚN

el servicio de Hematología todos los puestos con perfil técnico están cubiertos en el momento actual por Técnicos Especialistas de Laboratorio'. Igualmente se afirma que "en este servicio, asimismo, desarrollan su trabajo auxiliares de enfermería con funciones de Técnicos, anteriores a 1984, y enfermeras con funciones asistenciales en la consulta de anticoagulación oral y en la Unidad Transfusional'.

Por otra parte, se informaba que *"todos los puestos identificados con el perfil técnico del Servicio de Radiodiagnóstico están cubiertos por Técnicos Especialistas de Radiodiagnóstico o por enfermeras anteriores a 1984"* y que *"en el resto de centros hospitalarios dependientes de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León la plantilla se adecua a la normativa que es de aplicación, insistiendo en el hecho de que la realización de funciones 'técnicas' por parte de los Técnicos Especialistas no es de ningún modo incompatible con las funciones 'asistenciales' que realizan los ATS/DUE en dichos servicios, propias de su cualificación profesional"*.

Finalmente, se advirtió, compartiendo el criterio expuesto por la Consejería de Sanidad en su informe de que la realización de funciones técnicas por parte de los Técnicos Especialistas es compatible con las funciones asistenciales que realizan los ATS/DUE en los distintos Servicios, que el problema parecía centrarse en el personal que prestaba sus servicios en el Laboratorio de Bioquímica.

En este sentido, se informaba por la Consejería de Sanidad que en dicho Laboratorio existían cuatro enfermeras y un auxiliar de enfermería posteriores a 1984 (al parecer, sin titulación específica) que realizaban funciones de Técnicos Especialistas de Laboratorio. Respecto a este hecho concreto, el informe matizaba que *"esta situación se está considerando de manera prioritaria en el momento de asignar las Nuevas Acciones del Plan Anual de Gestión, de tal forma que la modificación y, en consecuencia, la adaptación de la plantilla del centro se va a llevar a cabo, progresivamente, en función de las vacantes que se vayan produciendo y de las necesidades asistenciales que aconsejen la cobertura de determinados puestos de trabajo por Técnicos Especialistas, ya que, en ningún caso, se estima conveniente incrementar innecesariamente la plantilla del centro por motivos ajenos o razones estrictamente asistenciales"*.

En contraposición a este argumento, resultaba claro, en nuestra opinión, que no debían prevalecer los motivos de oportunidad (tal y como parecía desprenderse de la redacción del informe remitido) sobre los motivos de legalidad. Por ello, debería aplicarse en su máximo rigor la Orden Ministerial de 14 de junio de 1984, en la interpretación dada por STS de 26 de enero de 1994, adoptando las medidas necesarias para garantizar que, únicamente, los profesionales que dispongan de la especialidad correspondiente puedan desempeñar las

funciones de Técnico Especialista de Laboratorio, Radiodiagnóstico, Anatomía Patológica, Medicina Nuclear y Radioterapia.

En virtud de todo lo expuesto, se remitió a la Consejería de Sanidad la siguiente resolución:

«1.- Que se adopten las medidas oportunas para garantizar que los puestos de trabajo que lleven aparejadas las funciones previstas en los art. 3 y 4 de la Orden de 14 de junio de 1984 del Ministerio de Sanidad y Consumo, sobre competencias y funciones de los Técnicos Especialistas de Laboratorio, Radiodiagnóstico, Anatomía Patológica, Medicina Nuclear y Radioterapia, de Formación Profesional de Segundo Grado -Rama Sanitaria- en el Complejo Hospitalario de Palencia sean desempeñados por personal que haya adquirido conocimientos específicos sobre las técnicas aplicables en cada caso, bien a través del curriculum formativo de los profesionales que acceden a dichos puestos (Técnicos Especialistas de Laboratorio, Anatomía Patológica, Radiodiagnóstico, Medicina Nuclear y Radioterapia o de los ATS/DUE de la correspondiente especialidad) o bien por encontrarse en la situación prevista en la Disposición Transitoria Primera de la precitada Orden Ministerial.

2.- Que se realicen las actuaciones inspectoras pertinentes con el fin de supervisar que el personal auxiliar y de enfermería que presta servicios en Radiodiagnóstico del Complejo Hospitalario de Palencia aludidos en la primera consideración no realiza funciones de carácter técnico, funciones de las cuales están excluidos en aplicación de la Orden de 14 de junio de 1984, en la interpretación dada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TS en su sentencia de 26 de enero de 1994».

En la comunicación de respuesta remitida por la Consejería de Sanidad se manifestaba que *"en ese sentido se ha procedido a comunicar al Centro instrucciones en orden al cumplimiento de la normativa de aplicación al caso, instando la adopción de las medidas que conlleven la adaptación de la plantilla del Centro, de modo, que, a la mayor brevedad posible, se proceda a la cobertura de los puestos de Técnicos Especialistas de acuerdo con lo indicado. No obstante lo expuesto, si bien es voluntad de esta Consejería, como no puede ser de otro modo, cumplir con la normativa aplicable, así como aceptar las recomendaciones de esa Procuraduría, no es posible llevarlo a cabo de forma automática, de modo que, en el más breve plazo posible, y siempre teniendo en cuenta las necesidades asistenciales del Centro, se tomarán las medidas oportunas y se procederá a la comprobación de su cumplimiento".*

3.3. Nombramiento de farmacéuticos interinos

El expediente **Q/1933/04** venía referido al nombramiento de farmacéuticos interinos en la provincia de Zamora.

En el escrito de queja se hacía alusión a la Orden de 7 de julio de 1988, de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social, por la que se establece el procedimiento de nombramiento de personal sanitario interino en puestos adscritos a funcionarios sanitarios.

La queja exponía que el pasado 14 de octubre de 2004 se había producido el cese en su puesto del Farmacéutico titular de la Junta de Castilla y León en el Partido Farmacéutico de ... (Zamora). Igualmente, se significaba que con fecha 3 de octubre de 2004, la Farmacéutica titular de la Junta de Castilla y León del Partido Farmacéutico de localidad de ... (Zamora) había sido inhabilitada mediante sentencia firme del Juzgado de lo Penal de Zamora para el ejercicio de su profesión, habiéndose tramitado en la Consejería de Sanidad el nombramiento de un Farmacéutico regente para la oficina de Farmacia. En la fecha de presentación de la queja (el día 27 de octubre de 2004), el reclamante afirmaba que no se había producido el cese de la citada Farmacéutica titular, a pesar de que estaba cumpliendo condena en el Centro Penitenciario de Topas (Salamanca).

Ante lo expuesto, el autor de la queja, afirmaba que el Partido Farmacéutico de ... se encontraba sin cobertura de Farmacéutico titular, con los consiguientes riesgos sanitarios que ello conllevaba.

Su solicitud se concretaba en los dos puntos siguientes:

1.- Que se cesara como Farmacéutica titular de la Junta de Castilla y León a D^a ... por encontrarse inhabilitada para el ejercicio profesional, al estar interna en el Centro Penitenciario de Topas.

2.- Que se hicieran cumplir los preceptos de la Orden de 7 de julio de 1988, norma reglamentaria que exige unos procedimientos lo más ágiles posibles que garanticen la inmediatez en la cobertura de las vacantes que se produzcan.

En atención a nuestra petición de información se remitió un primer informe en el cual se declaraba lo siguiente:

«Primero.- Para proceder al cese de la farmacéutica titular interina del partido farmacéutico de ..., resulta imprescindible tener conocimiento, constancia o comunicación formal del órgano juzgador respecto a la fecha de firmeza de la Sentencia en la que se le impone la pena o la fecha de ingreso en prisión. Esa comunicación (oficio de la Audiencia Provincial de Zamora) se recibe en la Secretaría General de la Consejería de Sanidad (previa solicitud escrita y telefónica) en fecha 15 de diciembre de 2004.

Con fecha 16 de diciembre, se ha remitido un escrito al Jefe del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de Zamora, mediante el cual se le indica que debe llevar a

cabo el cese en el puesto de trabajo de Farmacéutica titular interina en el partido farmacéutico de ... y proceder, de forma inmediata, a nombrar un nuevo Farmacéutico titular interino en el puesto de trabajo que queda vacante. El cese ya se ha formalizado y el proceso para la cobertura de la plaza ya se ha iniciado.

