



INFORME DE LEGALIDAD SOBRE EL PROYECTO DE DECRETO DE APROBACIÓN DE LA RELACIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO RESERVADOS EN LOS CENTROS PÚBLICOS DOCENTES DE LA CAPV AL PERSONAL DOCENTE DE CARÁCTER LABORAL Y A FUNCIONARIOS Y FUNCIONARIAS PERTENECIENTES A LOS CUERPOS DOCENTES DE LA ENSEÑANZA NO UNIVERSITARIA DE LA CAPV CON EXCEPCIÓN DEL CUERPO DE MAESTROS Y MAESTRAS.

89/2017 DDLCN - IL

ANTECEDENTES

La Dirección de Régimen Jurídico y Servicios del Departamento de Educación solicita, a la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo, el informe de legalidad respecto del proyecto de decreto indicado en el título del encabezamiento.

La solicitud se acompaña del expediente administrativo, en el que figura copia del proyecto de decreto y nueve anexos, la memoria del Director de Centros y Planificación y el informe jurídico de la Dirección de Régimen Jurídico y Servicios, en el que se incluye el informe jurídico de esa misma Dirección correspondiente al año 2016. Asimismo, solicitudes de informes de Función Pública, Consejo Escolar de Euskadi y de Normalización Lingüística.

El presente informe se emite de conformidad con el artículo 14.1, letra a) del Decreto 71/2017, de 11 de abril, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno, y artículo 12, letra b) del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

LEGALIDAD

Primero.- Se señala en este informe la principal cuestión que la Dirección de Régimen Jurídico y Servicios analiza en su informe jurídico, cual es la insuficiencia del formato de RPT que se establece en el proyecto de Decreto.

Se trae a colación la STS de 5 de febrero de 2014, importante por ser la primera STS de subsiguientes resoluciones judiciales que crean novedosa jurisprudencia (SSTS de 25 de febrero, 24 de marzo, 8 de mayo, 18 y 23 de junio, 1 de julio, 13 y 15 de octubre, 6 y 25 de noviembre y 14 de diciembre de 2014; y AATS de 22 de mayo, 10 y 17 de julio, 16 y 23 de octubre, 20 de noviembre y 4 de diciembre de 2014; SSTS de 19 y 20 de enero de 2015 y AATS de 16 de julio y 1 de octubre de 2015).

Jurisprudencia, cuya *ratio decidendi* es referida a una cuestión que no interesa destacar en este informe –como es la inadmisibilidad del recurso de casación-, pero que sin embargo ilustra sobre **cómo entiende el TS, las RPTs en relación con sus finalidades y efectos en ejecución de las normas jerárquicas superiores que regulan las cuestiones de personal, particularmente, el estatuto funcionarial.**

La STS de 5 de febrero de 2014 (fundamentos jurídicos segundo, tercero y cuarto), acaba con su anterior doctrina legal, que asignaba a las RPTs,

“ ... una doble naturaleza según se refiriese la cuestión al plano sustantivo o material, o al plano procesal ...”.

Con las matizaciones y salvedades que señala (FJ 2º), claramente se pronuncia por reconocer a las RPTs la condición de acto administrativo plúrimo (FJ 4º), lo que comporta como efecto para el recurrente la inadmisión del recurso de casación. En la justificación de esta circunstancia procesal de inadmisibilidad, explica la doctrina respecto de las RPTs que aquí nos conciernen,

“ ... Sobre esa base conceptual, y en línea con la doctrina de las sentencias que se acaban de citar, entendemos que la RPT no es un acto ordenador, sino un acto ordenado, mediante el que la Administración se autoorganiza, ordenando un elemento de su estructura como es el del personal integrado en ella.

Tal es el sentido que se deriva de lo dispuesto en el art. 15 Ley 30/1984, en cuanto "instrumento técnico a través del cual se realiza la ordenación del personal" . (Nos referimos al art. 15 de la Ley 30/1984 para contraernos a la normativa vigente en el momento de la RPT sobre la que se debate en el actual proceso, si bien las mismas consideraciones son referibles, y con mayor razón, al art. 74 Ley 7/2007).

