

ÁREA A

FUNCIÓN PÚBLICA

Expedientes Área	665
Expedientes admitidos.....	117
Expedientes rechazados	35
Expedientes remitidos a otros organismos.....	3
Expedientes acumulados	475
Expedientes en otras situaciones	35

A lo largo del año 2017 las quejas presentadas por los ciudadanos en el Área de Función Pública fueron 665, lo que representa un muy considerable incremento con relación a las 228 presentadas en el año 2016. De ellas, 572 se correspondían con el ámbito de la función pública general, 42 con la función pública docente, 44 con la función pública sanitaria y 6 con la función pública policial, a las que ha de añadirse una queja de personal de instituciones penitenciarias.

Estos datos, puestos en relación con las quejas presentadas el año 2016, implican que el número de reclamaciones en el año 2017 ha experimentado un gran ascenso en la función pública general (106 reclamaciones en el año 2016) y un incremento en el apartado de función pública docente (22 quejas tramitadas en 2016), manteniéndose las cifras en el sector de la función pública policial (5 quejas en 2016). Por el contrario, en el ámbito de la función pública sanitaria se ha experimentado un descenso relevante (88 quejas en 2016).

1. FUNCIÓN PÚBLICA GENERAL

De las 572 quejas presentadas en el apartado de función pública general, los sectores que han generado mayor número de reclamaciones han sido los relativos a los procesos de selección de personal (526), en considerable aumento frente a los datos del pasado año 2016 (60). En este sentido, conviene destacar que 455 de estas reclamaciones, cuyo objeto era poner de manifiesto la discriminación que sufre el personal funcionario del sector de la salud

pública no asistencial frente al personal sanitario que tiene la condición de personal estatutario del Servicio de Salud de Castilla y León, fueron presentadas en idénticos términos mediante un escrito-tipo.

A continuación, desde el punto de vista cuantitativo, están las quejas presentadas sobre procedimientos de provisión de puestos de trabajo (15, en leve ascenso frente a las 13 de 2016), las 7 quejas en materia de retribuciones (6 quejas fueron presentadas en este subapartado en 2016) y las 4 quejas tramitadas en materia de carrera administrativa (5 en 2016).

Finalmente, debe indicarse que 10 quejas figuran sin encaje en ninguno de los subapartados de la función pública general, siendo las más destacables las relativas a las circunstancias de desempeño del servicio de retén por los bomberos del Ayuntamiento de Soria y a la disconformidad de un amplio colectivo ciudadano contra la decisión de cambiar de ubicación una oficina de empleo de la ciudad de Valladolid.

Por lo que afecta a la función pública general, la colaboración de las administraciones, en términos globales, sigue siendo satisfactoria. Como excepción a lo expuesto, cabe significar la inclusión del Ayuntamiento de Villalba de los Alcores (Valladolid) en el Registro de Administraciones y Entidades no colaboradoras por no dar respuesta a nuestras solicitudes de información y del Ayuntamiento de Val de San Lorenzo (León) por no dar respuesta a las correspondientes resoluciones.

En este sector de función pública en el año 2017 se formularon 27 resoluciones (18 a las administraciones locales y 9 a la Administración de la Comunidad de Castilla y León), siendo 16 aceptadas (2 de ellas parcialmente) y 4 rechazadas. En la fecha de cierre de este informe, no constaba la postura sobre 7 resoluciones (6 dirigidas a corporaciones locales y 1 a la Administración autonómica).

1.1. Proceso selectivo de auxiliar de carreteras

El autor de la queja en el expediente **20170134** hacía alusión a las pruebas selectivas para ingreso libre en la competencia funcional de auxiliar de carreteras, convocadas por resolución de 14 de junio de 2016, de la Viceconsejería de Función Pública y Gobierno Abierto.

Según manifestaciones del reclamante, la valoración realizada a un aspirante del segundo ejercicio, de carácter práctico, era injusta (4,91 puntos), máxime si se tiene en



consideración que en el turno de promoción interna habían sido aprobados los aspirantes que obtuvieron la calificación de 4,00 puntos.

En atención a nuestra petición de información, se recibió un informe en el cual se daba respuesta a las cuestiones planteadas en nuestro requerimiento, pero no se facilitaron ni las actas del proceso selectivo, ni documento alguno emitido por el órgano de selección motivador de la puntuación asignada al aspirante.

Del contenido de dicho informe se desprendían los siguientes extremos:

Primero. Que el acta nº 13 del tribunal calificador recogía el acuerdo sobre cómo se iba a realizar la segunda prueba práctica, consistente en la realización de dos ejercicios, y los criterios de valoración.

Segundo. En el acta nº 14 se reiteraban los citados criterios de valoración y se acordó la distribución de los distintos miembros del tribunal para cada una de las dos pruebas a realizar.

Tercero. La motivación de la puntuación asignada al aspirante de 4,91 puntos radicaba en los criterios de valoración adoptados por el tribunal calificador, los cuales fueron puestos de manifiesto al interesado en dos comunicaciones del presidente del tribunal.

Cuarto. El tribunal calificador no había procedido a la revisión de la puntuación del aspirante, por estar los miembros del tribunal conformes con la puntuación que se le otorgó *in situ* en el momento de realizar la prueba práctica.

A la vista de lo informado, se constató una falta de motivación en las respuestas remitidas por el tribunal calificador a las solicitudes de revisión del ejercicio formuladas por el aspirante, en las cuales, además de exponer su disconformidad con la puntuación asignada, se pedía "motivación clara, precisa y razonada de las puntuaciones y criterios de todas las partes en cada una de las pruebas desarrolladas de cada uno de los miembros del tribunal".

En primer lugar, la falta de motivación se desprendía de lo indicado en el informe remitido sobre el acta nº 14 y en la afirmación de que "*cada miembro del tribunal a la vista de la comprobación efectuada en el momento hizo su valoración personal de cada ejercicio*". En este sentido, si se acordó la distribución de los distintos miembros del tribunal para cada una de las dos pruebas a realizar, era indudable que debería constar la calificación individual de cada uno de dichos miembros, y ello porque la puntuación media final del aspirante debería corresponderse con tales calificaciones.

Por lo que se refiere a esta cuestión, la STS de 27 de junio de 2012 ha confirmado la previa sentencia que anulaba, por falta de motivación, diversas resoluciones dictadas en el proceso selectivo por no constar las calificaciones individuales de los miembros del tribunal calificador y ordena la retroacción de actuaciones al momento anterior a la lectura de la segunda prueba, a fin de que el tribunal convoque a todos los opositores que superaron la primera prueba y emita la subsiguiente calificación.

En segundo lugar, pudimos apreciar que las respuestas remitidas a las reiteradas solicitudes del aspirante se limitaban a indicar los criterios genéricos acordados por el tribunal calificador para valorar a los opositores y a reproducir la nota media obtenida de 4,91 puntos (media de la suma de 4,51 puntos en la prueba de paleo y 5,30 puntos en la prueba de excavación), sin dar explicación adicional alguna de las calificaciones individuales otorgadas al aspirante por los miembros del tribunal, de los motivos por los que se había determinado la concreta puntuación asignada, ni siquiera de los fallos puntuales en la realización de las pruebas que penalizaron al opositor.

En este sentido, citamos la STS de 10 de abril de 2012, en la cual se concluye que la simple expresión de una puntuación final en una parte de la oposición, excluyendo las valoraciones del ejercicio desarrollado, supone la falta de la debida motivación ante el cuestionamiento planteado, ya que esa calificación no se sustenta en argumento alguno.

Además, considerando que el aspirante había superado la prueba práctica del mismo proceso selectivo en la última convocatoria con una calificación de 6,54 puntos, la necesidad de motivar la calificación aún resultaba más justificada. En este orden de cosas, la STS de 25 de octubre de 2016 ha valorado la falta de motivación de la puntuación otorgada a un opositor, cuando el mismo había ya superado con anterioridad pruebas de la misma naturaleza para acceder a puestos de trabajo del mismo cuerpo y grupo.

En conclusión, el tribunal calificador no dio respuesta adecuada a las solicitudes presentadas por el aspirante mediante las que requería la motivación de la calificación otorgada en el ejercicio práctico del proceso selectivo, no bastando, tal y como se sostiene por la más reciente doctrina jurisprudencial, con la simple expresión de la puntuación final.

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

"Que con base en la doctrina jurisprudencial expuesta y en aplicación del art. 35.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se proceda a comunicar al aspirante del proceso selectivo

de auxiliar de carreteras (...) una explicación detallada de los motivos que llevaron al tribunal calificador a otorgarle una nota media de 4,91 puntos en el examen práctico y las calificaciones individuales otorgadas por los miembros del tribunal designados para la valoración de su ejercicio.”

La Resolución fue rechazada por la Consejería de la Presidencia.

1.2. Bolsas de empleo derivadas de procesos selectivos

En el expediente **20162387** (y 12 más acumulados) se hacía alusión a las convocatorias de procesos selectivos para el acceso a los cuerpos generales de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, las cuales contemplan la creación de una bolsa de empleo en la que todos los aspirantes que hayan superado algún ejercicio del proceso selectivo tienen preferencia sobre el resto de componentes de la bolsa, siempre que así lo hayan expresado en el formulario de solicitud.

El reclamante manifestaba que esta previsión es incompatible con lo establecido en el art. 4 de la Orden PAT/384/2007, de 9 de marzo, por la que se establecen las normas de gestión y funcionamiento de las bolsas de empleo derivadas de procesos selectivos de personal funcionario, en tanto que los funcionarios interinos que están prestando servicio en el momento de la constitución de la bolsa de empleo quedan en suspenso en todas las bolsas en cuyos procedimientos selectivos hayan participado.

En atención a nuestra petición de información, se recibió un informe de la Viceconsejería de Función Pública y Gobierno Abierto, en el que se hacía referencia a la normativa vigente reguladora de las bolsas de empleo derivadas de los procesos selectivos convocados por la Administración autonómica y al estado de tramitación del nuevo régimen jurídico de las bolsas de empleo de personal funcionario y laboral, el cual debía ser objeto de negociación a lo largo del primer semestre de 2016.

A la vista de lo informado, teniendo en cuenta, por un lado, que la pretensión de los autores de la queja estaba convenientemente motivada, puesto que su situación de suspensión les podría perjudicar gravemente en atención al resultado que obtuvieran en los procesos selectivos que en ese momento se estaban desarrollando para el ingreso en los distintos cuerpos, escalas y competencias funcionales de la Administración de la Comunidad de Castilla y León y, por otro lado, que dicha pretensión estaba siendo valorada por los miembros del grupo de trabajo dedicado a la redacción del proyecto de nuevo decreto regulador de las bolsas de empleo, consideramos que la Administración se encontraba en disposición de adoptar las medidas oportunas para que la nueva normativa fuera aplicable a las bolsas de empleo que

iban a ser constituidas tras finalizar los procesos selectivos que entonces estaban llevándose a cabo.

Por ello, destacamos que la medida de suspensión de los trabajadores activos en la fecha de los llamamientos derivados de las bolsas de empleo podía ocasionar perjuicios a los interesados, al imposibilitarles el acceso a plazas de cuerpos de titulación superior o, dentro del mismo cuerpo, a puestos de trabajo ubicados en otra provincia o localidad que —por circunstancias personales o de conciliación de la vida familiar y laboral— podrían ser de mayor interés para los integrantes de las bolsas.