No obstante, a los efectos de garantizar la asistencia a la población afectada, las funciones de esta Farmacéutica de ... han sido desempeñadas temporalmente por la Farmacéutica titular del partido de Villarrín de Campos.

Segundo.- Las modalidades de selección de personal interino en puestos adscritos a funcionarios sanitarios están establecidas en la Orden de 7 de julio de 1988 de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social, precisamente "para posibilitar la máxima agilidad en la selección de personal interino, en razón de la urgencia requerida para cubrir las vacantes en puestos sanitarios" (art. 3).

Resulta imprescindible para proceder a la cobertura de estos puestos de trabajo que se encuentren vacantes mediante personal interino, estén dotados presupuestariamente y resulte urgente y necesaria su cobertura para garantizar el funcionamiento de los servicios sanitarios (art. 1 de la Orden de 7 de julio de 1988)».

La información necesaria para adoptar una postura sobre el fondo del asunto se completó posteriormente, tras remitirse el nombramiento de fecha 29 de noviembre de 2004, del Jefe del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de Zamora, por el que se acumulaba transitoriamente el puesto de trabajo de Farmacéutico titular del Partido de

A la vista de lo informado, se realizaron las siguientes consideraciones:

Primera. El motivo principal de la queja se refería al hecho de que habiéndose producido en fecha 3 de octubre de 2004 la inhabilitación de D^a ... para el ejercicio de su profesión mediante sentencia firme del Juzgado de lo Penal de Zamora, lo que inevitablemente afectaba al desempeño de su puesto como Farmacéutica titular del Partido Farmacéutico de ... (Zamora), el nombramiento del personal interino para ocupar dicha vacante se dilató en el tiempo, lo que supuso, según el autor de la queja, que perdiera su derecho a ocupar la plaza vacante.

En el expediente constan copias de los listados de farmacéuticos titulares interinos elaborados por la Secretaría Técnica del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de Zamora, vigentes en los meses de octubre y noviembre de 2004, en los cuales figura el reclamante. en el tercer puesto, tras XXX que accedió como interina al puesto vacante de Palacios de Sanabria, y tras YYY, el cual, al parecer, era titular de oficina de Farmacia.

Teniendo en cuenta que en el listado del mes de diciembre el reclamante perdió posiciones en el listado de farmacéuticos interinos y que la vacante a ocupar tiene su origen en fecha 3 de octubre de 2004 (fecha en la que produjo efectos la inhabilitación de la Farmacéutica titular de ... mediante sentencia judicial firme), se valoraron cuáles fueron los motivos por los que desde el mes de octubre hasta el mes de diciembre no se procedió a ocupar la plaza por personal interino, situación ésta que supuso para el interesado la imposibilidad de acceder a una interinidad que debería haberle correspondido.

Como ya se indicó antes, la Consejería de Sanidad informó que para proceder al cese de la Farmacéutica titular interina debía tener conocimiento formal respecto de la fecha de firmeza de la sentencia en la que se impuso la pena o de la fecha de ingreso en prisión y que la comunicación de la Audiencia Provincial de Zamora se recibió el 15 de diciembre de 2004. Por ello, el día 16 de diciembre se remitió un escrito al Jefe del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de Zamora para que procediera a nombrar de forma inmediata a un nuevo Farmacéutico titular interino.

Sin embargo, lo cierto es que la Administración sanitaria ya conocía con anterioridad que dicho puesto de trabajo estaba vacante, lo que se puede acreditar mediante distinta documentación obrante en el expediente:

- La acumulación del puesto de trabajo de Farmacéutico titular de ..., mediante nombramiento del Jefe del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de Zamora de fecha 29 de noviembre de 2004.

- Las comunicaciones remitidas los días 27 de octubre de 2004 y 18 de noviembre de 2004 por el interesado, entre otros, al Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de Zamora, en las cuales se ponía de manifiesto la inhabilitación de la Farmacéutica, llegando a remitir copia de la sentencia.

- El oficio de la Audiencia Provincial de Zamora de fecha 11 de noviembre de 2004 remitido al Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de Zamora, en el cual se requiere a la Administración "que se tome nota de la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión de farmacéutica por periodo de tres años y dos meses".

- De manera indirecta, un certificado emitido por el Secretario de la Junta de Gobierno del Colegio de Farmacéuticos de Zamora, relativo a la Junta extraordinaria de fecha 11 de noviembre de 2004, en el que se adoptó el acuerdo de baja de la colegiada, vista la comunicación remitida por la Audiencia Provincial de Zamora, relativa a la toma de razón de la pena de inhabilitación especial precitada.

- Una diligencia de constancia emitida por el Secretario de la Audiencia Provincial de Zamora, en fecha 26 de noviembre de 2004, en la que se hace constar "que está en contacto

telefónico con la Consejería de Sanidad, se les comunica la fecha de ingreso en prisión de la penada y el Centro Penitenciario en que se encuentra y por dicha Consejería se nos informa que darán traslado a los servicios jurídicos para ver si pueden personarse en las actuaciones, dado que hasta ahora no habían tenido conocimiento de los hechos que motivaron la sentencia y se consideran perjudicados”.

- Según el reclamante, la Consejería de Sanidad tramitó con fecha 4 de octubre de 2004 el nombramiento de un Farmacéutico regente. En palabras del autor de la queja, “es condición imprescindible para la tramitación de las regencias de oficinas de Farmacia la justificación del motivo por el que se solicita dicha regencia; por lo tanto, para realizar este trámite de manera legal, debieron presentar la sentencia de la Audiencia Provincial de Zamora”.

En atención a lo expuesto, parece claro que el retraso en el nombramiento de personal sanitario interino para el desempeño del puesto de Farmacéutico titular ha perjudicado al reclamante, dado que en las listas de aspirantes a farmacéuticos titulares interinos de los meses de octubre y noviembre figuraba en tercer lugar, habiendo sido nombrada la primera de la lista como interina en el mes de noviembre y siendo el segundo, al parecer, titular de una oficina de Farmacia. Sin embargo, en el listado del mes de enero fue desplazada un puesto por la Farmacéutica que, en definitiva, fue nombrada en régimen de interinidad para el desempeño de la citada plaza.

Segunda. La Orden de 7 de julio de 1988 de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social, por la que se establece el procedimiento de nombramiento de personal sanitario interino en puestos adscritos a funcionarios sanitarios, con el espíritu de lograr soluciones de continuidad en la asistencia sanitaria, prevé la búsqueda de los procedimientos lo más ágiles posibles para garantizar la inmediatez en la cobertura de las vacantes que se produzcan.

El art. 4.1 de la citada Orden dispone que las vacantes que se produzcan en las plazas de los funcionarios de Atención Primaria habrán de cubrirse con carácter inmediato por personal interino, siempre que no exista otro procedimiento para garantizar la continuidad de la función sanitaria.

El art. 12.1 del mismo texto reglamentario, por su parte, contempla que producida una vacante en las plazas de Atención Primaria, el Jefe del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social correspondiente procederá a su cobertura mediante el nombramiento como personal interino de la persona que ocupe el lugar primero de la lista provisional correspondiente.

El art. 31 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, al regular los principios de funcionamiento de la Administración

PROCURADOR DEL COMÚN

autonómica, reconoce explícitamente los principios de coordinación en su apartado primero y de simplicidad y agilidad en los procedimientos administrativos en su apartado segundo.

Dichos principios teóricos parecen no haber sido tenidos en cuenta adecuadamente por la organización administrativa adscrita a la Consejería de Sanidad, dado que, al contrario de lo expuesto en el informe remitido a esta Institución, lo cierto es que el conocimiento de la vacante por parte de la Consejería -al menos por el Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de Zamora- se ha producido con anterioridad al día 15 de diciembre de 2004.