No puede encontrarse en dicho precepto legal una especie de habilitación a la RPT para que, como norma, ordene los contenidos del estatuto del funcionario que preste sus servicios en los distintos puestos de la estructura administrativa, sino que el acto de ordenación en que la RPT consiste, cierra el efecto de la ordenación y no deja lugar a sucesivas y ulteriores aplicaciones.

Es cierto que la RPT junto con el significado de autoorganización de su estructura, produce significativos efectos en el estatuto de los funcionarios que sirven los distintos puestos, de ahí la posible calificación de los problemas a que da lugar en esa incidencia como cuestiones de personal, según viene apreciándose por constante jurisprudencia. Pero tal incidencia no es razón suficiente para entender que sea la propia de una norma jurídica de regulación del estatuto funcional.

Tal estatuto viene integrado por la Ley y por sus distintos Reglamentos de desarrollo, y lo único que hace la RPT al ordenar los distintos puestos, **es singularizar dicho estatuto genérico en relación con cada puesto**, al establecer para él las exigencias que deben observarse para su cobertura y los deberes y derechos de los genéricamente fijados por las normas reguladoras del estatuto de los funcionarios, que corresponden a los funcionarios que sirven el puesto. Pero tales exigencias, deberes y derechos no los regula la RPT, sino que vienen regulados en normas jurídicas externas a ella (categoría profesional, nivel de complemento de destino, complemento específico,

en su caso, etc...), **siendo la configuración del puesto de trabajo definido en la RPT simplemente la singularización del supuesto de hecho de aplicación de dichas normas externas.**

En tal sentido **la FUNCIÓN JURÍDICA de la RPT** no es la de ser norma de ordenación general y abstracta de situaciones futuras, sino la de ser un **acto-condición**, mediante el que, al **establecer de modo presente y definitivo el perfil de cada puesto**, este opera como condición y como supuesto de hecho de **la aplicación al funcionario que en cada momento lo sirve, de la norma rectora de los diversos aspectos del estatuto funcionarial.**

... ..

Hemos así de conducir, rectificando expresamente nuestra jurisprudencia precedente, que la RPT debe considerarse a todos los efectos como acto administrativo, y que no procede para lo sucesivo distinguir entre plano sustantivo y procesal.

Descendiendo de la categorización de la naturaleza de la RPT como acto administrativo que acabamos de afirmar, con las consecuencias que de tal caracterización se derivan en el caso actual de dicha caracterización, en orden a la apertura o no del recurso de casación, la conclusión no puede ser otra que la del cierre de dicho recurso.”

Si se destacan, subrayadas y enmarcadas, las explicaciones de dicha STS, es debido a que se comparte el criterio al respecto del informe jurídico de la Dirección solicitante, el cual asimismo refiere la citada STS.

“El proyecto de decreto mencionado, al que acompaña una memoria, de fecha 28 de junio de 2017, del Director de Centros y Planificación, se compone de nueve artículos, once disposiciones adicionales, y dos disposiciones finales.

Como en el último decreto informado por esta Asesoría Jurídica, curso 2016-2017, ...

... se observa que el texto que se somete a informe es, prácticamente, idéntico (sin perjuicio de lo que más adelante se comente) al de cursos precedentes, sin que se hayan tenido en cuenta las sugerencias y observaciones realizadas por este servicio jurídico (salvo ...), ni tampoco se haya hecho uso del modelo de RPT que se adjuntó al informe de julio de 2016 (curso 2016-2017).

Es por ello que, considerando que tales sugerencias y observaciones resultan, a día de hoy, igualmente procedentes (especialmente las referidas al régimen retributivo y al profesorado especialista), se adjunta al presente el informe y modelo de RPT mencionados.”