En virtud de lo expuesto, se formuló a la Consejería de la Presidencia la siguiente sugerencia:

"Que, siendo deseable la aplicación de la nueva normativa reguladora de las bolsas de empleo de personal funcionario y laboral a las convocatorias de procesos selectivos que en la actualidad están siendo llevadas a cabo para el ingreso en los Cuerpos, Escalas y Competencias Funcionales de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, se acometan las medidas oportunas a fin de dejar sin efecto la situación de suspensión de los trabajadores que estén en activo en la fecha en que reciban el llamamiento derivado de las nuevas bolsas de empleo que se constituyan".

La Consejería aceptó nuestra Sugerencia precisando lo siguiente:

«(...) Por lo tanto, compartimos su sugerencia, en cuanto al mantenimiento de la situación de "disponibilidad" del candidato en el momento en que se constituya la bolsa, esté el candidato prestando o no servicios en la Administración, y a la eliminación de la situación de suspenso en aquellas bolsas en las que aún no ha sido llamado, limitando el alcance de la situación de "no disponibilidad" tal como se ha indicado, a supuestos tasados.

Dicho lo anterior, solo resta añadir que si en el momento de la constitución de las bolsas derivadas de los procesos selectivos correspondientes a las ofertas de empleo público de los años 2015 y 2016, actualmente en ejecución, no ha entrado en vigor esta nueva normativa reglamentaria, dichas bolsas deberán regirse necesariamente por la normativa actualmente en vigor».

1.3. Convocatoria de concurso de méritos para el personal funcionario de la Administración de la Comunidad de Castilla y León

El autor de la queja **20170409**, reiterando lo expuesto en dos expedientes anteriores tramitados en los años 2014 y 2015, volvió a denunciar el continuo incumplimiento por la



Administración autonómica del deber de periodicidad anual de las convocatorias de concursos de méritos para el personal funcionario del cuerpo de ingenieros técnicos de minas, incumplimiento que se remonta al año 2008.

Según manifestaba el reclamante, dicho incumplimiento agrava cada vez más la falta de movilidad de los funcionarios afectados, en tanto que cabía pensar que los funcionarios de nuevo ingreso que superasen los procesos selectivos convocados el mes de junio de 2016 para el acceso a los cuerpos de ingenieros de minas e ingenieros técnicos de minas iban a obtener plazas que no habían sido incluidas en un concurso.

Posteriormente, tuvo entrada una nueva queja sobre el mismo asunto (**20171127**), en la que se ampliaba la solicitud de convocatoria urgente de concurso de traslados para la totalidad de cuerpos de personal funcionario de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, tanto de administración general como de administración especial.

En atención a nuestra petición de información, dirigida a conocer el estado de tramitación de los catálogos de puestos tipo y de la normativa reguladora de la modalidad de concurso abierto y permanente para la provisión de puestos de trabajo de personal funcionario de la Administración de la Comunidad de Castilla y León (circunstancias las citadas que han constituido básicamente los argumentos expuestos por la Consejería de la Presidencia para justificar el incumplimiento de la periodicidad anual de las convocatorias de concursos), se recibió un informe de la Consejería de la Presidencia, del cual se extraían las siguientes conclusiones:

Primera. Que la convocatoria del concurso se seguía supeditando a la aprobación del catálogo de puestos tipo y de las nuevas relaciones de puestos de trabajo.

Segunda. Que se habían producido avances en la definición y negociación del catálogo de puestos tipo, en su calidad de instrumento de clasificación básico desde el que construir las relaciones de puestos de trabajo, pero no se había podido concluir dada su complejidad.

Tercera. Que no existía una previsión —siquiera aproximada— acerca de la aprobación ni de las estructuras orgánicas de las delegaciones territoriales en las diversas provincias, ni de las relaciones de puestos de trabajo de servicios centrales y periféricos.

Cuarta. Que la regulación del concurso abierto y permanente estaba subordinada a la solución que se diese al catálogo de puestos tipo y a la puesta en marcha de las normas e instrumentos necesarios y habilitantes.



A la vista de lo informado, recordamos la necesidad de dar cumplimiento al deber de periodicidad anual de la convocatoria de los concursos de personal funcionario de acuerdo con lo que se venía estableciendo en el art. 48.2 a) de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León.

Es indudable que la aprobación del catálogo de puestos tipo y de las relaciones de puestos de trabajo constituyen actuaciones que, desde el punto de vista de la oportunidad, sería aconsejable tener acometidas con carácter previo a la convocatoria del concurso correspondiente.

Sin embargo, teniendo en cuenta que habían transcurrido más de cuatro años desde que se iniciaron las actuaciones para modificar esas relaciones de puestos de trabajo y que se estaba incumpliendo, sin previsión aproximada de finalización de actuaciones, el calendario de aprobación de las estructuras orgánicas, del catálogo de puestos tipo y de las relaciones de puestos de trabajo establecido en las disposiciones finales primera y segunda del Decreto 33/2016, de 22 de septiembre, en materia de elaboración y aprobación de estructuras orgánicas de la Administración de la Comunidad de Castilla y León y de elaboración de las relaciones de puestos de trabajo, el incumplimiento de la periodicidad anual de la convocatoria del concurso carecía de justificación alguna.

En este sentido, se puso de manifiesto que si bien la nueva redacción del art. 48.2 a) LFPCL, tras la Ley 2/2017, de 4 de julio, de Medidas Tributarias y Administrativas (disposición final undécima. 11), excluye la mención expresa a la periodicidad anual de la convocatoria de los concursos para el personal funcionario de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, la disposición transitoria cuarta de la citada Ley aclara cualquier duda al respecto, al establecer que "la periodicidad de la convocatoria de los concursos será anual, en tanto se convoque el concurso abierto y permanente".

En consecuencia, las medidas organizativas que, sin duda, supondrán en el futuro una patente mejora en la gestión de los procedimientos de provisión de puestos de trabajo del personal funcionario, no podían convertirse, dada la incertidumbre existente respecto a su aprobación, en circunstancias justificativas de una vulneración legal que durante muy elevados periodos de tiempo (en algunos cuerpos de administración especial, hasta 9 años) está obstaculizando indefinidamente el derecho de los funcionarios de la Administración 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, de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad (art. 57 b) LFPCL) y está perpetuando comisiones de servicios y

nombramientos de funcionarios interinos incumpliendo los plazos máximos de duración contemplados en la normativa de función pública.

Finalmente, se recordó que el deber de dar cumplimiento a la periodicidad anual de la convocatoria de los concursos en el ámbito del personal funcionario de carrera de la Administración de la Comunidad de Castilla y León ya ha sido objeto de pronunciamiento judicial (STSJCYL de 5 de octubre de 2015), ordenando a la Junta de Castilla y León la convocatoria de concurso para la provisión de puestos de trabajo del cuerpo de ingenieros técnicos agrícolas.

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

"Que en cumplimiento de lo establecido en la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley 2/2017, de 4 de julio, de Medidas Tributarias y Administrativas, y dada la imprevisión existente respecto a la aprobación de las estructuras orgánicas de las Delegaciones Territoriales, del catálogo de puestos tipo y de las relaciones de puestos de trabajo de los órganos directivos centrales y de las Delegaciones Territoriales, se proceda a realizar, a la mayor brevedad posible, cuantas actuaciones resulten necesarias a fin de garantizar la periodicidad anual de la convocatoria de los concursos para el personal funcionario de la Administración de la Comunidad de Castilla y León (tanto de Administración General como de Administración especial), en tanto se convoque el concurso abierto y permanente".

En la respuesta remitida a nuestra resolución, la Consejería de la Presidencia indicó que tras la publicación de la Ley 2/2017, de 4 de julio, de Medidas Tributarias y Administrativas y en relación con la previsión contenida en el párrafo segundo de su disposición transitoria cuarta, se habían producido avances significativos que permitirían la convocatoria de un concurso de provisión de puestos de carácter abierto y permanente para personal funcionario sin la problemática que generaría la interferencia de un previo concurso ordinario sobre plazas no modificadas y adaptadas al catálogo de puestos tipo, manifestando que *"(...) la previsión de convocatoria anual se va a cumplir con la convocatoria de concurso abierto y permanente, antes del mes de marzo del próximo año 2018 y a través de la cual se ofertarán todas las plazas existentes con dicha forma de provisión".*

1.4. Complemento específico asignado a puesto de trabajo de personal funcionario

El reclamante en el expediente **20170758** exponía las circunstancias profesionales de un funcionario de un Servicio Territorial de Hacienda, quien desempeña un puesto de jefe de



negociado con nivel 18 y complemento específico 0 y tiene asignadas a su puesto de trabajo las tareas de "apoyo a las funciones de la Sección".

Las gestiones encomendadas al citado puesto de trabajo son las mismas que las que desempeñan el funcionario que ocupa el otro negociado de la sección y los funcionarios que ocupan tales puestos de trabajo en Servicios Territoriales de Hacienda de diversas provincias, los cuales comparten el nivel 18 del puesto de trabajo, pero perciben un complemento específico con código 03. Ello, en principio, implicaba una discriminación retributiva sin que hubiera un fundamento objetivo y razonable para la disparidad de trato y daba lugar a un agravio comparativo y a la vulneración del principio de igualdad.

La Consejería de Economía y Hacienda nos remitió un informe sobre el asunto en el cual se hacía constar lo siguiente:

"Primero. Que los motivos con base en los cuales el puesto de trabajo objeto de la queja, al contrario del negociado nº 1 y de los mismos puestos de trabajo en otros servicios territoriales de hacienda, no tiene asignado complemento específico 03, reside en que las estructuras orgánicas y las relaciones de puestos de trabajo (RPT) de los servicios territoriales son diferentes y acordes cada una de ellas a las peculiaridades propias de cada provincia.

La atribución de complemento específico a determinados puestos de trabajo se efectúa conforme a los diversos factores enumerados en el art. 76.3 b) LFPCL: especial dificultad técnica, dedicación, responsabilidad, incompatibilidad, peligrosidad o penosidad. A ello, hay que añadir que los puestos de jefe de negociado con complemento específico 03 dependientes de las secciones de inspección y valoración tributarias tienen atribuida en las RPT, además de la función de tramitación de expedientes de tributos, el cometido de apoyo a las funciones de la sección.

Segundo. Respecto a la posibilidad de reconocer complemento específico al puesto de trabajo controvertido en las RPT que se estaban tramitando, dicha materia se encuentra afectada por diversas medidas de gestión de personal (en particular, la negociación de un catálogo de puestos de trabajo tipo y la aprobación de las estructuras orgánicas de los servicios territoriales de economía y hacienda), las cuales condicionarán las RPT de los servicios periféricos de la Consejería.

Tercero. La solicitud del funcionario sería estudiada junto con otras solicitudes similares al abordar la futura RPT, teniendo en cuenta que la aprobación de las estructuras orgánicas de los servicios periféricos y del catálogo de puestos condicionan la modificación de



cualquier puesto de trabajo en cuanto a sus características propias, funciones y complementos retributivos".

El objeto de nuestra actuación supervisora residió en determinar si en el puesto de trabajo "jefe de negociado nº 2" de la Sección de inspección y valoración tributarias concurrían las mismas condiciones de desarrollo del puesto de trabajo que en el puesto "jefe de negociado nº 1", lo cual implicaría el derecho del funcionario titular a percibir el complemento específico 03 requerido.