Y, con relación al caso que nos viene ocupando, el retraso en la tramitación del nombramiento del Farmacéutico interino de ... no solamente ha dado lugar a que el servicio estuviera sin atender hasta el 29 de noviembre de 2004, fecha en la que se acuerda la acumulación del puesto, sino que en el caso puntual del afectado, éste ha perdido el derecho a acceder al puesto de trabajo aludido, algo que, presumiblemente, no hubiera ocurrido si el nombramiento como personal interino se hubiera producido en los meses de octubre o noviembre, a la vista de su ubicación en la lista de farmacéuticos interinos del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de Zamora.

En otro orden de cosas, la cobertura presupuestaria del puesto de trabajo objeto de la reclamación está fuera de duda, puesto que el mismo estuvo ocupado desde el inicio del ejercicio presupuestario hasta el ingreso de su titular en el Centro Penitenciario de Topas. Por ello, esta circunstancia, en nuestra opinión, no puede constituirse como justificante del retraso en la tramitación del nombramiento del Farmacéutico interino que debe ocupar la vacante surgida.

Tercera. La última cuestión a valorar es el acuerdo de acumulación transitorio de funciones del puesto de trabajo de Farmacéutico titular, adoptado por el Jefe del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social el día 29 de noviembre de 2004.

Es innegable que la figura de la acumulación de funciones responde a casos excepcionales en los que no existe posibilidad de nombrar personal para dar cobertura a las plazas vacantes. Ahora bien, en el caso que nos ocupa, es preciso señalar que sí existía una posibilidad de nombrar personal para dar cobertura a la plaza vacante, que no es otra que la utilización del listado de personal interino tantas veces citado.

Este argumento, junto a los expuestos en los puntos anteriores, nos llevó a concluir que el retraso en la gestión del nombramiento del Farmacéutico interino tras la vacante derivada de la inhabilitación judicial de la Farmacéutica que ocupaba el puesto en régimen de interinidad dio lugar a dos circunstancias reprochables, que serían la falta de inmediatez en la cobertura de la vacante y la pérdida del derecho del reclamante a ocupar el citado puesto de trabajo vacante en régimen de interinidad.

En virtud de todo lo expuesto, se dictó la siguiente resolución:

«Que, con la finalidad de dar cumplimiento a los principios de funcionamiento administrativo contemplados en la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León -singularmente a los principios de eficacia y de coordinación interorgánica-, se proceda a dictar cuantas instrucciones sean necesarias a los Servicios Territoriales de Sanidad y Bienestar Social, con el objeto de dar satisfacción al art. 4.1 de la Orden de 7 de julio de 1988, de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social, por la que se establece el procedimiento de nombramiento de personal sanitario interino en puestos adscritos a funcionarios sanitarios, en virtud del cual, las vacantes que se produzcan en las plazas de los funcionarios de Atención Primaria habrán de cubrirse, con carácter inmediato, por personal interino, siempre que no exista otro procedimiento para garantizar la continuidad de la función sanitaria».

La Consejería de Sanidad en su respuesta a la resolución citada indicó que *"teniendo en cuenta que el principio de legalidad, recogido en el art. 9.3 CE, debe presidir toda la actuación administrativa como expresión de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos y que la Administración pública actúa con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho (art. 103.1 de la Constitución y 31.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León), esta Administración está totalmente obligada y vinculada al cumplimiento de la legalidad vigente dentro de la que se encuentra la norma mencionada, por lo que se recordará a los Servicios Territoriales la necesidad de su estricto cumplimiento".*

Por otra parte, la Consejería de Sanidad realizó las siguientes matizaciones:

Primera. El art. 4 de la Orden de 7 de julio de 1988, por la que se establece el procedimiento de nombramiento de personal interino en puestos adscritos a funcionarios sanitarios, exige que la cobertura del puesto resulte urgente y necesaria para garantizar el funcionamiento de los servicios sanitarios. Siendo claro que la urgencia y necesidad debe ser valorada por el órgano administrativo correspondiente en virtud de las potestades de autoorganización que le son propias, puede ocurrir que dicha urgencia no sea apreciada y, por tanto, no se esté incumpliendo la normativa vigente.

Segunda. El número 2 del citado precepto concreta las plazas en situación de vacante temporal que deben ser cubiertas necesariamente por personal interino (las producidas por funcionarios de carrera que pasan a la situación de servicios especiales con reserva de plaza, siempre que no perciban retribución alguna por las plazas que dejan vacantes, y las producidas por funcionarios que sean destinados con carácter temporal en comisión de servicios). Pues

bien, según la Consejería de Sanidad, "estos supuestos no tienen semejanza alguna con la situación en la que se encontraba la titular del partido afectado".

Finalmente se informó que "los hechos acaecidos en el citado partido farmacéutico respecto a la situación personal de la titular del mismo que tuvo que ingresar en prisión para cumplir una condena que le había sido impuesta mediante sentencia firme, sin que esta Administración tuviera conocimiento de los hechos porque no fue emplazada como parte en el proceso penal, son, afortunadamente, de carácter excepcional, extraordinario y coyuntural, siendo la regla general la cobertura inmediata de las plazas vacantes en los supuestos y en los procedimientos legalmente previstos con la finalidad de garantizar el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios".

3.4. Calendario laboral de Centro de Salud

En el escrito de queja **Q/399/05** se hacía alusión al recurso de alzada interpuesto en fecha 17 de enero de 2005 ante la Gerencia Regional de Salud por varios médicos del equipo de Atención Primaria del Centro de Salud de Torquemada (Palencia), contra el Calendario de Atención Continuada para 2005 establecido por la Gerencia de Atención Primaria.

En este sentido, se consideraba que el equipo de Atención Primaria de Torquemada sufría una clara discriminación con los equipos de Villarramiel, Venta de Baños y Villamuriel de Cerrato, entre otros. Así, se afirmaba que "en Villarramiel, los médicos del equipo no tienen en el calendario de guardias ninguna guardia en viernes, sábado o festivos durante todo el año y sólo realizan dos guardias de domingo al mes". Igualmente, se decía que en Villamuriel de Cerrato, los componentes del equipo sólo hacían guardias de diario, y en el mes de agosto no tenían ninguna guardia, lo que entraba directamente en contradicción con la normativa que la Gerencia de Atención Primaria está aplicando para el equipo de Torquemada.

Finalmente, se exponía en el escrito de queja que del calendario establecido por la Gerencia de Atención Primaria para el equipo de Torquemada se deducía que no hay descanso post-guardia, incumplándose lo establecido en la Directiva 2003/88, de la Comunidad Europea, de 4 de noviembre, en la que se regulan los descansos de los trabajadores.

Siguiendo el orden de las cuestiones básicas aludidas en la reclamación, se procedió a estudiar el fondo del asunto.

El personal sanitario de refuerzo, a los efectos que nos ocupan, viene regulado por las instrucciones aprobadas en fecha 1 de agosto de 2004 por la Gerencia Regional de Salud sobre la aplicación del Acuerdo 95/2004, de 8 de julio, de la Junta de Castilla y León, que aprueba la regulación jurídica del personal de refuerzo en el ámbito de la Atención Primaria de las instituciones sanitarias de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León.

De conformidad con dicho Acuerdo, los calendarios anuales de Atención Continuada serán elaborados por cada equipo de Atención Primaria y aprobados, posteriormente, por la correspondiente Gerencia de Atención Primaria. Además, los referidos calendarios deberán procurar, como premisa básica, que los turnos de Atención Continuada sean cubiertos de forma rotatoria y distribuidos de forma equitativa entre todos los profesionales de cada una de las categorías que deban cubrir la atención continuada, intentando evitar la acumulación de horas de Atención Continuada en un profesional durante aquellos periodos del año en los cuales la demanda de sustituciones sea más elevada, como pudiera ser el periodo estival o las vacaciones de Semana Santa o Navidad.

Tal y como informa la Consejería de Sanidad, de conformidad con los acuerdos sindicales vigentes, el número de profesionales de refuerzo que realizará atención continuada en cada equipo está en función del número de profesionales existentes en el mismo. Así, la normativa vigente, siguiendo las líneas maestras del Acuerdo suscrito en 1990 por el Insalud con las organizaciones sindicales más representativas del sector, determina que cuando en el equipo existen 4 o menos profesionales se cubrirán con refuerzos todos los fines de semana y todos los festivos. Si el número de profesionales es de 5, se cubrirán con refuerzos 3 fines de semana de cada 4 y en la misma proporción los festivos. Si son 6 los profesionales se cubrirán con refuerzos 2 de cada 4 fines de semana y festivos. Si existen 7 profesionales, los refuerzos deberán cubrir un fin de semana y un festivo de cada 4.