En dicho informe jurídico, de julio de 2016, que se adjunta al informe jurídico de la Dirección de Régimen Jurídico y Servicios incluido en el expediente, se establecía,

“Sin perjuicio de lo que más adelante se comente acerca de las disposiciones adicionales, debemos reiterar lo indicado en el informe de este mismo servicio jurídico relativo al Decreto que aprobó las relaciones de puestos de trabajo correspondientes al curso 2015-2016 y, por ello, se inserta, como recordatorio, una parte del mismo que hace referencia a cuál debe ser el contenido de una relación de puestos de trabajo:

“Y es que las relaciones de puestos de trabajo docentes, cuya propuesta corresponde a este Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura, conforme establece el artículo 4.1 l) de la **Ley 2/1993**, de 19 de febrero, de Cuerpos Docentes de la Enseñanza no Universitaria de la Comunidad Autónoma del País Vasco, deben indicar, **necesariamente**, para **cada uno de los puestos de trabajo**, **los siguientes datos, tal y como dispone el artículo 5** de esta última Ley:

a) Su denominación

b) El centro docente, el servicio de Inspección Técnica o de Investigación y Apoyo a la Docencia y, en su caso, el ámbito territorial de la Administración educativa al que se halle adscrito.

c) Los **requisitos exigidos para su desempeño**, entre los que necesariamente debe figurar el perfil lingüístico asignado y, en su caso, la fecha de preceptividad.

d) La adscripción al grupo, cuerpo o escala o categoría laboral que en cada caso corresponda.

Precisamente sobre la necesidad de que **todas las características de los puestos de trabajo figuren en la correspondiente relación de puestos** se pronuncia la Comisión Jurídica Asesora en su dictamen 12/2005, emitido en respuesta a la consulta 125/2004 sobre el proyecto de Decreto por el que se regulan las relaciones de puestos de trabajo de la Administración General de la Comunidad Autónoma y sus Organismos Autónomos, indicando en el párrafo 102 del mismo que “Las características de los puestos no pueden quedar al albur de un acto aplicativo, sino que tienen que estar predeterminadas en la relación de puestos y, para ello, es preciso que la norma que regula su confección resulte más precisa”.

En la misma línea, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, Sección 7ª, de 5 de febrero de 2014, además de afirmar la caracterización de las relaciones de puestos de trabajo como actos administrativos y no como normas o disposiciones de carácter general, señala, en su fundamento cuarto, que “... lo único que hace la RPT al ordenar los distintos puestos es singularizar dicho estatuto genérico (se refiere al de los funcionarios públicos) en relación con cada puesto, al establecer para él las exigencias que deben observarse para su cobertura y los derechos y deberes de los genéricamente fijados por las normas reguladoras del estatuto de los funcionarios que sirven el puesto. Pero tales exigencias, deberes y derechos no los regula la RPT, sino que vienen regulados en normas jurídicas externas a ella

(categoría profesional, nivel de complemento de destino, complemento específico, en su caso...), siendo la configuración del puesto de trabajo definido en la RPT la singularización del supuesto de hecho de aplicación de dichas normas externas”.

A lo anterior añade que “la función jurídica de la RPT no es la de ser norma de ordenación general y abstracta de situaciones futuras sino la ser un acto-condición mediante el que, al establecer de modo presente y definitivo el perfil de cada puesto, este opera como condición y supuesto de hecho de la aplicación al funcionario que en cada momento lo sirve, **de norma rectora de los diversos aspectos del estatuto funcional**”.

No basta, por tanto, que la relación de puestos recoja el número de puestos de cada centro con la sola indicación de la especialidad, el perfil lingüístico, con su fecha de preceptividad, y, en algunos casos, la referencia a su carácter itinerante, **pero sin incluir ninguna identificación (código) que permita, individualizar, distinguir unos puestos de otros y sin que figure cualquier otra característica que estos puedan tener.**

Los puestos de trabajo son ocupados por personas que sí son perfectamente identificables y, por ello, debe poder vincularse a cada una de ellas con el puesto concreto que ocupan, **lo que no permite la configuración actual de la relación de puestos informada.**”

Llegados a este punto tenemos que referirnos a los que en el decreto informado se califican como “puestos a configurar por el centro”¹, esto es, puestos de los que se desconoce todo, excepto su número. El establecer esta tipología de puestos, además de incumplir lo señalado respecto a la necesidad de que en la relación de puestos