Como no puede ser de otra manera, las consideraciones que realizamos acerca de la problemática objeto de la queja partían de la aplicación del principio constitucional de igualdad, esto es, los funcionarios públicos que desempeñan iguales funciones deben percibir el complemento específico en la misma cuantía. En caso contrario, como indica la STS de 18 de junio de 2009, se produce una situación discriminatoria que se aprecia tras constatar una absoluta identidad de circunstancias entre funcionarios retribuidos de manera diferente y esta conclusión no puede ser considerada justificada en coherencia con reiterada Jurisprudencia constitucional (STC 7/84, 77/90, 48/92 y 293/93).

El criterio aplicable en orden al control jurisdiccional respecto de la potestad administrativa de asignación de retribuciones complementarias es el de la plena identidad de las circunstancias concurrentes en los puestos de trabajo comparados (STSJ de Madrid de 23 de julio de 2009).

Desde la perspectiva de las RPT, diversos pronunciamientos han concluido el carácter discriminatorio de la adjudicación de complementos específicos en las relaciones, por entender que carece de justificación objetiva y razonable el diferenciar, a través del nivel profesional y de los complementos específicos y de destino, unos puestos de trabajo dotados del mismo cometido. Así, la STS de 21 de julio de 2003.

Por otra parte, la STS de 15 de octubre de 2008 ha concluido que el complemento de destino y específico por el desempeño del puesto de trabajo no ha de atender al puesto de trabajo formal y nominalmente asignado, sino a las tareas efectivamente desarrolladas.

Siendo claro, a tenor de lo expuesto, que el desempeño de puestos de trabajo con los mismos cometidos tiene que conllevar la misma descripción del puesto en la RPT (tanto a nivel de complemento de destino, como de complemento específico) y el abono de las mismas retribuciones, se señaló que la falta de impugnación de las nóminas mensuales por los funcionarios públicos no implica que no pueda admitirse ninguna reclamación económica posterior relativa a las retribuciones percibidas, puesto que el funcionario, en su relación de



servicios con la Administración pública, puede solicitar en cualquier momento la aplicación de la normativa pertinente respecto a sus derechos económicos.

Este razonamiento nos llevó a concluir que en el caso de que se acreditara que el funcionario citado en el escrito de queja llevara a cabo las mismas tareas que el otro jefe de negociado, no solamente tendría derecho a ver reconocida en la descripción de su puesto en la RPT el mismo complemento específico 03 que el puesto de jefatura de negociado nº 1, sino también a percibir los importes no prescritos del citado complemento, previa petición expresa al respecto.

La solución a la controversia expuesta ha de venir dada a través de medios de prueba. Pues bien, ante las afirmaciones del reclamante acerca de la identidad de las funciones realizadas por los puestos de jefatura de negociado nº 1 y nº 2 de la Sección de inspección y valoración tributarias, y con independencia de cuantos elementos de prueba considere oportuno aportar el funcionario interesado, expresamos la conveniencia de la emisión de un informe por parte de la jefatura del Servicio Territorial acerca de las hipotéticas diferencias existentes entre los cometidos efectivos desarrollados en los dos puestos de trabajo, con base en las cuales a una jefatura de negociado le es asignado complemento específico y a la otra, no.

Asimismo, tampoco parecía plantear especial dificultad un seguimiento —a nivel de las aplicaciones informáticas empleadas en los dos puestos de trabajo— de las tareas materiales desarrolladas en ambos casos, con el objeto de concluir si efectivamente concurrían diferencias reales entre los cometidos llevados a cabo por las dos jefaturas de negociado que justificasen el criterio adoptado respecto al abono del complemento específico únicamente en uno de los dos puestos de trabajo puestos en comparación.

En definitiva, si los puestos de jefatura de negociado aludidos en el escrito de queja tienen materialmente funciones idénticas, a pesar de que la RPT contenga una descripción formal con distintas funciones, se debe declarar el derecho del funcionario que desempeña el puesto "jefe de negociado nº 2" a percibir el complemento específico en idéntica cuantía que el puesto de trabajo "jefe de negociado nº 1", y ello, porque, de no ser así, se estaría produciendo una discriminación retributiva vulneradora del principio constitucional de igualdad.

En virtud de lo expuesto, se formuló a la Consejería de la Presidencia esta resolución:

"Que se realicen en el ámbito interno de la Consejería de Economía y Hacienda cuantas actuaciones se estimen oportunas tendentes a esclarecer la diferencia de las funciones materiales y efectivas desarrolladas por los puestos de trabajo de Jefatura



de Negociado nº 1 y nº 2 de la Sección de Inspección y Valoración Tributarias del Servicio Territorial de Hacienda de (...).

En el supuesto de que se constate que las funciones llevadas a cabo son las mismas, se requiere que se proponga la asignación del mismo complemento específico a los dos puestos de trabajo en la Relación de Puestos de Trabajo de los servicios periféricos de la Consejería de Economía y Hacienda que en la actualidad se encuentra en proceso de elaboración y que se proceda, en su caso y previa petición del funcionario interesado, al abono de las cantidades correspondientes al complemento específico 03 por los importes no prescritos”.

La resolución fue rechazada por la Consejería de la Presidencia, reiterando que el abono de los complementos retributivos había de llevarse a cabo conforme a las previsiones contempladas en la relación de puestos de trabajo.

1.5. Tasa de proceso selectivo para plaza de encargado del servicio de electricidad

El promotor del expediente **20170345** hacía referencia a una convocatoria del Ayuntamiento de Benavente (Zamora), publicada en el mes de agosto de 2011, para cubrir una plaza de encargado del servicio de electricidad.

El autor de la queja afirmaba que, transcurridos más de cinco años, el proceso selectivo había desaparecido de la página web del Ayuntamiento y no se había procedido a devolver a los aspirantes la tasa abonada por derechos de examen, cuyo importe ascendía a 20€.

En atención a nuestra petición de información, se recibió un informe del Ayuntamiento de Benavente en el que se hacía constar que el ingreso de la tasa por derechos de examen se realizó por el interesado el día 5 de septiembre de 2011, por lo cual, de conformidad a lo establecido en el art. 66 d) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, había prescrito el derecho a obtener la devolución del ingreso realizado, al haber transcurrido más de 4 años.

Por lo que se refiere al desarrollo del proceso selectivo, se informaba que *"sobre este particular, se hace constar que la precitada oposición no se ha celebrado y no existe declaración expresa de suspensión”.*

A la vista de lo informado, y considerando que el proceso selectivo citado en el escrito de queja no iba a llevarse a efecto, valoramos la procedencia de la devolución de la tasa a los aspirantes y, en particular, al único aspirante que había requerido la devolución del tributo.

Teniendo en cuenta que no existía una justificación jurídica y que, por lo tanto fue la mera voluntad del Ayuntamiento la que ocasionó la paralización del proceso selectivo, sin que existiera culpa alguna del obligado al pago de la tasa, el interesado tenía el derecho a la devolución.

En efecto, la STSJ de Andalucía de 3 de noviembre de 2009 concluye que deben estimarse las solicitudes de devolución de las tasas presentadas por los interesados, puesto que el hecho imponible, que consiste en la realización de las tareas propias del proceso selectivo, no se ha producido.

El art. 20.1 del RDLeg 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, reconoce el derecho de las entidades locales a establecer tasas por la realización de actividades administrativas de competencia local que afecten a los sujetos pasivos. Entre tales actividades, se puede incluir la actividad administrativa desplegada en la convocatoria de un examen o prueba selectiva.

No obstante lo anterior, el art. 26.3 del citado Texto Refundido precisa que, cuando por causas no imputables al sujeto pasivo, la actividad administrativa no se preste o desarrolle, procederá la devolución del importe correspondiente.

En función de los citados preceptos, de ineludible aplicación, resulta que habiéndose devengado la tasa, solo procede la devolución cuando las pruebas no llegan a celebrarse, lo que ocurría en el caso concreto objeto de la queja.

El Ayuntamiento de Benavente aducía la improcedencia de la devolución al haber transcurrido el plazo de 4 años de prescripción establecido en la Ley General Tributaria para ejercer el derecho a obtener la devolución de la tasa.

Sin embargo, el Ayuntamiento no había tenido en cuenta que el art. 67.1 d) de la citada Ley contempla que el plazo de prescripción comenzará a contarse no desde el día en que se llevó a cabo el ingreso de la tasa, sino "desde el día siguiente a aquel en que finalicen los plazos establecidos para efectuar las devoluciones derivadas de la normativa de cada tributo o desde el día siguiente a la fecha de notificación del acuerdo donde se reconozca el derecho a percibir la devolución o el reembolso del coste de las garantías".

En el supuesto que dio lugar a esta queja, no constando un acuerdo formal de cancelación del proceso selectivo, cabía pensar que el plazo de 4 años empezaba a contar a partir de la retirada de la convocatoria en la web del Ayuntamiento de Benavente, hecho que, según manifestó el reclamante, tuvo lugar el mes de agosto de 2016.

En definitiva, no habiéndose producido el hecho imponible que generó la tasa por una decisión imputable únicamente a la voluntad del Ayuntamiento y a fin de evitar un enriquecimiento injusto, la solicitud de devolución de la tasa formulada por el aspirante debía ser estimada.

La resolución remitida al Ayuntamiento de Benavente se formuló en estos términos:

"Que en cumplimiento de lo establecido en el art. 26.3 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, se proceda a estimar la solicitud de devolución de la tasa de derechos de examen por importe de 20€ (...)"

La resolución fue aceptada.

1.6. Tasa por autorización o reconocimiento de compatibilidad

Los reclamantes en el expediente **20171517** exponían su disconformidad con la tasa establecida por importe de 75,75€ para la tramitación de las solicitudes de autorización de compatibilidad presentadas por los empleados públicos al servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Según manifestaban los promotores de la queja, la exigencia de dicha tasa resulta innecesaria para quienes, curso tras curso, renuevan la compatibilidad para la actividad de profesor universitario asociado y, especialmente, para quienes desempeñan jornadas muy reducidas (desde 2 horas a la semana).

En atención a nuestra petición de información se remitieron por las Consejerías de Economía y Hacienda y de la Presidencia los informes requeridos:

La Consejería de Economía y Hacienda hizo referencia a la normativa en materia de incompatibilidades del personal al servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León y a los preceptos de la Ley 12/2001, de 20 de diciembre, de Tasas y Precios Públicos de la Comunidad de Castilla y León, reguladores de la tasa por autorización o reconocimiento de compatibilidad con actividades públicas o privadas.

Asimismo, en el citado informe se indicaba que los datos disponibles en la Consejería de Economía y Hacienda eran cifras de recaudación global de ingresos y que la propuesta de modificaciones de la norma sustantiva que regula el régimen de autorización de compatibilidades correspondía a la Consejería competente en la materia, esto es, a la Consejería de la Presidencia.



Por su parte, la Consejería de la Presidencia manifestó que el número de tasas abonadas por expedientes de autorización de compatibilidad para el desempeño de una segunda actividad pública como profesor universitario asociado ascendió a 885 en el año 2016 y a 837 en el año 2017 (a fecha 31 de octubre).