En el equipo de Atención Primaria de Torquemada había 7 profesionales, de modo que, en atención a los acuerdos sindicales vigentes, el mismo puede contar con un profesional de refuerzo cada 4 fines de semana y cada 4 festivos.

Según informaba la Consejería de Sanidad, *"el calendario de guardias para el año 2005 elaborado por el equipo de Atención Primaria de Torquemada concentraba las guardias, sin periodos de descanso, en el profesional de refuerzo del siguiente modo: días 24, 25, 26 y 27 de marzo (de Jueves Santo a Domingo de Resurrección), días 23, 24 y 25 de julio y días 13, 14, 15 y 16 de agosto"*.

Esta concentración de guardias, contraria a la regla de evitar la acumulación de horas de atención continuada en un profesional durante los periodos del año en los cuales la demanda de sustituciones sea más elevada, fue la que motivó el rechazo de la propuesta del calendario por la Gerencia de Atención Primaria, la cual, según afirma la Consejería de Sanidad, *"tuvo que elaborar un calendario alternativo ante la negativa del equipo a modificar su propuesta"*.

El calendario elaborado por la Gerencia de Atención Primaria adjudica al refuerzo 26 guardias al año, frente a una media de 4,7 guardias que corresponden al personal de plantilla.

Puesto que la decisión objeto de la queja encontraba motivación adecuada en la necesidad de evitar la acumulación de horas continuadas en un profesional en las fechas puntuales antes aludidas, se consideró que la decisión de Gerencia de Atención Primaria era conforme a derecho.

Por otra parte, se hacía alusión en el escrito de queja a una presunta discriminación con otros equipos, como pudieran ser los de Villamuriel de Cerrato y Villarramiel.

Pues bien, respecto a estos equipos, debía de tenerse en cuenta que en Villarramiel se cubren con refuerzos todos los fines de semana y festivos por tener tres médicos y en Villamuriel de Cerrato se cubren con refuerzos 3 fines de semana y festivos de cada 4, por cuanto, a pesar de contar con 7 médicos, solamente 5 realizan guardias al estar exentos de las mismas los otros dos.

En este sentido, se significó que el Tribunal Constitucional se ha manifestado en reiteradas ocasiones sobre el alcance y contenido del principio de igualdad, en los términos expuestos anteriormente en este informe.

En el caso concreto que nos ocupa, dado que las circunstancias puntuales de los efectivos adscritos a los equipos de Atención Primaria de Villarramiel y Villamuriel de Cerrato son distintas de las de la plantilla del equipo de Torquemada, resulta plenamente conforme al ordenamiento jurídico la existencia de dos calendarios diferentes de Atención Continuada.

Finalmente, por lo que se refiere al presunto incumplimiento de la normativa comunitaria reguladora de la libranza post-guardia, esta Institución carecía de los elementos de prueba necesarios que pudieran confirmar dicha denuncia.

No obstante, había que destacar que, en todo caso, sería de aplicación el régimen de descansos alternativos previstos en el art. 54 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud, en virtud del cual, debe respetarse el disfrute de 96 horas de descanso semanal en cómputo trimestral.

Por lo que se refiere al calendario de guardias del equipo de Torquemada, en criterio distinto al expuesto por el reclamante, la Consejería de Sanidad declaraba que "*se ha tenido en cuenta la jornada máxima de 48 horas semanales en cómputo semestral, respetándose la libranza post-guardia*".

3.5. Seguridad en centros sanitarios

En el expediente **Q/686/05** se planteó la problemática que vienen atravesando los profesionales de la Enfermería en sus centros de trabajo debido al incremento de agresiones hacia éstos por parte de pacientes y sus familiares. Dicha problemática ha sido también objeto de una actuación de oficio iniciada en el año 2005, actualmente en fase de estudio.

Este conflicto, según el autor de la queja, supone la existencia de datos alarmantes, puesto que ocho de cada diez profesionales de la Enfermería han sido agredidos en sus centros, de los cuales más de un tercio lo han sido tanto verbal como físicamente.

En el escrito de queja se hacía alusión a diversos estudios de la Organización Internacional del Trabajo y de la Organización Mundial de la Salud, los cuales demuestran que las enfermeras han experimentado hasta cuatro veces más la violencia en su trabajo que cualquier otro trabajador, así como las nefastas consecuencias físicas y psicológicas que esto conlleva, dando lugar a un elevado incremento de las bajas laborales e, incluso, provocando, en algunos casos, la intención de abandonar la profesión.

En resumen, la petición del interesado se concretaba en instar a los poderes públicos implicados a la creación del marco necesario para reducir y eliminar la violencia, promoviendo lugares de trabajo libres de ésta.

Tramitada la queja y concretada la existencia de supuestos concretos en los que, efectivamente, se pudo demostrar la existencia de agresiones hacia los profesionales de los centros de salud, se pudo comprobar por esta Procuraduría que dicha problemática había sido objeto de debate en sede parlamentaria. En efecto, en la sesión plenaria de las Cortes de Castilla y León celebrada el día 19 de octubre de 2005, se produjo la aprobación por asentimiento de una Proposición No de Ley, por la que se instaba a la Junta de Castilla y León a poner los medios necesarios que contribuyeran a reducir y eliminar la violencia ejercida contra los profesionales de la sanidad.

En virtud de lo expuesto, consideramos que con dicha Proposición No de Ley se habían iniciado los trámites para lograr una respuesta adecuada a la reclamación.

3.6. Ayudas de acción social para el personal al servicio de la Gerencia Regional de Salud

En el expediente de queja **Q/1590/04**, el motivo de la reclamación era, con carácter general, la presunta existencia de irregularidades en la tramitación de las ayudas de acción social para el personal de la Gerencia Regional de Salud, y, con carácter singular, la ausencia de resolución del recurso presentado frente a la denegación de la ayuda solicitada por aquélla por el fallecimiento de su marido.

El informe elaborado por la Consejería de Sanidad hacía constar los siguientes extremos en relación con la cuestión planteada:

"Primero.- El crédito asignado para las ayudas de acción social del ejercicio 2002 ascendió a 3.655.256,07 €, de los cuales 1.636.528,95 €, se destinaron a los complementos de pensión. El resto fue distribuido entre los siguientes tipos de

ayudas, atendiendo a las cantidades que por el Insalud se venían destinando a cada una de ellas:

<i>Plus de Casado</i>	<i>142.155,96</i>
<i>Mejora por Hijo.....</i>	<i>132.827,68</i>
<i>Estudios.....</i>	<i>1.547.929,63</i>
<i>Guardería.....</i>	<i>84.363,03</i>
<i>Discapacidad</i>	<i>12.033,75</i>
<i>Socorro por fallecimiento.....</i>	<i>101.637,78</i>

La convocatoria de ayudas de Acción Social efectuada por la Orden de 28 de agosto de 2002, de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social, estuvo condicionada por el, entonces, reciente traspaso de las funciones y servicios en materia de asistencia sanitaria de la Seguridad Social Insalud, que supuso una gestión económica "compartida" con la Administración del Estado durante un período de seis meses. Con la referida Orden se efectuó la convocatoria conjunta de ayudas que, con anterioridad, estaban descentralizadas en los distintos centros de gasto y se referían sólo al personal estatutario. Esto dificultó la inclusión en la convocatoria de la cuantía del crédito presupuestario, optándose por continuar con el criterio mantenido por el Insalud, en cuyas convocatorias no figuraba el crédito asignado.

Segundo.- El crédito asignado de las ayudas concedidas al amparo de la referida convocatoria fue agotado en su totalidad.

Tercero.- El número de recursos presentados contra las resoluciones de las solicitudes de ayudas formuladas al amparo de dicha Orden fue de 91 recursos, de los cuales 36 se encuentran pendientes de resolución.