¹ Adviértase que no consta ya la expresión en el proyecto de decreto informado.

de trabajo figuren las características de los mismos, supone dejar en manos de los centros docentes la competencia para definir, a posteriori, dichas características cuando, según los términos del artículo 5.1 i) de la Ley 6/1989, de 6 de julio, de la Función Pública Vasca, la aprobación de las relaciones de puestos de trabajo, con sus correspondientes características, es una competencia del Gobierno Vasco, a propuesta, eso sí, del Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura (artículo 4 I) de la Ley 2/1993, de 19 de Cuerpos Docentes de la Enseñanza no Universitaria de la Comunidad Autónoma del País Vasco, en adelante Ley de Cuerpos Docentes).

A todo lo expuesto debemos añadir que el proceso normal de provisión de los puestos de trabajo docentes es el concurso (artículo 23.3 de la Ley de Cuerpos Docentes). Por tanto el empleo de un sistema de provisión excepcional, el concurso específico al que se refiere la disposición adicional séptima (octava, en el correspondiente al curso 2016-2017) del proyecto, requiere una justificación de las razones en que se fundamenta su elección, justificación de la que **habrá de quedar constancia en el expediente administrativo tramitado.**

La sentencia del TSJ de Castilla y León, de 16 de mayo de 2003, así lo señala cuando indica que "...ha de existir una motivación de la RPT o en su modificación referente a por qué se acude a aquellos mecanismos provisorios que excepcionan al general y tal motivación **habrá de estar plasmada o en la exposición de motivos del decreto autonómico aprobatorio o en el expediente, referido esto último a la denominada memoria técnica justificativa² o/y los informes emitidos**".

² Adviértase que sí consta esa justificación en la memoria de la Dirección de Centros y Planificación, folios segundo y tercero.

Segundo.- No se comparte el criterio de la memoria de la Dirección de Centros y Planificación respecto a que el formato empleado en la elaboración de la RPT cumple los aspectos legales del artículo 5 de la Ley de Cuerpos Docentes, si como a continuación se indica, se olvida de la jurisprudencia citada. Dice así la memoria:

“Todos los puestos de trabajo que figuran en estas relaciones aparecen identificados por medio de la denominación del centro al que pertenecen, la especialidad correspondiente, el perfil lingüístico y la fecha de preceptividad.

La publicación de los puestos de trabajo se realiza sin identificar uno por uno todas y cada una de las plazas, sino por medio de tablas en las que se determinan todos los puestos de trabajo correspondientes a cada centro docente o Delegación Territorial. Con ello se consigue ofrecer mayor claridad sobre las plazas existentes en cada centro.

Con el formato de publicación actual, que es el que se lleva publicando desde 1993, se cumplen todas y cada una de las condiciones que exige el artículo 5 de la Ley de Cuerpos Docentes. Tal y como han manifestado reiteradamente los informes de la Dirección de Función Pública se llega a la conclusión de que el formato empleado cumple los requisitos exigidos legalmente. Así, las características a), b) y c) del artículo 5.1 están expresamente recogidos en las relaciones de puestos de trabajo que se acompañan al proyecto de Decreto, complementadas en cuanto a la fecha de preceptividad por la Disposición Adicional Sexta.

En cuanto a los requisitos exigidos por el artículo 5.2, la característica a) está recogida en sus Disposiciones Adicionales Segunda a Séptima, haciéndose mención tanto al complemento específico general, al de especial dedicación y al complemento de destino de los maestros y maestras que ocupan puestos de trabajo en los Institutos de Enseñanza Secundaria Obligatoria, como a las cuantías que han de percibirse por el desempeño de funciones de tutoría en enseñanzas de Régimen General de Educación Secundaria

y por desempeñar funciones directivas en virtud de lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley 2/1993, de 19 de febrero.

Por otra parte, la característica b) del citado artículo queda expuesta en la Disposición Adicional Octava del proyecto de Decreto en el que se refleja que la forma de provisión de los puestos de trabajo incluidos en dichas relaciones será el concurso de traslados, excepto para aquellos calificados como singulares cuya provisión se realizará mediante concurso específico.