Respecto a la previsión de modificación del precepto regulador de la tasa, se informó que ya se habían iniciado las actuaciones tendentes a modificar la Orden HAC/1134/2012, de 28 de diciembre, por la que se regula el procedimiento de autorización o reconocimiento de compatibilidad para el ejercicio de actividades públicas o privadas al personal comprendido en el ámbito de aplicación del Reglamento de Incompatibilidades del Personal al Servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

En este sentido, se precisaba que el objetivo de la modificación era el de simplificar la tramitación administrativa de los expedientes de compatibilidad (en particular, la presentación de las declaraciones responsables para la renovación de las autorizaciones o reconocimientos de compatibilidad para actividades docentes) y que, entre los extremos que serían objeto de estudio durante el proceso de modificación, se encontraba lo relativo al análisis de la tasa.

Recibidos los citados informes, tuvo entrada una nueva queja sobre el mismo asunto, la cual planteaba desde un punto de vista general el "descontento" y "perplejidad" que produce a los ciudadanos afectados la obligación de tener que abonar una tasa de compatibilidad para poder firmar un contrato de profesor asociado en las universidades de la Comunidad de Castilla y León y, por ello, considerando que la tasa es injusta y desproporcionada, se solicitaba al Procurador del Común "que eleve a Presidencia de la Junta de Castilla y León una petición formal de derogación de la misma".

A la vista de la información remitida y de las quejas formuladas se planteaban dos cuestiones de alcance y contenido diverso: por un lado, las incidencias surgidas en el procedimiento de tramitación de las solicitudes de autorización de compatibilidad y, por otro lado, la disconformidad con la tasa exigida a los solicitantes como requisito de obligado cumplimiento para iniciar la tramitación de solicitudes.

Por lo que se refiere a la primera cuestión, el examen del trámite de consulta pública previa en el procedimiento para la modificación de la Orden HAC/1134/2012, de 28 de diciembre, ponía de manifiesto la intención de modificar la norma y ello, porque "desde su entrada en vigor han devenido cambios que revelan la necesidad de adecuar la norma a la realidad existente y al marco jurídico más reciente, todo ello en pro de facilitar la tramitación

administrativa a los usuarios sobre la base de los principios de transparencia y simplificación administrativa”.

A tenor de lo expuesto, consideramos que la modificación de la norma presumiblemente iba a atender a su finalidad contemplada de mejora de gestión de las solicitudes, y que para ello, serían tenidas en cuenta sugerencias como la titulada “Simplificar la concesión de compatibilidad por docencia”, en la que se expresa la conveniencia de conceder la compatibilidad por actividad docente por periodos más amplios al curso académico y la incomodidad del trámite administrativo y la titulada “Solicitud de compatibilidad debería ser un elemento real”, en la que se denuncia la emisión de las resoluciones de las solicitudes cuando ya se ha finalizado el trabajo, al ser imposible cumplir los plazos entre la oferta, el comienzo de curso y la resolución.

Sentado lo anterior, el problema principal expuesto por los promotores de las quejas se centraba en el segundo punto antes citado, que era el establecimiento de la tasa por tramitación de las solicitudes de compatibilidad.

Este problema también ha sido puesto de manifiesto en diversas sugerencias emitidas en el procedimiento de modificación de la mencionada Orden HAC/1134/2012, en las que se describe el agravio comparativo existente con otras actividades por tener que pagar una tasa tan elevada.

Con independencia de la mejora en la gestión de la tramitación de las solicitudes (en particular, sobre el cumplimiento del deber de la Inspección General de Servicios, una vez examinada la declaración responsable del solicitante, de dictar resolución en un plazo inferior a diez días), los afectados aducían diversas circunstancias que deberían conllevar la supresión de la tasa.

Estas circunstancias eran las tres siguientes:

Primera. Se trata de un tributo que se abona con base a situaciones laborales estables, que en muchos casos se reiteran periódicamente año tras año, y que no generan una actuación supervisora de la Administración más allá de la vista de la declaración responsable del solicitante de la compatibilidad relativa al cumplimiento de los requisitos que originaron la primera autorización.

Segunda. Se trata de una tasa que no tiene en consideración las circunstancias concretas de los respectivos solicitantes, de tal manera que cada solicitud da lugar inexorablemente al abono de la tasa de 75,75€, lo cual, en ocasiones, resulta injusto.



Así, el caso de un profesor universitario asociado, que había pedido para el curso 2017/2018 una autorización de compatibilidad para el desempeño de tareas docentes en dos centros educativos privados (en el primero, con una jornada de 16 horas semanales y en el segundo, con una jornada de 3 horas semanales).

En dicho supuesto, la tramitación de la autorización de compatibilidad dio lugar al pago por el solicitante de una tasa doble de 151,50€, en vez de la tasa ordinaria de 75,75€, ya que la Administración consideró que se trataba de una autorización vinculada a dos empresas distintas, sin ponderar el importe de la tasa en atención a las circunstancias relacionadas con la concreta actividad para la que se solicitaba la compatibilidad o la duración de la jornada laboral a que venían referidas tales actividades y sin tener en cuenta que se pudiera tratar del desarrollo de actividades docentes que se reiteran cada curso académico.

Lo expuesto, nos llevó a concluir que, al menos en el supuesto que se acaba de indicar, el doble abono de la tasa resultaba desproporcionado y que en otros casos (así se indicaba en una de las sugerencias formuladas en el trámite de modificación normativa de la Orden HAC/1134/2012), la regulación debería atender a las circunstancias específicas de la solicitud, pudiéndose citar, a título de ejemplo, la realización de determinados trabajos por funcionarios de los cuerpos de arquitectos e ingenieros que generan ingresos profesionales por importe inferior a la cuantía fijada para la tasa.

Tercera. Salvo error u omisión por nuestra parte, en el seguimiento realizado de la gestión de las solicitudes de compatibilidad presentadas por empleados al servicio de las administraciones públicas, únicamente se abona la tasa objeto de la queja en la Comunidad de Castilla y León.

Es más, el único antecedente de una tasa similar que pudimos constatar (tasa por la autorización o reconocimiento de compatibilidad con actividades públicas o privadas al personal al servicio de la Comunidad de Madrid) fue suprimido por la Ley 9/2015, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid.

En conclusión, valoradas las circunstancias relacionadas con la tasa objeto de la queja, y, sobre todo, ante la inexistencia de una tasa similar en el ámbito de las administraciones públicas, consideramos que la obligación de abono de dicha tasa resulta injusta, por lo cual debería ser objeto de supresión.

Con base en la argumentación expuesta, remitimos a la Consejería de la Presidencia esta resolución:



"1.- Que en tanto se procede a la modificación de la Orden HAC/1134/2012, de 28 de diciembre, por la que se regula el procedimiento de autorización o reconocimiento de compatibilidad para el ejercicio de actividades públicas o privadas al personal comprendido en el ámbito de aplicación del Reglamento de Incompatibilidades del Personal al Servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, se adopten las medidas oportunas para mejorar la tramitación de los expedientes y, en particular, para garantizar el cumplimiento del deber de la Inspección General de Servicios de dictar resolución en plazo inferior a diez días, una vez examinada la declaración responsable del solicitante (art. 7.4 de la Orden).

2.- Que, siguiendo el criterio adoptado por la Comunidad de Madrid en la Ley 9/2015, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas, se proceda a suprimir la Tasa por la autorización o reconocimiento de compatibilidad para el ejercicio de actividades públicas o privadas al personal comprendido en el ámbito de aplicación del Reglamento de Incompatibilidades del Personal al Servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, establecida en el Capítulo XLIV (art. 205-208) de la Ley 12/2001, de 20 de diciembre, de Tasas y Precios Públicos de la Comunidad de Castilla y León".

En la fecha de cierre del Informe no constaba la respuesta de la Consejería de la Presidencia a nuestra resolución.

2. FUNCIÓN PÚBLICA DOCENTE

Las quejas presentadas en el año 2017 fueron 42, experimentándose un importante ascenso respecto a las 22 quejas presentadas el año 2016. De ellas, el mayor número han correspondido a las materias de sistemas de selección (11, en claro aumento frente a las 4 quejas de 2016) y provisión de puestos de trabajo (10 en 2017, también en cifra muy superior a las 3 presentadas en 2016).

Otros subapartados a destacar son los de jornada de trabajo, permisos y vacaciones con 5 quejas e incompatibilidades con 4 quejas (en ambos casos en el año 2016 únicamente fue presentada 1 queja).

En este ámbito de la función pública, se formularon 4 resoluciones a la Consejería de Educación, siendo todas aceptadas (una parcialmente).

La colaboración prestada por la Consejería de Educación a nuestros requerimientos practicados en la tramitación de expedientes del sector de la función pública docente en el año 2017 ha sido, como en los últimos años, plenamente satisfactoria.

2.1. Formación profesional e incorporación de profesor especialista

El autor de la queja en el expediente **20170564** hacía alusión a la cobertura de una plaza en el IES "Camino de la Miranda" de Palencia en la especialidad de procedimientos de diagnóstico clínico y ortoprotésico.

El reclamante afirmaba que el EcyL remitió dos aspirantes a la sede de la Dirección Provincial de Educación de Palencia, habiendo sido seleccionado uno de ellos sin ningún tipo de procedimiento selectivo y no concurriendo los requisitos establecidos en el art. 95.2 del RD 1560/1995, de 21 de septiembre, que regula el régimen de contratación de profesores especialistas.

El objeto de nuestra supervisión radicó en valorar si la decisión adoptada por la comisión creada por la Dirección Provincial de Educación, en virtud de la cual se determinó la adjudicación del puesto había sido conforme a la legalidad.

No habiendo resultado posible la cobertura de la plaza mediante llamamiento a aspirantes incluidos en la lista de interinos de la especialidad y afines, e incluso, a un integrante de la lista de biología del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, se consideró que las circunstancias extraordinarias del caso concreto (en particular, la necesidad de reducir los perjuicios que estaban siendo causados a los alumnos) justificaban la contratación de un trabajador especialista por vía de urgencia.

Esta opción tenía apoyo jurídico [art. 95.2 LO 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE) y disposición adicional segunda LO 5/2002, de 19 de junio, de las Cualificaciones y de la Formación Profesional] en la posibilidad excepcional de incorporar a profesores especialistas no necesariamente titulados que desarrollen su actividad en el ámbito laboral. Dichos preceptos habilitan la impartición de la formación profesional por personal dotado de cualificación, cuando no exista profesorado cuyo perfil se corresponda con la formación asociada a las cualificaciones profesionales.

Así pues, cabía admitir la selección del sustituto por el mecanismo de profesor especialista, atendiendo a la prestación profesional remunerada fuera del ámbito docente, si bien bajo la premisa de que este sistema de selección ha de tener carácter excepcional.

Por consiguiente, compartiendo los argumentos expuestos por la junta de personal docente de enseñanza no universitaria de Palencia en la reclamación dirigida a la Dirección Provincial de Educación de Palencia acerca de la problemática objeto de la queja, debían adoptarse las medidas oportunas para que los profesores fueran sustituidos por profesionales con la titulación adecuada y que la situación de excepcionalidad acaecida en este caso concreto no volviera a tener lugar.

Para ello, indicamos que la Administración educativa debía habilitar con tiempo suficiente las listas extraordinarias para la cobertura de las necesidades que pudiesen surgir en las distintas especialidades de profesores de formación profesional para el curso 2017/2018.