Cuarto.- En fecha 20 de octubre de 2004 se ha dictado, por el Director Gerente de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, resolución por la que se estima el recurso presentado contra la resolución de 31 de marzo de 2003 por la que se denegó la ayuda de socorro solicitada, reconociendo el derecho de la interesada a percibir esta ayuda por el fallecimiento de su cónyuge".

A la vista de lo informado, se pudo concluir que el supuesto concreto planteado en la queja había sido solucionado a través de la resolución del recurso presentado, en su día, por la recurrente y del reconocimiento final de la ayuda económica solicitada.

Sin embargo, el informe antes transcrito revelaba, a juicio de esta Procuraduría, una serie de irregularidades relacionadas con la convocatoria y resolución de las ayudas de acción social para el personal de la Gerencia Regional de Salud correspondiente al año 2002.

Así, en primer lugar la Orden de 28 de agosto de 2002, de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social, por la que se convocaron las ayudas citadas, incumplía el requisito previsto en el art. 122.2 b) de la Ley 7/1986, de 23 de diciembre, de la Hacienda de la Comunidad de Castilla y León. La citada letra exige incluir en las órdenes de convocatoria de ayudas y subvenciones la "indicación de la aplicación presupuestaria y de la cuantía de los créditos asignados a la convocatoria en el ejercicio presente o en aquellos posteriores a los que se impute la subvención".

Sin perjuicio de llamar la atención sobre la omisión indicada, la convalidación de la misma a través del efectivo abono de las ayudas y su corrección en la Orden SAN/262/2004, de 1 de marzo, por la que se convocan y se abre el plazo de solicitud de las ayudas de acción social de 2003 para el personal de la Gerencia Regional de Salud, reguladas en el Programa de Acción Social aprobado por Pacto de 22 de diciembre de 2003, con cargo al Fondo de Acción Social, no hizo necesario formular una recomendación particular a este respecto.

Sin embargo, sí era conveniente poner de manifiesto la necesidad de que la Administración autonómica procediera a resolver expresamente los 36 recursos administrativos pendientes de resolución a los que se hacía referencia en el informe antes transcrito.

En este sentido, procede indicar que, los 36 recursos administrativos indicados y pendientes de resolución, fueron presentados en el año 2003.

No habiendo sido adoptada resolución expresa hasta la fecha de remisión del informe antes transcrito, resultaba evidente la amplia superación del plazo máximo de tres meses establecido en el art. 115.2 LRJPAC, para la resolución de este tipo de recursos.

Por ello, fue preciso poner de manifiesto la obligación de dictar resolución expresa en todos los procedimientos y de notificarla debidamente, que vincula a todas las administraciones públicas. Efectivamente, el art. 42.1 LRJPAC amplía a los sujetos públicos administrativos la prohibición de *non liquet*, que el apartado séptimo del artículo primero del Código Civil preceptúa para los jueces y tribunales. Por tanto, de conformidad con el contenido de la norma jurídico-administrativa citada, la Administración tiene el deber inexcusable de dictar y notificar resolución expresa.

En consecuencia, desde esta Procuraduría se instó a la Administración autonómica la resolución expresa, en el plazo de tiempo más breve posible, de los recursos de alzada presentados frente a las resoluciones administrativas denegatorias de las solicitudes de ayuda

presentadas al amparo de la Orden antes citada que se encontrasen aún pendientes de resolución expresa.

En virtud de todo lo expuesto, se adoptó la siguiente resolución:

"Resolver expresamente, en el plazo de tiempo más breve posible, los recursos administrativos interpuestos frente a las resoluciones de las solicitudes de ayudas de acción social para el personal de la Gerencia Regional de Salud, presentadas al amparo de la Orden de 28 de agosto de 2002, de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social".

En la respuesta de la Consejería de Sanidad a nuestra resolución, se indicó que se había decidido aceptar la misma.

4. FUNCIÓN PÚBLICA POLICIAL

En este apartado de la Función Pública, el número de quejas presentadas en esta Procuraduría ha sido considerablemente inferior al del sector de la Administración General y al de los sectores sanitario y docente.

Al igual que en los apartados anteriores consta la existencia de diversas quejas que, inicialmente, fueron presentadas desde la perspectiva de un supuesto acoso laboral, pero que, en la tramitación de los respectivos expedientes, pudo comprobarse que respondían a discrepancias puntuales en el desarrollo de los cometidos de los respectivos puestos de trabajo.

Posiblemente, las quejas de mayor relevancia han sido las relativas a las consecuencias derivadas de la entrada en vigor de la nueva Ley 9/2003, de 8 de abril, de Coordinación de Policías locales de Castilla y León, en diversos aspectos, debiéndose destacar las resoluciones adoptadas en materia de reclasificación de los funcionarios policiales y de convocatorias de promoción interna realizadas por algunos ayuntamientos.

4.1. Reclasificación de funcionarios policiales

En el expediente **Q/301/05** se estudió el Acuerdo Plenario de 6 de julio de 2004 del Ayuntamiento de Ponferrada, por el que se acordaba la integración en el grupo y categoría superior de los policías locales del Ayuntamiento, a pesar del informe de disconformidad emitido por la Intervención en fecha 2 de julio de 2004 y del informe negativo del Secretario del Ayuntamiento de la misma fecha que el anterior.

En atención a nuestro requerimiento de información se recibió el pertinente informe del Ayuntamiento de Ponferrada, en el cual se hacía constar el personal afectado que no acreditó la titulación del Grupo B, según lo establecido en el art. 25 de la Ley 30/1984, de 2 de

agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública y se adjuntaban copias de los informes elaborados al respecto por Secretaría e Intervención.

A la vista de lo informado y de la documentación obrante en nuestro poder, se realizaron las siguientes consideraciones:

Primera. La cuestión a tratar viene regulada en los dos primeros puntos de la Disposición Transitoria Primera -Reclasificaciones de grupos de titulación- de la Ley 9/2003, de 8 de abril, de Coordinación de Policías Locales de Castilla y León.

De conformidad con la citada Disposición, los funcionarios de la Policía local que a la entrada en vigor de la Ley 9/2003 estén en posesión de la titulación académica requerida para el nuevo grupo se integrarán en el mismo a todos los efectos. Respecto a este primer punto de la Disposición Transitoria, parece claro que no existe duda alguna.

El problema se deriva del punto segundo de la citada Disposición Transitoria Primera, regulador de la reclasificación de los grupos de titulación para los funcionarios de los Cuerpos de Policía local que a la entrada en vigor de la Ley carecen de la titulación académica que corresponde a su nuevo grupo de pertenencia.

En este caso, la Disposición Transitoria permite que estos funcionarios obtengan la titulación mediante la superación de los cursos que específicamente convoque y realice la Escuela Regional de Policía local, en función de los convenios que para la formación profesional de policías locales establezca con las universidades de la Comunidad y con el preceptivo reconocimiento a tales fines.

Por su parte, los funcionarios que ocupen plazas de la categoría de Policía y Oficial, que no tengan a la entrada en vigor de la Ley la titulación correspondiente al grupo C podrán integrarse en el mismo mediante lo previsto en la Disposición Adicional 22ª de la Ley 30/1984, a cuyo efecto la Escuela Regional de Policías Locales organizará los cursos y pruebas pertinentes.

Esta Disposición Adicional de la Ley 30/1984, la cual tiene el carácter de base del régimen estatutario de los funcionarios públicos al amparo del art. 149.1.18 CE, dispone que "el acceso a cuerpos o escalas del grupo C podrá llevarse a cabo a través de la promoción interna desde cuerpos o escalas del grupo D del área de actividad o funcional correspondiente, cuando éstas existan, y se efectuará por el sistema de concurso-oposición, con valoración en la fase de concurso de los méritos relacionados con la carrera y los puestos desempeñados, el nivel de formación y antigüedad".

A estos efectos, se requiere la titulación que el art. 25 de la Ley 30/1984 exige para los distintos grupos de funcionarios o una antigüedad de diez años en un cuerpo o escala del

grupo D, o de cinco años y la superación de un curso específico de formación al que se accederá por criterios objetivos.