Por lo tanto, el formato empleado cumple con todos los requisitos legales exigidos.”

Aun teniendo la Administración un margen de discrecionalidad en el diseño de las RPT, no es una técnica administrativa susceptible de ser establecida al margen de las normas o de la interpretación que de las mismas realiza la doctrina legal o jurisprudencia, sino que ha de atender a la finalidad que ésta atribuye a las RPT, como se ha subrayado en la STS citada, y que es seguida por el informe jurídico de la Dirección de Régimen Jurídico y Servicios.

La memoria justifica que la publicación de los puestos de trabajo,

“ ... se realiza sin identificar uno por uno todas y cada una de las plazas, sino por medio de tablas en las que se determinan todos los puestos de trabajo correspondientes a cada centro docente o Delegación Territorial. Con ello se consigue ofrecer mayor claridad sobre las plazas existentes en cada centro.”

El diseño formal utilizado en el proyecto de Decreto se justifica en esa finalidad expresada en la memoria, finalidad pretendida que es loable sin duda, pero que no puede ser una justificación suficiente que permita sustituir la finalidad de las RPTs establecida en la STS, cual es la de ser la de ser un acto-condición, singularizando el estatuto jurídico funcional – genérico-, en cada puesto de trabajo.

Tercero.- El informe jurídico departamental apunta a un error de diseño de la RPT en plazas concretas (disposición adicional primera), de la siguiente manera:

“Como novedad al inmediato precedente al proyecto de decreto que se informa, la disposición adicional primera se refiere al desglose producido en el IES Urola Ikastola Azkoitia-Azpeitia BHI y en el IES Botikazar BHI resultado del cual algunos puestos de trabajo de estos centros pasan a integrarse en otros, en concreto, los del primer centro en el IES Azkoitiko Ikastola-Xabier Munibe BHI y los del segundo en el CIFP Txurdínaga LHII.

Sobre este desglose que, obviamente, tiene incidencia en la relación de puestos de trabajo de cada uno de los centros implicados, no consta en el expediente administrativo explicación alguna.

Es cierto, y así está reconocido, que la Administración goza de una amplia discrecionalidad, inherente a su potestad de autoorganización, a la hora de adecuar sus estructuras organizativas. Pero ello no implica que sea ilimitada pues la misma debe, en todo caso, ejercerse dentro del marco del ordenamiento jurídico, el cual expresamente prohíbe la arbitrariedad de los poderes públicos (artículo 9.3 de la Constitución) y la desviación de poder (artículo 48 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

Para evitar, pues, que el ejercicio de potestades discrecionales derive en arbitrariedad o desviación de poder es exigible que ese ejercicio esté debida y suficientemente motivado.

En relación con ello, la STSJPV (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 31 de marzo de 2005, señalaba que “(...) toda actuación administrativa de la que se deriva una modificación de sus estructuras organizativas y de la Relación de Puestos de Trabajo debe ir orientada a una mayor eficacia y a la satisfacción del interés público, correspondiendo a la Administración explicar las razones de los cambios operados y las finalidades públicas que a través de los mismos se quiere satisfacer (...)”.

Así pues, debe incorporarse al expediente, cuando menos con una referencia contenida en la memoria, la expresión de los motivos a que obedece el desglose de la disposición adicional primera que se comenta.

Por otra parte, las consecuencias de este desglose, obviamente, tienen consecuencias en las relaciones de puestos de trabajo de los cuatro centros a los que afecta, en unos casos porque disminuye el número de puestos de trabajo de las especialidades a que afecta y en otros, y de forma recíproca, porque aumenta el número de puestos de trabajo de esas especialidades. Por ello, en las respectivas relaciones de puestos de trabajo de cada uno de los cuatro centros implicados deben quedar reflejadas las consecuencias del desglose. Sin embargo, en los anexos remitidos por la Dirección de Centros y Planificación, en concreto en el anexo I en que figuran tales centros, no se reflejan esas consecuencias. Por el contrario, los puestos de trabajo de cada uno de esos cuatro centros (tanto en número como en especialidades) permanecen inalterados respecto a la Relación de Puestos de Trabajo que aprobó el Decreto 149/2016, de 25 de octubre.