La resolución remitida a la Consejería de Educación fue la siguiente:

"Que con el objeto de garantizar que la incorporación de profesores especialistas del art. 95.2 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, tenga el carácter de excepcionalidad contemplado en la Ley, se proceda, atendiendo al requerimiento formulado en fecha 5 de mayo de 2017 por la Junta de Personal Docente de enseñanza no universitaria de Palencia a elaborar la lista extraordinaria de sustitutos de la especialidad de Formación Profesional de Procedimientos de Diagnóstico Clínico y Ortoprotésico para el curso 2017/2018".

La Consejería de Educación en su respuesta manifestó que, una vez que se había convocado el proceso de baremación para la actualización de listas de aspirantes a ocupar puestos en régimen de interinidad, el cual iba a estar concluido con anterioridad al inicio del curso 2017/2018, ya estaba garantizada la disponibilidad del profesorado para atender de forma adecuada las necesidades de los centros y, por lo tanto, no era necesario convocar un proceso de baremación extraordinario.

2.2. Denegación de solicitudes de permiso por asuntos particulares

En el expediente **20162467** se hacía alusión a la STSJCYL 901/2016, de 9 de junio, por la que se reconoce el derecho de los funcionarios docentes al disfrute del permiso por asuntos particulares contemplado en el art. 48 k) TRLEBEP.

Según exponía el autor de la queja, desde la Consejería de Educación se había remitido una instrucción a las direcciones de los centros educativos negando en la práctica el derecho al disfrute de tales permisos, de tal manera que las solicitudes formuladas por los docentes eran desestimadas de manera sistemática, todas ellas con la misma argumentación, la cual se limitaba a afirmar que la necesidad de atención continua del alumnado durante el



periodo lectivo impide dicho disfrute y ello, a pesar de que en muchos casos las solicitudes contaban con informe favorable emitido por la dirección del centro educativo.

Asimismo, el reclamante manifestaba su disconformidad con la iniciativa legislativa que estaba impulsando la Comunidad de Castilla y León con el fin de modificar la Ley de la Función Pública de Castilla y León para excluir al personal docente del colectivo de funcionarios que tienen derecho a acceder a días de permiso por asuntos particulares, lo cual, a su juicio, era discriminatorio en relación con los docentes de otras muchas autonomías que sí estaban disfrutando del permiso, como Andalucía o Galicia.

En atención a nuestra petición de información se recibió el correspondiente informe de la Consejería de Educación, del cual se desprendían, como cuestiones más destacables, las siguientes circunstancias:

Primera. No se tenía constancia de la existencia de incidentes de ejecución de la sentencia citada en el escrito de queja.

Segunda. El número de solicitudes de permiso por asuntos particulares presentadas en el curso 2016/2017, conforme a la información facilitada por las direcciones provinciales de educación, ascendió a un total de 58 (36 de ellas en Valladolid y 10 en Zamora). De ellas, únicamente había sido estimada una de las dos presentadas en Salamanca por silencio administrativo positivo, al haber transcurrido el plazo de resolución y notificación de 5 días hábiles.

Tercera. Respecto a las peticiones formuladas no se registró ningún informe de las direcciones de los centros con las siguientes salvedades: En León se emitieron tres informes (uno de ellos favorable) y en Zamora se emitieron dos informes favorables por la dirección del correspondiente centro.

Cuarta. Las desestimaciones habían coincidido todas las provincias en justificarlas por las necesidades del servicio, las cuales, en el ámbito docente, se centran principalmente en la atención directa y en la continuidad pedagógica del alumnado, actuaciones que quedarían claramente alteradas ante la concesión de este tipo de permisos.

Este criterio difiere frente al seguido con los funcionarios de administración general, en tanto que estos empleados públicos, salvo necesidades del servicio, pueden realizar su trabajo en cualquier otro momento, sin que se genere alteración alguna en el funcionamiento de la Administración.



Quinta. Salvo en la provincia de Zamora no se emitió instrucción alguna relativa a la cuestión objeto de la queja.

Sexta. Como se desprendía de los datos existentes sobre los permisos por asuntos particulares solicitados por el personal funcionario docente, la cuestión, dado el número de más de 27.000 docentes de la enseñanza pública en Castilla y León, no estaba teniendo trascendencia.

Séptima. Diversas Comunidades Autónomas (se citaban Canarias, La Rioja, Asturias, Castilla-La Mancha, Cataluña y Comunidad Valenciana) no recogen al personal docente en el ámbito subjetivo de aplicación de los permisos por asuntos particulares y otras Comunidades (Andalucía) limitan el disfrute del permiso a los días no lectivos, lo que, en la práctica, desnaturaliza tales permisos.

A la vista de lo informado, consideramos que las circunstancias expuestas en el informe remitido justificaban con carácter general la desestimación de las solicitudes de permiso por asuntos particulares presentadas por los funcionarios docentes, cuando tales solicitudes se correspondían con días lectivos.

En este sentido, destacamos diversos factores que motivarían la exclusión del acceso de estos funcionarios a los permisos por asuntos particulares. Desde un punto de vista práctico, siempre debe primar el interés general educativo sobre el interés particular del solicitante y por ello, parece muy difícil que en un día lectivo se pueda justificar la ausencia del profesor interesado en perjuicio de la atención al alumnado.

Por otra parte, la exclusión de los funcionarios docentes de los permisos por asuntos particulares constituye una realidad normativa que venía aplicándose con anterioridad a la transferencia de las competencias educativas a la Comunidad de Castilla y León en el año 2000 y que en la actualidad sigue practicándose por la mayoría de Comunidades Autónomas.

También destacamos que la aplicación de un régimen especial de concesión de los permisos por asuntos particulares para los funcionarios docentes era coherente con la existencia de especialidades en otros aspectos de la relación de servicios de estos funcionarios, entre los cuales cabe destacar la jornada laboral (con periodos no lectivos de navidad, semana santa y verano, adicionales al periodo vacacional ordinario) y el horario, totalmente diverso al de los funcionarios de administración general y en el cual existen horas lectivas, de permanencia en el centro y de libre disposición.

Ahora bien, sentado lo anterior, y no constando incidentes de ejecución de sentencia, se presumía que el pronunciamiento contenido en la STSJCYL 901/2016, de 9 de junio era firme



y, por consiguiente, que en tanto no se acometiera la reforma legal oportuna, el art. 15 de la Orden EDU/423/2014, de 21 de mayo, era nulo de pleno derecho y los funcionarios docentes tenían derecho al disfrute del permiso por asuntos particulares del art. 48 k) TRLEBEP.

Partiendo de la base de que, en principio, las solicitudes que presentasen los docentes interesados iban a ser desestimadas por necesidades del servicio, ante la necesidad de su presencia efectiva en el centro educativo para la correcta atención del alumnado, también había de tenerse en consideración que en algunos casos extraordinarios podría accederse a dichas solicitudes.

Nos referíamos a aquellos casos (1 en León y 2 en Zamora), en los cuales las direcciones de los centros emitieron informes favorables sobre las peticiones de los docentes. En estos casos, entendimos que si dieron su visto bueno a las solicitudes era porque la concesión de los permisos no iba a tener consecuencias negativas o perjudiciales sobre la atención al alumnado.

En fin, siendo conscientes de que el reconocimiento de las solicitudes de permiso por asuntos particulares a los funcionarios docentes resultaba, en gran medida, incompatible con la garantía de prestación del servicio público educativo, consideramos, en aquellos casos en que las direcciones de los centros habían emitido informes favorables sobre las peticiones, que las necesidades del servicio estaban debidamente atendidas y por lo tanto, procedería el reconocimiento de las solicitudes en cumplimiento del fallo contenido en la citada STSJCYL de 9 de junio de 2016.

Con base en los argumentos expuestos, consideramos oportuno formular a la Consejería de Educación la siguiente sugerencia:

"Que en cumplimiento de lo establecido por la Sentencia 901/2016, de 9 de junio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Valladolid, por la que se reconoce el derecho de los funcionarios docentes al disfrute del permiso por asuntos particulares contemplado en el art. 48, letra k), del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, y en tanto no tenga lugar la modificación de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León, se estimen las solicitudes de permiso por asuntos particulares presentadas por funcionarios docentes, en aquellos casos en que dispongan de informe favorable emitido por el director del centro educativo correspondiente".

La Consejería de Educación aceptó la sugerencia y puso de manifiesto que *"se negociará con las Organizaciones Sindicales presentes en la Mesa Sectorial de Educación No Universitaria la manera de compaginar el derecho del profesorado con la adecuada atención pedagógica del alumnado"*.

2.3. Expectativa de destino de funcionarios del cuerpo de profesores técnicos de formación profesional

En el expediente **20170301** se ha vuelto a plantear ante el Procurador del Común la problemática derivada de la situación de expectativa de destino de los funcionarios docentes, y en concreto, la que afecta al cuerpo de profesores técnicos de formación profesional (especialidad de procesos comerciales).

Dicha situación, que en el caso concreto mencionado en la reclamación se prolongaba por un periodo de 17 años, estaba generando a los afectados múltiples perjuicios, tanto de tipo personal (incertidumbre del destino asignado en cada curso académico), como de naturaleza profesional (imposibilidad de participar en el concurso nacional y valoración discriminatoria de méritos en los concursos convocados por la Junta de Castilla y León).

La Consejería de Educación nos remitió un informe sobre la problemática expuesta, del cual conviene destacar los siguientes extremos:

Primero. Que en el momento de emisión del informe había siete funcionarios del cuerpo de profesores técnicos de formación profesional (especialidad de procesos comerciales) en situación de expectativa de destino, dos de ellos desde 1998, uno desde 1999 y cuatro desde el año 2004.

Segundo. Que la solución a la problemática pasa por la adjudicación de un destino a los funcionarios afectados mediante un concurso de traslados para la provisión de plazas, tanto por las convocatorias estatales como por las autonómicas.

Tercero. La falta de obtención de destino definitivo por los funcionarios guarda relación con las plazas vacantes, con las peticiones de los interesados y con la concurrencia de otros participantes poseedores de mejor derecho de acuerdo con el baremo establecido en las convocatorias de los correspondientes concursos.

En lo que afecta a las plazas vacantes, con independencia de las medidas derivadas de la planificación educativa, se precisaba que los profesores técnicos de formación profesional de la especialidad de procesos comerciales tienen atribución docente en los ciclos formativos de la familia de comercio y marketing y que esta familia profesional se impartía en un único centro

público en las provincias de Burgos, León, Palencia, Salamanca, Segovia y Soria y en tres centros públicos de las provincias de Valladolid y Zamora. Por ello, el número de vacantes disponibles está condicionado por el reducido número de centros que ofertan enseñanzas de esta familia profesional.

En cuanto a las peticiones de los interesados, se exponía que los funcionarios en expectativa de destino son considerados participantes forzosos y debían solicitar, además de los centros y localidades que estimasen oportuno, al menos, cuatro provincias de las que integran la Comunidad de Castilla y León para la adjudicación de oficio.