Todo lo expuesto lleva a pensar, como única conclusión aceptable, que el funcionario que pretenda acceder a un puesto que se halle inserto en el grupo que corresponda debe poseer la titulación correspondiente a ese grupo. Esto es, compartiendo el criterio expuesto por el reclamante, la titulación se erige como condición *sine qua non*, ya que para ingresar en cualquiera de los grupos de funcionarios (A, B, C, D y E) es absolutamente necesario poseer la titulación requerida por el art. 25 de la Ley 30/1984.

Esta reflexión se manifiesta claramente en el último párrafo de la Disposición Transitoria Primera de la Ley de Coordinación de Policías Locales de Castilla y León, cuando advierte que "en el momento en que los funcionarios policiales obtengan la titulación correspondiente a su nuevo grupo, serán reclasificados automáticamente a todos los efectos". O lo que es lo mismo, no se podrá reclasificar a los funcionarios policiales mientras no obtengan la correspondiente titulación o, en su caso, se atengan a lo dispuesto en la tantas veces citada Disposición Transitoria Primera.

Por lo tanto, la decisión del Ayuntamiento de Ponferrada de reclasificar automáticamente a los funcionarios policiales que carecen de la titulación adecuada -con independencia de sus consecuencias retributivas- no es ajustada a la legalidad.

Esta irregularidad administrativa, como pone de manifiesto el autor de la queja, constituye, de conformidad a los argumentos que a continuación se expondrán, un vicio de nulidad de pleno derecho del art. 62.1.f) LRJPAC, al encontrarnos ante un acto expreso contrario al ordenamiento jurídico (El Acuerdo Plenario del Ayuntamiento de 6 de julio de 2004 por el que se integran en el grupo de superior categoría a todos los policías locales, sin considerar la titulación requerida por la normativa básica reguladora del régimen estatutario de los funcionarios públicos), por el que se reconoce a los funcionarios policiales del Ayuntamiento de Ponferrada un derecho (la integración automática en un grupo superior) cuando carecen de los requisitos esenciales para su adquisición.

Segunda. Así pues, en el asunto que nos viene ocupando, es claro que la reclasificación o integración automática de los funcionarios policiales que carecen de la titulación exigida para el acceso a los correspondientes grupos es una medida proscrita por la Ley de Coordinación de Policías Locales de Castilla y León.

En este sentido, vistos los informes emitidos por la Secretaría y por la Intervención del Ayuntamiento de Ponferrada -a cuyos fundamentos jurídicos esta Institución se adhiere-, sorprende, a la vista de los manifiestos reparos de legalidad formulados en los mismos, que ese Ayuntamiento haya tomado la decisión de adoptar el Acuerdo plenario objeto de la

controversia, cuando el contenido de dicho Acuerdo es manifiestamente contrario a la normativa autonómica aludida.

Hay que insistir en que la legislación autonómica en la materia (art. 25 de la Ley 9/2003) establece una reestructuración basada en los niveles de titulación exigibles y en la modificación de la organización y estructura (cuerpos, categorías y grupos) de los Cuerpos de Policía local, que requiere la superación de unos cursos para los funcionarios policiales que carezcan de titulación. Sin embargo, en ningún caso se contempla ni una reclasificación automática de los puestos de trabajo ni una adscripción directa de los funcionarios de Policía a los puestos inmediatamente superiores cuando estos funcionarios no cumplan los requisitos exigidos por la Disposición Transitoria Primera de la precitada Ley 9/2003.

Según se indica en el informe negativo emitido por Secretaría del Ayuntamiento respecto a la reclasificación automática de los funcionarios policiales, los afectados que carecen de la titulación exigida, examinado su expediente personal, son seis.

Las conclusiones básicas a las que llega el informe, compartidas por esta Procuraduría, son las siguientes:

1.- El ascenso de grupo para los policías locales que no cumplan los requisitos de titulación exige el cumplimiento estricto de los trámites y procedimientos establecidos en la Disposición Transitoria Primera de la Ley 9/2003, de 8 de abril, de Coordinación de Policías Locales de Castilla y León.

No es ajustado a derecho el cambio de grupo del funcionario que no cumpla los requisitos legalmente establecidos, reconociendo idénticos efectos para el personal que tenga la titulación exigida por la Ley frente al que carezca de ella. Es decir, no cabe la reclasificación automática de los funcionarios policiales en el cuerpo superior.

La integración a efectos económicos de los policías locales del Ayuntamiento de Ponferrada es una cuestión de calado totalmente distinto a la integración profesional en el grupo y en la categoría aprobada por el Acuerdo Plenario de 6 de julio de 2004. En este orden de cosas, la decisión de mantener en los mismos términos las retribuciones del personal afectado por el Acuerdo no justifica, en modo alguno, la integración en el nuevo grupo y categoría.

En conclusión, no es posible acordar el ascenso automático de grupo de los policías locales del Ayuntamiento de Ponferrada cuando éstos carezcan de la titulación exigida por el ordenamiento jurídico, algo que ha quedado suficientemente probado en el caso que nos ocupa.

La argumentación jurídica expuesta se puede resumir en el reparo que se hace constar en el informe formulado por Intervención -ignorado por ese Ayuntamiento al igual que el emitido por Secretaría pese a la expresa advertencia de ilegalidad-, en el que se manifiesta que *"no cabe una reclasificación automática de los puestos de trabajo ni una adscripción directa de los funcionarios de la Policía a los nuevos puestos en tanto en cuanto, dichos funcionarios, carecen de los requisitos exigidos por la Disposición Transitoria Primera de la Ley 9/2003 (niveles de titulación y antigüedad)"*.

Tercera. En definitiva, se estimó, a tenor de los argumentos expuestos, que el Acuerdo Plenario de 6 de julio de 2004 del Ayuntamiento de Ponferrada adolecía de vicio de nulidad de pleno derecho del art. 62.1.f) LRJPAC, por entender que el Acuerdo de integración de forma automática y directa de los policías locales en los grupos superiores ha prescindido, tanto del procedimiento, como de los requisitos de titulación exigidos en la Ley 9/2003, de 8 de abril, de Coordinación de Policías Locales de Castilla y León y en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública.

Dada la existencia de un acto nulo de pleno derecho, sería de aplicación el régimen de revisión de oficio de los actos en vía administrativa establecido en el art. 102 LRJPAC, precepto que contempla que *"las administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el art. 62.1"*.

La resolución remitida al Ayuntamiento de Ponferrada fue ésta:

"Que, habiendo incurrido el Acuerdo plenario de ese Ayuntamiento de fecha 6 de julio de 2004, por el que se integran en el grupo de superior categoría a todos los policías locales del Ayuntamiento de Ponferrada en vicio de nulidad de pleno derecho del art. 62.1.f) LRJPAC (actos expresos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carece de los requisitos esenciales para su adquisición), se proceda a declarar la nulidad del citado Acuerdo siguiendo la tramitación establecida en el art. 102 del citado texto legal".

En la respuesta remitida por el Ayuntamiento de Ponferrada se aducía, sin valorar el fondo del asunto, que el fondo de la reclamación había sido recurrido en vía contencioso-administrativa, motivo por el cual, con arreglo a lo preceptuado en el art. 12.2 de la Ley 2/1994, reguladora de esta Institución, se acordó suspender la intervención de esta Procuraduría y proceder al archivo de la queja.

4.2. Convocatoria de promoción interna para policías locales

En el expediente tramitado en esta Institución con el número **Q/1085/05** el interesado hacía alusión a la imposibilidad de optar al ascenso a la categoría de Oficial de la Policía local, dado que la Junta de Castilla y León llevaba más de siete años sin convocar el oportuno curso de ascenso.

En el caso concreto de este expediente, la inactividad de la Administración autonómica ha supuesto que el interesado no ha podido participar en dos convocatorias de promoción interna realizadas por el Ayuntamiento de Salamanca, lo cual, según el escrito de queja, atenta contra el derecho de los funcionarios de las policías locales a una adecuada promoción, derecho contemplado en el art. 80 de las normas marco.