Asimismo, y dado que este desglose tendrá incidencia en el personal con destino en los centros “*desglosados*”, es aconsejable que, al menos se haga una referencia a la normativa que regula la situación del citado personal.”

Esos errores de traslación, que han de subsanarse, permiten poner en evidencia que, incluso subsanados, es necesario que la RPT singularice el estatuto funcional en cada puesto de trabajo, como dice, la STS antes referida:

“... establecer de modo presente y definitivo el perfil de cada puesto, este opera como condición y como supuesto de hecho de la aplicación al funcionario que en cada momento lo sirve, de la norma rectora de los diversos aspectos del estatuto funcional.”

Porque, tal y como está diseñada la RPT, su formato incurre en falta de singularización en cada puesto de trabajo, y puede tener consecuencias y efectos no deseados en los funcionarios que las desempeñan y en la propia Administración educativa que se pone en una peor posición de eficacia en el ejercicio de sus facultades de autoorganización, pudiendo evitarse con otro formato, otro diseño, como el que propone la Dirección de Régimen Jurídico y Servicios.

En algunos de los puestos desglosados de los indicados se desconoce cuál es el concreto puesto de trabajo de la especialidad afectada por el desglose, al haber más de uno de dicha especialidad.

Así, no ofrece problemas de certeza el desglose del puesto de trabajo del CPES de “Filosofía” del IES Urola Ikastola Azkoitia-Azpeitia BHI al integrarse en el IES Azkoitiko Ikastola - Xabier Munibe, porque es el único puesto.

Sin embargo el desglose del primer centro al segundo de un puesto de trabajo de “Física y Química”, habiendo 3 puestos de trabajo de la materia, -englobados además en un formato de la RPT en la que se contabilizan indistintamente los Cuerpos de Catedráticos y de Profesores de Secundaria (CCES y el CPES)-, lo que no permite saber cuál de los 3 es de uno y otro Cuerpo y cual, si fuera más de uno perteneciente al CPES, es el que se desglosa al segundo centro.

Lo mismo se podría señalar respecto del personal laboral de la Urola Ikastola de los 3 puestos de trabajo de “Geografía e historia”, 4 puestos de trabajo de “Matemáticas”, 3 puestos de trabajo de “Biología y Geología”, 2 puestos de trabajo de “Dibujo”, 3 puestos de trabajo de “Inglés” y 3 puestos de trabajo de “Lengua y literatura vasca”.

Y en relación con los puestos de trabajo del IES Botikazar BHI que se integran en el CIFP Txurdinaga LHII, pueden resultar igualmente las mismas circunstancias en relación con 2 de los 4 puestos de trabajo CPES de “intervención sociocomunitaria” perfil lingüístico 2 de preceptividad vencida, y 1 de los 3 puestos de trabajo CPTFP de “Servicios a la comunidad”, de perfil lingüístico 2 vencido, que se desglosan del 1º al 2º centro.

Ello es ejemplo de la insuficiente singularización del estatuto funcionarial en la RPT respecto de los citados puestos de trabajo que, en la medida en que se impide saber con la necesaria certeza y antelación las condiciones del mismo, afecta al derecho de los docentes, (o de 3º, APAs), que legítimamente pueden pretender que los citados puestos de trabajo no sean

desglosados, o que lo sean otros puestos de trabajo. Y pone en una situación de debilidad el ejercicio de las facultades de autoorganización de la Administración educativa por una insuficiencia del formato de la RPT que no atiende a la finalidad que la doctrina legal ha establecido, y que se puede subsanar.

Estos supuestos descritos son además ilustrativos de que, lejos de conseguir la pretendida claridad que la memoria invoca, consigue el efecto contrario, porque a los posibles afectados les dificulta el conocimiento de las características del puesto de trabajo.

Es lo que informo, no obstante me someto a cualquier otro informe mejor fundado en derecho.