Cuarto. Sobre las previsiones existentes respecto a la regularización de la situación de expectativa de destino, reiterando lo anteriormente expuesto, se manifestaba que la obtención de destinos definitivos se ha de producir en un proceso de concurrencia competitiva, dependiendo de los méritos alegados, de la concurrencia de aspirantes con mejor derecho, de la petición de plazas y de provincias para la adjudicación de vacantes de oficio y de las vacantes ofertadas, cuestión esta última que está condicionada, en todo caso, por la oferta educativa y la demanda de los ciclos de la familia profesional de comercio y marketing por parte del alumnado.

Quinto. En el proceso de negociación de las plantillas jurídicas para el curso 2017/2018, una vez concluida la implantación de los nuevos currículos de esta familia profesional y consolidada la demanda de los mismos, se crearon seis plazas de la especialidad de procesos comerciales, que serían ofertadas en el próximo concurso de traslados.

La expectativa de destino de los funcionarios docentes se trata de una cuestión ya abordada por esta procuraduría (Informe anual 2011, expediente **20101402**), en cuya fundamentación jurídica nos reiteramos y que, a la fecha, sigue sin ser resuelta de manera satisfactoria por la Administración educativa.

Es cierto que la solución al problema vendría dada por la adjudicación de un destino en una convocatoria de concurso, pero ello ha resultado inviable fundamentalmente por dos motivos: en primer lugar, por el número de plazas ofertadas (cuestión motivada por la planificación educativa) y, en segundo lugar, por la existencia de concursantes con mejor derecho, situación ésta que en muchos casos se justifica en el sistema de baremación establecido en las convocatorias que perjudica, precisamente, a los funcionarios que concursan sin poseer destino definitivo.

Ahora bien, puesto que la situación de expectativa de destino de los funcionarios afectados del cuerpo de profesores técnicos de formación profesional (especialidad de procesos

comerciales) lleva prolongándose en el tiempo cuando menos doce años y no se atisba solución alguna ni a corto ni a medio plazo, resulta necesario que por parte de la Administración educativa se adopte algún tipo de medida con el fin de que la situación denunciada no provoque a los funcionarios docentes afectados mayores perjuicios de los que ya vienen padeciendo (desventaja en las puntuaciones otorgadas en las convocatorias de concursos autonómicos, imposibilidad de participar en concursos nacionales, imposibilidad de formar parte de equipos directivos en los centros docentes, incertidumbre respecto al centro en el que van a prestar servicios en cada curso académico y eventuales dificultades en la conciliación de la vida familiar y laboral).

En este sentido, la situación de expectativa de destino se trata de una figura jurídica cuya naturaleza es de provisionalidad, que habría de ser regularizada a la mayor brevedad posible, como hemos indicado en anteriores ocasiones, con el doble objeto de dar mayor continuidad pedagógica al alumnado y de otorgar seguridad profesional al docente.

A la vista de las dificultades que están obstaculizando el acceso a un destino definitivo al colectivo de profesores citados en el escrito de queja y puesto que la solución al problema pasa por la adjudicación de una plaza en la convocatoria de un concurso de traslados, compartimos la propuesta efectuada por el autor de la queja, que no radicaba tanto en conseguir —después de 17 años— un destino definitivo de oficio en alguna de las cuatro provincias que tienen la obligación de consignar en sus solicitudes, sino en tener la garantía de un puesto de trabajo en la localidad donde llevan prestando servicios durante más de una década.

En conclusión, ante la imposibilidad de la Consejería de Educación de regularizar la situación de expectativa de destino de los citados profesores técnicos de formación profesional y dado el elevadísimo número de años en que persiste la misma, expusimos que era necesario que la Administración adoptase medidas con el objeto de minimizar el daño causado, entre las cuales podría estar el reconocimiento expreso en la convocatoria del concurso autonómico del derecho de los funcionarios que hubieran superado un plazo máximo en expectativa de destino a permanecer en la localidad en la que han venido ejerciendo sus funciones y no obligándoles a consignar cuatro provincias para la adjudicación de oficio de destino.

En virtud de lo expuesto, formulamos a la Consejería de Educación esta sugerencia:

"Que ante la imposibilidad de dar solución a corto plazo a la problemática de la situación de expectativa de destino que desde hace más de 13 años viene sufriendo la totalidad de funcionarios afectados del Cuerpo de Profesores Técnicos de Formación

Profesional (Especialidad de Procesos Comerciales), se adopten por la Consejería de Educación las medidas oportunas para que los funcionarios afectados, garantizando su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral, no se vean obligados tras la convocatoria de un concurso de traslados autonómico a ser desplazados de oficio a destinos ubicados en localidades distintas a aquellas en las que llevan prestando servicios durante más de una década”.

La Consejería de Educación aceptó parcialmente la sugerencia, señalando que en el próximo concurso de traslados se iban a ofertar seis vacantes del cuerpo y especialidad y que, al tener los funcionarios docentes afectados la obligación de participar en el citado concurso, resultaba altamente probable que estos funcionarios obtuvieran destino en un futuro próximo.

Por otra parte, la Consejería aducía que la pretensión de garantía de destino de los funcionarios afectados en la localidad donde llevan prestando servicios durante un determinado tiempo es algo que vulneraría derechos de terceros y que, por tanto, no podía asumirse en esos términos, precisando, no obstante, que se seguirían buscando cauces para dotar de estabilidad al profesorado de esa especialidad y del mismo modo que al resto de docentes.

3. FUNCIÓN PÚBLICA SANITARIA

Las quejas presentadas en el año 2017 en la función pública sanitaria fueron 44, lo que significa una amplia reducción en comparación con las presentadas el año 2016 (88).

Los subsectores de la función pública sanitaria en los que mayor número de quejas se han presentado en el año 2017, han sido los de provisión de puestos de trabajo (19, frente a 6 en 2016), sistemas de selección de personal (13, frente a 6 en 2016) y retribuciones (3, frente a una única queja en 2016). Por el contrario, en el subapartado de jornada de trabajo, permisos y vacaciones en el cual fueron presentadas 60 reclamaciones el pasado año 2016, únicamente han sido presentadas 2 quejas en 2017.

En este sector hemos formulado 3 resoluciones a la Consejería de Sanidad, de las cuales una fue aceptada y las otras dos rechazadas.

La colaboración por parte de la Consejería de Sanidad en la tramitación de quejas relativas a la función pública sanitaria se ha desarrollado con normalidad.



3.1. Baremación de los periodos de excedencia por cuidado de hijo menor de 3 años para el acceso a la condición de personal estatutario fijo

El autor de la queja en el expediente **20170326** aludía al proceso selectivo convocado por Orden SAN/578/2016, de 17 de junio, para el acceso a la condición de personal estatutario fijo en la categoría de licenciado especialista en oftalmología.

El aspirante citado en el escrito de queja había sido provisionalmente baremado con una puntuación de 25,80 puntos. Sin embargo, en la resolución definitiva la puntuación de los méritos se redujo hasta 18,30 puntos, al parecer, debido al descuento del periodo de tiempo (25 meses) en que el interesado permaneció en excedencia para el cuidado de dos hijos menores de 3 años.

En atención a nuestra petición de información, la Consejería de Sanidad nos informó lo siguiente:

Primero. Que al interesado le fueron descontados 7,50 puntos, resultado de multiplicar 25 meses por la puntuación de 0,3 puntos, durante los cuales se encontraba en situación de excedencia por cuidado de familiares (hijo menor).

Segundo. Que se consideraba que la situación de excedencia por cuidado de familiares no es equiparable a la situación de servicio activo desde la perspectiva de los derechos que corresponden al personal estatutario.

En este sentido, se precisaba que la disposición contenida en el art. 57 LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, relativa a la valoración de las situaciones administrativas a los efectos de baremar el trabajo desarrollado y los correspondientes méritos, se limita exclusivamente a los concursos de traslados, no siendo posible hacer una interpretación extensiva a los procesos selectivos de ingreso en la función pública estatutaria.

A la vista de lo informado, y partiendo de que los principios constitucionales de acceso al empleo público son aplicables a todos los procesos de selección de personal realizados por las Administraciones públicas, con independencia de que se trate de personal funcionario de carrera, laboral fijo, docente o estatutario de los servicios de salud, concretamos el objeto de la queja que consistía en determinar si los periodos durante los cuales los aspirantes en procesos selectivos han permanecido en excedencia por cuidado de hijo han de ser reconocidos como experiencia laboral puntuable en la fase de concurso.



Ante todo, conviene destacar que la cuestión reviste una considerable complejidad jurídica y que fue la evolución más reciente de la interpretación —tanto de la normativa nacional como del derecho comunitario— la que nos llevó a adoptar una posición al respecto.

Los Tribunales de Justicia han venido sosteniendo el criterio expuesto por la Consejería de Sanidad en su informe, esto es, que la denegación del reconocimiento de los servicios prestados por los aspirantes en los periodos de tiempo que éstos han permanecido en excedencia por cuidado de hijos, como experiencia profesional, en la fase de concurso de los procesos selectivos constituye una medida ajustada a derecho. Valga como ejemplo la STSJ de Andalucía nº 2306/2011, de 10 de octubre.

Sin embargo, este razonamiento, que era el tradicionalmente seguido en los pronunciamientos judiciales, ha sufrido un cambio de criterio a lo largo del año 2016, a partir del cual se genera la conclusión de que los aspirantes tienen derecho a la valoración de los periodos en situación de excedencia por cuidado de hijo como tiempo computable de servicios prestados.

En efecto, la STS nº 2716/2016, de 21 de diciembre, ha realizado una interpretación favorable de las bases de la convocatoria de un procedimiento selectivo de ingreso y acceso a cuerpos de profesores de enseñanza secundaria y profesores de música y artes escénicas de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, reconociendo el derecho del funcionario interino a la valoración, como tiempo de servicios, del periodo de excedencia por cuidado de hijo hasta la fecha límite para la presentación de instancias.

La baremación de la experiencia profesional en los periodos que los aspirantes han estado en situación administrativa de excedencia por cuidado de hijo y reducción de jornada con el mismo fin, también ha sido aceptada por la STSJ de Extremadura nº 158/2016, de 11 de octubre. Dicha Sentencia, argumentando que la resolución no se corresponde con la redacción literal de las bases, sino con la aplicación que lleva a cabo el órgano de selección, reconoce el derecho del recurrente a que se valoren los tiempos de excedencia para el cuidado de hijo a efectos de la baremación de experiencia en la fase de concurso para el ingreso como personal estatutario fijo del Servicio Extremeño de Salud, con expresa condena en costas a la Administración apelante.

Esta sentencia desarrolla de manera exhaustiva el marco normativo comunitario que prohíbe cualquier discriminación directa o indirecta por razón de sexo sobre la base de la discriminación indirecta material de las madres trabajadoras desarrollada por la Jurisprudencia

del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y reconoce el derecho de la aspirante a la valoración de los méritos referidos a los periodos de excedencia para el cuidado de hijo.

En definitiva, admitiendo que la problemática derivada del escrito de queja generaba una compleja controversia jurídica, los más recientes pronunciamientos judiciales avalaban la pretensión formulada por el autor de la queja y, en consecuencia, la puntuación total asignada al aspirante por el apartado de experiencia profesional en la fase de concurso del proceso selectivo debería ascender, una vez tenidos en consideración los 25 meses de experiencia correspondientes a su situación de excedencia por cuidado de hijo, a un total de 25,80 puntos.