Finalmente, el autor de la queja indicaba que en la convocatoria de plazas de ascenso a la categoría de Oficial realizada en el año 2005 por el Ayuntamiento de Salamanca se vuelve a exigir la posesión del curso de la Junta de Castilla y León, y ello a pesar de que este curso no se celebra desde hace más de siete años y de que la nueva Ley de Coordinación de Policías Locales de Castilla y León no exige la posesión de dicho curso como requisito preceptivo para poder participar en las pruebas de promoción interna.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, nos dirigimos al Ayuntamiento de Salamanca y a la Consejería de Presidencia y Administración Territorial.

La información remitida por la Administración autonómica se dictó en los siguientes términos:

"1 º.- Los cursos de aptitud para el ascenso (a diferentes categorías) constituían un requisito previo para acceder a las pruebas de promoción interna, tal y como establecía el art. 15 de la derogada Ley 12/1990, de 28 de noviembre, de Coordinación de Policías Locales de Castilla y León. Consecuentemente, las normas marco que desarrollan esta Ley, aprobadas por Decreto 55/1997, de 13 de marzo, en su art. 73, incluyen este requisito previo.

2º.- El sistema de cursos de ascenso, como requisito previo, produce disfunciones de diverso orden, por lo complicado y caro que resulta conciliar los objetivos de realizar cursos que realmente capaciten para el mando, con el hecho de impartirlos a todo aquel policía que legítimamente lo demande, aunque sus posibilidades objetivas de ascenso sean mínimas.

Los últimos cursos convocados (para Oficial y para Subinspector) tuvieron un elevado número de alumnos, de los que -pese al tiempo transcurrido- ni siquiera el 5% han

podido ascender, por la inexistencia de vacantes. En todo caso, las vacantes existentes han contado -salvo excepciones en alguna plantilla con muy escasos miembros-, con pluralidad de aspirantes.

De manera que, según todos los implicados (sindicatos, ayuntamientos y Administración autonómica) se imponía una modificación del sistema, en el sentido de exigir un curso de aptitud de ascenso (o con cualquier otro nombre) nunca anterior, sino posterior a que finalizase el procedimiento de promoción interna. Este planteamiento, que requería la modificación de la Ley 12/1990, está presente desde los primeros momentos en que se planteó la necesidad de una nueva Ley de Coordinación de Policías Locales, en el año 2001.

3º.- La Ley 9/2003, de 8 de abril, de Coordinación de Policías Locales de Castilla y León, que sustituye y deroga a la citada Ley 12/1990, regula la promoción interna en su art. 32, en el que remite a un reglamento la determinación de condiciones y requisitos de promoción interna, recogiendo exclusivamente la necesidad de proceso selectivo consistente en concurso-oposición y la exigencia de la titulación correspondiente al grupo.

No se determina siquiera si debe haber curso de aptitud para el ascenso o no, ni si éste ha de constituir un requisito previo o posterior, o formar parte del proceso selectivo. Desde luego, el curso previo ha dejado de ser una exigencia legal, sin perjuicio de que pudiera serlo de carácter reglamentario.

4º.- La Consejería de Presidencia y Administración Territorial ha elaborado un anteproyecto de normas Marco, ya informado por el Consejo Consultivo, en el que prevé un procedimiento de selección que consta de una fase de concurso-oposición y otra de un curso selectivo de capacitación organizado por la Escuela Regional de Policía local.

5º.- Con esta nueva regulación, que consagra la exigencia de un curso selectivo como fase final del procedimiento de promoción interna, y no como exigencia previa, la organización de tales cursos no requerirá convocatoria previa, sino organizarse en función de los procesos selectivos existentes”.

Por su parte, el Ayuntamiento de Salamanca hacía constar básicamente dos cuestiones.

En primer lugar, se reconocía la existencia de un defecto formal al no haberse determinado los recursos que procedían contra la resolución por la que se convocaban para su cobertura por el sistema de promoción interna las plazas de Oficial de la Policía local, objeto de la queja. No obstante, el Ayuntamiento entendía que dicho defecto de forma no había

producido indefensión, dado que se habían interpuesto cuatro recursos de reposición, y, por lo tanto, no se incurriría en el vicio de anulabilidad del acto administrativo contemplado en el art. 63.2 LRJPAC.

Por lo que se refiere a la cuestión de fondo, se consideraba por el Ayuntamiento que, si bien el art. 32 de la Ley 9/2003, de 8 de abril, de Coordinación de Policías Locales de Castilla y León no señala como requisito para acceder al proceso selectivo la superación del curso de aptitud, lo cierto es que dicho precepto únicamente fija los requisitos mínimos obligatorios, posponiendo la determinación de las condiciones y requisitos a las normas marco que desarrollen la Ley.

En este sentido, dado que la Disposición Final Primera, apartado 2, de la Ley 9/2003 dispone que los preceptos del Decreto 55/1997, de 13 de marzo, que establece las normas marco de desarrollo de la derogada Ley 12/1990 siguen en vigor mientras no se aprueben las nuevas normas marco, el Ayuntamiento de Salamanca estimaba que la exigencia del curso de aptitud era preceptiva.

Finaliza el informe remitido por el Ayuntamiento de Salamanca declarando que *"otra cosa distinta es que efectivamente se esté exigiendo un requisito que algunos aspirantes no pueden cumplir por no haberse convocado el curso en los últimos años y que, además, según señalan los recurrentes, va a desaparecer en las futuras normas marco, cuestiones que desde este informe, evidentemente, no pueden resolverse y que se hubieran resuelto, únicamente, posponiendo la convocatoria hasta la aprobación de las nuevas normas marco"*.

A la vista de los informes referidos, se procedió a valorar la cuestión de fondo planteada en el escrito de queja desde dos puntos de vista: el de la oportunidad y el de la estricta legalidad.

En lo concerniente al punto de vista de oportunidad, debe partirse de las competencias de coordinación que posee la Junta de Castilla y León, entendida la coordinación como el establecimiento de marcos de actuación integrados dentro del sistema de seguridad pública dirigidos al funcionamiento homogéneo de los Cuerpos de Policía Local de la Comunidad de Castilla y León (art. 18.1 de la Ley 9/2003).

La competencia genérica de coordinación se materializa en una serie de funciones concretas, entre las que podrían destacarse las siguientes (art. 18.2):

- El establecimiento de normas-marco a las que habrán de ajustarse los reglamentos municipales de Policía local.
- La unificación de criterios de selección, formación, promoción y movilidad de las policías locales.

- La coordinación de la formación profesional de las policías locales, a través de la Escuela Regional de Policía Local de la Comunidad de Castilla y León.

Pues bien, la Consejería de Presidencia y Administración Territorial respondió a nuestro requerimiento de información -en los términos expuestos con anterioridad-, de manera sustancialmente idéntica a la posición manifestada en el año 2002, pudiéndose extraer tres conclusiones básicas:

1.- El sistema de cursos de ascenso, como requisito previo, para acceder a las pruebas de promoción interna, produce disfunciones de diverso orden.

2.- Todos los implicados (organizaciones sindicales, ayuntamientos y Administración autonómica) convinieron, unánimemente, desde que se planteó la necesidad de aprobar una nueva Ley de Coordinación de Policías Locales, que la exigencia del curso de aptitud nunca debería ser anterior a la celebración de los procesos selectivos.

3.- Al contemplar la Ley 9/2003 respecto a los procesos selectivos de promoción interna, exclusivamente, la necesidad de concurso-oposición y la exigencia de la titulación correspondiente, en modo alguno puede considerarse la obligación legal de disponer del curso de aptitud como requisito *sine qua non* para la admisión al proceso selectivo. De esta manera, el curso selectivo no constituye un requisito previo de los aspirantes, sino que, en su caso, se desarrollará una vez finalizados los procesos selectivos correspondientes.

Por consiguiente, desde el criterio de la oportunidad, parece claro que la decisión de incluir la posesión del curso de aptitud como requisito previo, responde a una decisión discrecional del Ayuntamiento de Salamanca, tanto por separarse del criterio informado por la Consejería de Presidencia y Administración Territorial de no exigir el curso de aptitud con carácter previo al proceso selectivo, como por incluir la exigencia a los aspirantes de un requisito no previsto por la Ley.

Examinado el punto de vista de la oportunidad, resta valorar el criterio de estricta legalidad.

Como referencia inicial, ha de tenerse presente que diversas sentencias del Tribunal Constitucional (entre otras, STC 48/1998, de 2 de marzo, STC 73/1998, de 31 de marzo) han valorado que la preexistencia y predeterminación de las condiciones que han de regir los procesos selectivos forma parte del derecho fundamental del acceso a los cargos y funciones públicas en cuanto constituye su soporte y puede ser invocada cuando vaya inescindiblemente unida a la posible vulneración de las condiciones materiales de igualdad, mérito y capacidad.

La STC 27/1991, de 14 de febrero, por otro lado, ha estimado constitucionalmente proscrita la posibilidad de que por vía reglamentaria o a través de actos de aplicación de la Ley,

puedan incorporarse nuevos y diferentes requisitos a los legalmente previstos en los procedimientos de acceso a la función pública.

Trasladadas estas reflexiones al caso concreto, la situación a valorar es la siguiente: está en vigor una norma con rango de Ley que no exige la posesión de curso de aptitud alguno para la admisión de los aspirantes a los procesos selectivos de promoción interna. Al no haberse desarrollado reglamentariamente la norma legal, la normativa de desarrollo de la Ley derogada permanece vigente en lo que no se oponga a la nueva Ley. Esta normativa de desarrollo de la Ley derogada exige el cumplimiento de un requisito (la posesión de un curso de aptitud) que la Ley vigente no prevé.

Siguiendo el razonamiento que se acaba de exponer en cuanto al proceso de promoción interna aludido en el escrito de queja, se considera que resulta de dudosa legalidad la exigencia de la posesión del curso de aptitud, en tanto en cuanto la norma reglamentaria en la que se fundamenta tal exigencia desarrolla una Ley derogada y, sobre todo, porque como la propia Administración autonómica reconoce, la exigencia del curso debería serlo con posterioridad a los procesos selectivos correspondientes.

Ahora bien, si acaso la convocatoria pudiera ser conforme a derecho al no haberse aprobado la normativa de desarrollo de la Ley 9/2003, de 8 de abril, (lo que en la actualidad ya se ha hecho a través del Decreto 84/2005, de 10 de noviembre, por el que se aprueban las normas marco), lo que resulta fuera de toda duda es que dicha convocatoria resultará contraria a derecho en el caso de que tenga carácter discriminatorio para algunos aspirantes.

En este caso concreto, ese carácter discriminatorio con vulneración de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, impidiendo el acceso a algunos de los aspirantes, resultaba en nuestra opinión probado por los siguientes motivos:

1º) Porque, como es sabido, la Junta de Castilla y León, competente en materia de formación de las policías locales, no ha convocado cursos de aptitud para el ascenso de los funcionarios de las policías locales, como mínimo, desde el año 2002, dada la aludida previsión de reforma de los procesos de promoción interna de los funcionarios policiales.

2º) Porque en el caso del Ayuntamiento de Salamanca de un total de nueve aspirantes al acceso, solamente han sido admitidos cuatro, de los cuales uno de ellos realizó el curso de aptitud para el ascenso en 1994, otro en 1996 y los dos últimos en 1999.

Ello viene a suponer que la exigencia de la posesión del curso de aptitud para el ascenso a la categoría de Oficial establecida en la base segunda: "requisitos que deben reunir los aspirantes", punto 1, letra f), de la convocatoria, atenta directamente contra el principio constitucional de igualdad, dado que se hace de peor condición, sin justificación alguna, a los funcionarios pertenecientes a la Policía local del Ayuntamiento de Salamanca, que son privados

de participar en el proceso de promoción interna, cumpliendo la totalidad de requisitos previstos en la Ley 9/2003, de 8 de abril, de Coordinación de Policías Locales de Castilla y León, por no poseer un curso que les ha resultado absolutamente imposible obtener, al no haberlo convocado la Administración competente al efecto, esto es, la Junta de Castilla y León.

En definitiva, la exigencia del curso de aptitud resulta contraria a derecho al tratarse de una obligación de satisfacción imposible para varios de los aspirantes a la promoción interna y, en consecuencia, tiene un carácter discriminatorio para los mismos al atentar contra los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la Función Pública previstos de manera explícita en el art. 23.2 de la Carta Magna, motivo por el cual debería procederse por el Ayuntamiento de Salamanca a la anulación de la letra f) del punto 2.1 de la base segunda de la convocatoria.

En lo concerniente a la posibilidad de suspender la convocatoria, caso de que ésta no se hubiera aún llevado a efecto, se considera que tal suspensión procedería por dos motivos. El primero, porque, como ya se ha señalado, la exigencia del curso de aptitud incurre en vicio de nulidad, puesto que impide el acceso a la promoción interna de varios aspirantes, vulnerando el derecho fundamental contemplado en el art. 23 CE. El segundo motivo sería que la realización del proceso selectivo va a producir perjuicios de difícil reparación.

Para concluir nuestra argumentación, se indicó que la tesis sostenida por esta Procuraduría, tal y como afirmaba el autor de la queja, ya había sido llevada a la práctica por algunos ayuntamientos en sus convocatorias de promoción interna para los Cuerpos de Policía local, haciéndose mención concreta al Ayuntamiento de San Andrés del Rabanedo (León).

Finalmente, se indicó que en términos similares a esta resolución se ha pronunciado el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Zamora en su Sentencia 180/2005, de 26 de octubre (Procedimiento abreviado nº 209/2005), respecto a las pruebas selectivas para la provisión por promoción interna de una plaza de Subinspector.

En virtud de todo lo expuesto, se remitió al Ayuntamiento de Salamanca la siguiente resolución:

"1.- Que se proceda por ese Ayuntamiento a declarar la nulidad de la base segunda: requisitos que deben reunir los aspirantes, punto 1, letra f), de la convocatoria mediante concurso-oposición restringido de tres plazas de Oficiales de la Policía Local de fecha 15 de junio de 2005 (BOCYL nº 131, de 7 de julio de 2005), al atentar directamente contra el derecho fundamental de los ciudadanos a acceder al empleo público de acuerdo con el principio constitucional de igualdad, contemplado en el art. 23.2 CE.

2.- Que, caso de no haberse llevado aún a efecto la convocatoria objeto de la reclamación, se proceda de conformidad con lo dispuesto en el art. 111 LRJPAC a acordar la suspensión de la misma, por incurrir la base indicada en el punto anterior en nulidad de pleno derecho al vulnerarse el derecho fundamental descrito en el art. 23.2 de la Constitución, y por poderse producir perjuicios de difícil reparación”.

En este caso concreto, el Ayuntamiento de Salamanca contestó a la resolución del Procurador del Común estimando que no veía adecuado seguirla, ya que su decisión estaba fundada en un informe de la Agencia de Protección Civil e Interior de la Junta de Castilla y León, el cual hace alusión a la exigencia normativa del curso de aptitud correspondiente al grupo al que se pretenda acceder en los procesos de promoción interna de funcionarios policiales.

Igualmente, se consideraba que de la interpretación del art. 32 de la Ley 9/2003, de 8 de abril, de Coordinación de Policías Locales de Castilla y León se deriva que la norma reglamentaria (en este caso, las normas marco vigentes en la fecha de la convocatoria) puede introducir requisitos no contemplados en la Ley, siempre que obligatoriamente recoja los previstos en la misma sin contradecirlas. En este sentido, se informó que *“la norma marco que ha servido de base para exigir el requisito del curso de aptitud no contradice la Ley, simplemente la completa tal y como la propia Ley permite”* y que *“de hecho las normas marco ahora vigentes (Decreto 84/2005, de 10 de noviembre) recogen en su art. 58.3, requisitos distintos de los previstos en la Ley”*.

Finalmente, se exponía que *“otra cosa distinta, como ya se apuntaba en la resolución, es que si existe alguna responsabilidad administrativa, en el sentido de que haya sido el funcionamiento de la Administración el que haya originado la imposibilidad de que algún aspirante cumpla un requisito, ello origine efectivamente la correspondiente responsabilidad del organismo causante”*.