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

"Que a tenor de los fundamentos jurídicos desarrollados, se proceda a estimar el recurso de alzada interpuesto por (...) contra la Resolución de 20 de febrero de 2017, del Tribunal calificador del proceso selectivo para el acceso a la condición de personal estatutario fijo (Categoría Licenciado Especialista en Oftalmología), reconociendo su derecho a ver computado en el apartado de experiencia profesional de la fase de concurso del proceso selectivo los periodos permanecidos en situación de excedencia por cuidado de hijo menor de 3 años y manteniendo, en consecuencia, su puntuación provisional de 25,80 puntos".

La Resolución fue rechazada por la Consejería de Sanidad.

3.2. Personal de enfermería y guardias en atención primaria y especializada

En el expediente **20170337**, en reiteración de lo expuesto en el expediente **20150109**, se hacía alusión al agravio comparativo que desde el año 2007 viene sufriendo, por lo que se refiere al concepto retributivo de realización de guardias, el personal de enfermería de atención especializada.

Con fecha 22 de enero de 2016 se recibió comunicación de la Consejería de Sanidad, en la cual se ponía de manifiesto que la Administración iba a realizar un estudio recabando información de todas las gerencias de atención especializada para determinar si se estaba ante verdaderos supuestos de atención continuada, ante casos de servicios ocasionales o no regulares realizados fuera de jornada y sin programación de carácter general, o incluso ante las dos situaciones en función de las características de cada centro hospitalario.

Valorada la queja, solicitamos a la Consejería de Sanidad información acerca de las actuaciones realizadas en el seno de la negociación colectiva con los representantes de los

empleados públicos del ámbito sanitario respecto a las previsiones existentes sobre el incremento del valor asignado a la hora de guardia realizada por el personal de enfermería que presta sus servicios en centros hospitalarios.

Igualmente, requerimos información a la Consejería de Sanidad a fin de conocer si se había realizado el estudio aludido en el escrito de aceptación de la resolución adoptada en el expediente **20150109**, a fin de constatar si concurrían circunstancias en la forma de prestación del servicio que acreditasen la no inclusión de los denominados "servicios de guardia" del personal de enfermería de endoscopias en el complemento de atención continuada o si, por el contrario, la naturaleza de esos servicios era incardinable en el concepto de atención continuada.

Tras las diversas gestiones llevadas a cabo en relación con la queja tuvimos conocimiento de que la Consejería de Sanidad había previsto la realización de actuaciones tendentes a dar solución al hecho que motivaba la queja.

En efecto, según se indicaba en el informe remitido por la citada Consejería, la cuestión había sido objeto de una pregunta formulada por el sindicato SATSE-FSES en la sesión de la mesa sectorial del personal al servicio de las instituciones sanitarias públicas celebrada el día 16 de febrero de 2017, habiéndose puesto de manifiesto que se procedería a la negociación del asunto en mesa sectorial, una vez que los presupuestos generales de la Comunidad de Castilla y León otorgasen la autorización necesaria para abordar la modificación de retribuciones del personal afectado.

3.3. Licenciados especialistas en medicina familiar y comunitaria y plazas ofertadas

En el expediente **20171450 (y 16 más acumulados)** se hacía alusión a los procesos selectivos convocados por Orden SAN/129/2016, de 22 de febrero y Orden SAN/140/2016, de 25 de febrero, para el acceso a la condición de personal estatutario fijo en plazas de la categoría de licenciado especialista en medicina familiar y comunitaria del Servicio de Salud de Castilla y León.

Los autores de las quejas denunciaban que las plazas vacantes que se iban a ofertar a los aspirantes aprobados eran solamente de médico de área, lo cual suponía que tales plazas tenían asignadas las tareas de "sustituto", esto es, la realización de las guardias que el equipo no pudiera asumir (el 90% en fines de semana y festivos) y de las sustituciones que surjan (mañanas básicamente, sobre todo de vacaciones, y días de libre disposición).



La información solicitada a la Consejería de Sanidad versó acerca de las características de las plazas que serían ofertadas a los aspirantes que superaron los mencionados procesos selectivos y sobre si se tenía previsto autorizar la permanencia en la plaza a aquellos aspirantes aprobados que estuvieran desempeñando con carácter temporal una plaza asistencial en Sacyl mediante la autorización de una comisión de servicios o una atribución temporal de funciones hasta la próxima convocatoria de un concurso de traslados.

Visto el informe remitido por la mencionada Consejería, se podía concluir que la Administración sanitaria tenía prevista la adopción de las medidas que, en su momento, darían respuesta oportuna al problema planteado en las reclamaciones.

En efecto, según nos informaba la Consejería de Sanidad, las plazas que serían ofertadas a los aspirantes que superaron los procesos selectivos citados son las que quedaron desiertas en el último concurso de traslados (559 de Área y 2 de Equipo en Burgos), de conformidad con lo acordado en mesa sectorial de sanidad con la totalidad de organizaciones sindicales representadas.

No obstante lo anterior, la Consejería de Sanidad manifestó que, siempre y cuando se solicitase por los interesados, la Administración sanitaria no pondría inconvenientes para autorizar comisiones de servicios o atribuciones temporales de funciones, teniendo en cuenta que tales autorizaciones, además de redundar en beneficio de los profesionales, también lo deberían ser en beneficio de la asistencia sanitaria y de los usuarios del Servicio de Salud de Castilla y León.

En consecuencia, considerando que las plazas que iban a ser ofertadas a los aspirantes aprobados se ajustaban a la legalidad y que, la Administración había manifestado su voluntad de acceder, una vez realizados los nombramientos, a las solicitudes de comisión de servicios y atribución temporal de funciones que se presentasen, acordamos proceder al archivo de la queja.

3.4. Solicitud de comisión de servicios

En el expediente **20170448** se hacía alusión a las reiteradas solicitudes de comisión de servicios presentadas por un enfermero estatutario fijo con destino en el Servicio Vasco de Salud para el desempeño de un puesto de trabajo en el Hospital "Santos Reyes" de Aranda de Duero (Burgos).

En atención a nuestra petición de información se recibió un informe de la Consejería de Sanidad, en el cual se hacía constar que a fecha 25 de mayo de 2017 existía una plaza



vacante de enfermero, de necesaria cobertura, en el Hospital "Santos Reyes" de Aranda de Duero y que las respuestas a las solicitudes se hicieron por vía telefónica, ya que la no procedencia de continuación de los trámites de la comisión de servicios se traslada desde la Gerencia de Salud de Área de Burgos al precitado Hospital, y es éste el que informa telefónicamente al interesado.

El marco jurídico de las comisiones de servicios se concreta en el art. 39 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud y en el art. 46 de la Ley 2/2007, de 7 de marzo, del Estatuto Jurídico del personal estatutario del Servicio de Salud de Castilla y León, preceptos de los que se desprende que nos encontramos ante un sistema de provisión de puestos de trabajo, en el que prevalecen las decisiones organizativas y la discrecionalidad de la Administración sanitaria, quien determinará libremente las necesidades del servicio que justifican la autorización de la comisión y el profesional que va a desempeñar la plaza vacante con carácter temporal.

Es indudable, y así lo han reiterado diversos pronunciamientos de los Tribunales Superiores de Justicia (STSJ de Cataluña de 15 de abril de 2011), que la comisión de servicios no es un derecho del funcionario y que es a la Administración demandada a quien corresponde declarar un puesto de provisión urgente en atención a las necesidades del servicio y no a instancias del interés particular de cada funcionario. Por ello, es siempre el interés general, la organización del servicio y su atención lo que justifica la concesión de la comisión de servicios.

En similar planteamiento, la STSJ de Canarias, Santa Cruz de Tenerife, de 28 de octubre de 2013 precisa lo siguiente: "Ahora bien, la comisión de servicios es una potestad discrecional de la Administración pública, en atención a su potestad de autoorganización y de las necesidades del servicio, por lo que el funcionario puede comunicar su deseo a la administración de ser nombrado en comisión de servicios y ésta decidirá, siempre que el funcionario cumpla los requisitos legalmente establecidos, en atención a las necesidades del servicio".

Sentado lo anterior, esto es, la potestad discrecional de la Administración para ponderar las necesidades del servicio y designar el candidato más adecuado, lo cierto es que en el caso concreto objeto de la queja, siempre y cuando el solicitante dispusiera de informe favorable del Servicio Vasco de Salud, la Gerencia Regional de Salud se encontraba en condiciones de autorizar la comisión de servicios requerida.

El primer condicionante necesario es la existencia de un puesto de trabajo vacante, requisito que se cumplía, en tanto que el informe remitido por la Consejería de Sanidad admitía

la existencia de una plaza vacante de la categoría de enfermero en el Hospital "Santos Reyes", calificada "de necesaria cobertura". Asimismo, cabía entender que el solicitante era el único interesado en el acceso a la plaza, lo cual se desprendía de la nota interior emitida en fecha 31 de octubre de 2016, por la Dirección General de Profesionales de la Gerencia Regional de Salud, quien afirmaba ser consciente de las dificultades que existen a la hora de cubrir plazas en hospitales pequeños como el citado centro hospitalario, por lo cual solicitó informe a la Dirección General de Asistencia Sanitaria sobre la conveniencia de tramitar la citada comisión de servicios basada en motivos asistenciales.

Radizando el motivo inicial de la desestimación de la solicitud de comisión de servicios en la realización de estudios y actuaciones encaminadas a dotar del adecuado dimensionamiento de las plantillas orgánicas de las instituciones sanitarias que integran el Servicio de Salud de Castilla y León, en la fecha de tramitación de la queja el motivo por el que no se tramita la comisión de servicios era exclusivamente económico.

Pues bien, dada la contradicción existente entre el oficio remitido en fecha 27 de octubre de 2016 por el Hospital "Santos Reyes" a la Gerencia de Salud de Área de Burgos y la nota interior de fecha 18 de noviembre de 2016 de la Dirección General de Asistencia Sanitaria remitida a la Dirección General de Profesionales, se deducía una discrepancia de criterio entre los órganos administrativos intervinientes en la tramitación de la comisión de servicios, la cual estaba conllevando un perjuicio asistencial al no autorizarse la provisión de una plaza vacante de necesaria cobertura.

En definitiva, dadas las dificultades objetivas existentes a la hora de cubrir plazas en el Hospital "Santos Reyes" de Aranda de Duero y siendo indiscutida la necesidad de cubrir el puesto de enfermero vacante por motivos estrictamente asistenciales (existían informes favorables al respecto tanto del propio Hospital como de la Gerencia de Salud del Área de Burgos), los órganos competentes de la Consejería de Sanidad y la Gerencia Regional de Salud debían abordar las actuaciones pertinentes para lograr la ocupación efectiva del puesto de trabajo.

En virtud de lo expuesto, formulamos a la Consejería de Sanidad esta Resolución:

«Que dada la necesidad de cobertura de una plaza vacante de la categoría de Enfermero en el Hospital "Santos Reyes" de Aranda de Duero (Burgos), se acceda a la solicitud de comisión de servicios presentada por (...), siempre que concurren necesidades asistenciales y exista consignación presupuestaria para hacer frente al gasto que supone la comisión de servicios».

La Consejería de Sanidad contestó a la Resolución estimando que no veía adecuado seguirla, alegando que *"considerando que el empleado público percibe complemento de carrera profesional en el Servicio Vasco de Salud y no es posible asumir este coste con el techo de gasto asignado, se comunica la no aceptación de la solicitud de comisión de servicios por necesidades presupuestarias"*.

4. FUNCIÓN PÚBLICA POLICIAL

Se presentaron 6 quejas en el año 2017, lo que supone una cifra similar a las 5 del año 2016.

En el año 2017 únicamente se ha formulado una resolución dirigida al Ayuntamiento de Miranda de Ebro (Burgos), la cual no fue objeto de respuesta a pesar de nuestros reiterados requerimientos, por lo cual nos vimos obligados a archivar el expediente sin conocer la postura municipal y a incluir al Ayuntamiento en el Registro de Administraciones y Entidades no colaboradoras.

Por lo que se refiere a la colaboración de las administraciones en esta materia la tramitación de las quejas por esta procuraduría sigue desarrollándose sin incidencias, exceptuando lo anteriormente indicado.

4.1. Supresión de patrullas individuales

En el expediente **20170453** se solicitaba, con base en el derecho de los miembros de las policías locales a prestar servicio en las condiciones de seguridad e higiene en el trabajo adecuadas, la eliminación de los servicios unipersonales con un único agente de servicio, con el fin de proteger la seguridad, salud e integridad de los agentes actuantes y dar un mejor y más eficaz servicio al ciudadano.

Tramitada la queja, nos dirigimos solicitando información relativa a la problemática planteada en la misma al Ayuntamiento de La Robla (León), el cual nos remitió un informe de la policía local emitido en contestación al escrito presentado por un agente, mediante el que solicitaba la eliminación de los servicios unipersonales y un segundo informe, también emitido por la policía local, en el cual se incluía el cuadrante de trabajo de una semana ordinaria de la plantilla.

Analizada la documentación obrante en nuestro poder, no pudimos acreditar la concurrencia de irregularidades en la actuación administrativa objeto de la queja.



En principio, parece claro que la realización de patrullas básicas de intervención con dos agentes garantiza en mayor medida la protección de la seguridad que las patrullas unipersonales. En este sentido, cabe pensar que, ante una situación de conflicto potencialmente adversa y actuando un solo agente, la protección sería menor y se podrían generar situaciones de inferioridad o desventaja.

Sentado lo anterior, el problema tenía un marcado carácter normativo, en tanto que la legislación autonómica reguladora de las policías locales no contiene una previsión normativa que contemple de manera explícita la patrulla de dos agentes como unidad mínima de actuación. Por lo tanto, no constando una normativa de carácter general que establezca que los distintos servicios encomendados a la policía local hayan de prestarse siempre en pareja, la cuestión dependerá de las regulaciones establecidas en el reglamento interno del Ayuntamiento de que se trate.

En el caso concreto del Ayuntamiento de La Robla, no existiendo un reglamento de funcionamiento interno de la policía local y teniendo en cuenta que existen diversos servicios que podían ser realizados de manera individual por un solo agente (dirigir el tráfico, vigilar un parque, controlar la emisora, etc.), habían de tenerse en consideración sus circunstancias específicas, entre otras, el número de efectivos disponibles y el horario de prestación de los servicios.

Pues bien, puesto que la plantilla de policía local del Ayuntamiento de La Robla ascendía a 4 funcionarios y que, dada la imposibilidad de cubrir el servicio las 24 horas del día, se había establecido un cuadrante de lunes a viernes en turno de mañana y tarde desde las 7.45 a las 21.30 horas y los sábados en turno de mañana de 9.00 a 14.00 horas (de los cuales únicamente dos servicios semanales eran servicios unipersonales), la asignación de los servicios unipersonales (lunes tarde y sábado mañana) determinada por el Alcalde, en su condición de autoridad que ostenta la jefatura de la policía municipal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 21.1 i) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, era conforme a derecho.

En conclusión, admitiendo la conveniencia de la prestación de servicios por los miembros de la policía local en patrullas de dos agentes, tanto por la seguridad del funcionario, como por la calidad de la prestación del servicio al ciudadano, en la actualidad no existe una normativa que impida el nombramiento y ejecución de patrullas unipersonales, salvo en los Ayuntamientos que así lo tengan reflejado expresamente en sus reglamentos de funcionamiento internos.

4.2. Solicitud de abono de gastos de desplazamiento por asistencia a actos judiciales en situación de incapacidad temporal

El expediente **20160889** tenía como objeto las desestimaciones por silencio administrativo de diversas solicitudes de abono de gastos de desplazamiento presentadas por un funcionario de la policía local, con motivo de las citaciones recibidas para asistir a actos judiciales, en calidad de testigo de hechos ocurridos mientras prestaba servicios para el Ayuntamiento de Miranda de Ebro.

El promotor de la queja afirmaba que el citado Ayuntamiento, cuando los agentes policiales se encuentran en situación de incapacidad temporal, opta por no abonar cantidad alguna en concepto de indemnización por asistencia a actos judiciales y ello, pese a que es la jefatura del cuerpo de policía local quien notifica a los afectados las citaciones judiciales para asistir a dichos actos.

En atención a nuestros reiterados requerimientos se recibió un informe en el que se manifestaba que *"la situación de incapacidad laboral transitoria implica que no sea posible retribuir de forma extraordinaria el trabajo, dado que la situación de I.T. impide al trabajador desempeñar su trabajo (art. 128 de la Ley General de la Seguridad Social), por lo que no es posible retribuir horas de trabajo cuando se está ausente del trabajo por Incapacidad Temporal"* y que *"por razones obvias no puede determinarse si se está fuera de su jornada de trabajo, necesaria para su tratamiento como trabajo extraordinario"*.

A la vista de lo informado, y recordando, una vez más, la obligación formal de resolver expresamente las solicitudes, recursos y reclamaciones que presenten los ciudadanos en virtud de lo establecido en el art. 21.1 LPAC, procedimos a valorar la problemática de fondo de la queja, partiendo de que nos encontrábamos ante una cuestión que, al no estar prevista en el acuerdo de relaciones laborales de los funcionarios del Ayuntamiento de Miranda de Ebro, generaba problemas a la hora de adoptar una posición al respecto.

Dicho esto, se constató que la interpretación de la disposición final cuarta del acuerdo aplicable al personal funcionario ni impedía, ni limitaba el abono al personal funcionario que se encuentra en situación de baja laboral de las asistencias correspondientes en aquellos casos en que están obligados a asistir a actos judiciales por motivo del desempeño de sus tareas para el Ayuntamiento.

En primer lugar, reseñamos que la Gerencia Territorial de Justicia de Castilla y León en Burgos, habiendo tramitado la solicitud de un funcionario policial, reclamando el abono de los gastos generados por su asistencia a juicios en calidad de testigo como policía local de



Miranda de Ebro, transmitió al interesado que las indemnizaciones a testigos por asistencia a juicio solamente son abonadas a los funcionarios de cualquier Administración, cuando éstos no se encuentran en servicio activo, por lo que no corresponde a dicha Gerencia atender la solicitud.

Por lo tanto, siendo indudable que el funcionario, aún estando en incapacidad temporal, se encontraba en la situación administrativa de servicio activo, que su citación como testigo se correspondía con el desempeño de su puesto de trabajo y que los gastos ocasionados por su asistencia a juzgados y tribunales no debían ser asumidos personalmente por el empleado público, sino por la Administración a la que se cita con relación a los servicios prestados por el funcionario, concluimos que el Ayuntamiento de Miranda de Ebro debía indemnizar los gastos y realizar las compensaciones pertinentes.

Del informe remitido se desprendía que la negativa a compensar las asistencias a juzgados y tribunales a los funcionarios en baja laboral radicaba en que no pueden abonarse retribuciones a quienes no están desempeñando sus puestos de trabajo. Sin embargo, este planteamiento resultaba contradictorio con dos circunstancias: La primera, con la obligación que tienen los policías locales de acudir a las citaciones de los juzgados y tribunales, aún estando en situación de incapacidad temporal y la segunda, que era el propio Ayuntamiento de Miranda de Ebro, a través de la jefatura del cuerpo de policía local, el que gestionaba la asistencia de los policías locales a las citaciones judiciales y el modo en que se desarrollaban dichas citaciones (presencial, videoconferencia, etc.).

De este modo, no constando resolución expresa alguna, resultaba paradójico invocar la incapacidad temporal del funcionario como motivo para denegar las indemnizaciones, cuando este hecho no era tenido en cuenta en la organización de la asistencia de los agentes citados a los juzgados por parte del Ayuntamiento.

En consecuencia, no existía motivo alguno para desestimar las solicitudes de abono de gastos de desplazamiento por asistencia a actos judiciales a los policías locales que en el momento de la citación se encontrasen de baja laboral y, en este sentido, resultaba esclarecedor el informe emitido en fecha 30 de abril de 2013 por la policía local, cuyos razonamientos compartimos plenamente, con el nombre de asunto "indemnizaciones por asistencia acto judicial" y referido a la solicitud presentada por un funcionario de la policía local que requería el abono por asistencia a un acto judicial, encontrándose de baja:

"Es criterio de quien suscribe que la indemnización en este caso procede, no ya porque le obligue el juez en la asistencia o porque decida el funcionario policial acudir, si

efectivamente puede asistir y auxiliar a la justicia (la peritación del forense en algún caso no admite otra posibilidad). La razón radica en que simplemente se le indemniza por lo que hace, y está obligado por razón del cargo fuera de su jornada laboral.

El Ayuntamiento se ha comprometido, por firma de Acuerdo, a indemnizarle en este concepto y, estando de baja no puede obligarle a trabajar pero, en opinión de quien suscribe, no puede negarle su compromiso de indemnización y, parece obvio que, si el agente puede, debe auxiliar al juzgado, cumpliendo con su deber y sin exigirle la renuncia a la indemnización.

Si se puede o no percibir retribuciones por actividad laboral estando de baja, es un concepto que no puede exigirse a quien suscribe pero, como arriba se expresa, no parecen retribuciones por trabajo y sí en concepto de indemnizaciones".

En definitiva, las citaciones de los policías locales del Ayuntamiento de Miranda de Ebro para comparecer en calidad de testigos ante juzgados y tribunales, con independencia de su situación de incapacidad temporal, constituyen una obligación inexcusable para aquellos vinculada con el desempeño de sus funciones para la Administración pública y, por consiguiente y en atención a las circunstancias concretas de cada asistencia, debían ser objeto de adecuada compensación o indemnización.

La resolución remitida al Ayuntamiento de Miranda de Ebro se emitió en los siguientes términos:

"1. Que en virtud de lo establecido en el art. 21.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas se emitan las resoluciones desestimatorias de las solicitudes de abono de gastos de desplazamiento presentadas por (...), con motivo de las citaciones recibidas para asistir a actos judiciales.

2.-Que con la finalidad de evitar un perjuicio económico a los agentes de la policía local que en situación de incapacidad temporal se vean obligados a asistir, en calidad de testigos, a juzgados y tribunales como consecuencia de actuaciones relacionadas con el desempeño de sus funciones para ese Ayuntamiento, se realice, atendiendo a las circunstancias de cada caso concreto, la compensación que proceda conforme a lo establecido en la Disposición Adicional Cuarta del Acuerdo de personal funcionario del Ayuntamiento de Miranda de Ebro".

El Ayuntamiento de Miranda de Ebro no dio respuesta a nuestra resolución.