

**EXCMA. SRA. CONSEJERA DE
EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTE
DIPUTACIÓN GENERAL DE ARAGÓN
Avda. Gómez Laguna, 25
50009 ZARAGOZA**

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 6 de octubre de 2003 tuvo entrada en nuestra Institución un escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado.

En dicho escrito se hacía referencia a que *“...el viernes 3 de octubre, a las 14,30 horas, D^a. A, D^a. B y D^a C, Auxiliares Administrativas interinas que prestaban servicios en la Dirección General de Patrimonio Cultural del Departamento de Educación, Cultura y Deporte fueron informadas verbalmente por el Jefe del Servicio respectivo de que estaban cesadas desde el día 2 de octubre. No se les facilitó ninguna justificación ni se les entregó ningún escrito. El día 6 de octubre se personaron en la Secretaría General Técnica del Departamento a fin de recabar información sobre sus ceses sin que se les facilitara otra cosa que una copia de las bajas cursadas a la Seguridad Social ese mismo día 6 de octubre”*.

SEGUNDO.- Examinado el escrito de queja se resolvió admitirlo a trámite y dirigirse, con fecha 15 de octubre de 2003, al Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada y, en especial, los motivos por los que no se había notificado el cese a las interinas mencionadas de forma escrita y con carácter previo a su efectividad, así como las medidas adoptadas al respecto. Se solicitó asimismo información sobre la situación de D^a A, la cual tenía vacaciones concedidas oficialmente hasta el día 10 de octubre, que no le fueron respetadas.

TERCERO.- La solicitud de información fue reiterada en 3 ocasiones (recordatorios realizados los días 2 de diciembre de 2003, 5 de febrero y 11 de marzo de 2004) sin que el Departamento de Educación, Cultura y Deporte atendiera nuestro requerimiento.

Por ello, con fecha 21 de abril de 2004 (con salida en el Registro de la Institución el día 27 de abril de 2004) se realizó un Recordatorio de deberes legales en cumplimiento de lo establecido en el artículo 19 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón.

CUARTO.- Con fecha 30 de septiembre de 2004, la Consejera de Educación, Cultura y Deporte ha remitido el siguiente informe:

“Las situaciones de provisionalidad de un importante número del personal transferido con motivo del Real Decreto 1982/1998, de 18 de septiembre, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de enseñanza no universitaria, y sus condiciones de integración, en aplicación del artículo 20.1 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la comunidad Autónoma de Aragón, han motivado la adscripción provisional a puestos propios de los Cuerpos, Escalas y Clases de especialidad en que dicho personal transferido quedó integrado.

Por ello, y atendiendo a la necesidad de resolver con carácter definitivo tales situaciones, se han aplicado los instrumentos de que dispone la Administración como el Plan de Empleo previsto en la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón, según redacción dada por la Ley 12/1996, de 30 de diciembre.

De acuerdo con lo anterior, mediante Orden de 6 de marzo de 2002, de los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales y de Economía, Hacienda y Empleo, se aprobó un Plan de Empleo destinado a corregir las situaciones de provisionalidad existentes en el ámbito del Departamento de Educación y Ciencia.

Entre las medidas de movilidad que contempla el citado plan, en su artículo 2, punto 3 se recoge la Adscripción provisional a nuevo destino: “Aquellos funcionarios con destino provisional que no obtengan destino definitivo en ninguna de las dos fases del concurso de méritos y, a su vez, resulten desplazados de los puestos de trabajo en que se hallasen destinados, serán objeto de adscripción provisional a puesto disponible de igual naturaleza, preferentemente en la misma localidad, quedando sujetos en el futuro a las condiciones generales de movilidad previstas en el Reglamento de provisión de puestos de trabajo, carrera administrativa y promoción profesional de los funcionarios de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, aprobado por Decreto 80/1997, de 10 de junio”.

En virtud de ello, y concluida la segunda fase del citado plan, los funcionarios que no habían obtenido destino fueron adscritos provisionalmente, mediante Resolución de la Dirección General de la Función Pública, a puestos disponibles de igual naturaleza, en la misma localidad, con fecha determinada y coordinada con el resto de funcionarios –más de 300 movimientos- afectados por el citado plan.

Las fechas de cese y alta de los respectivos puestos han sido coordinadas mediante instrucciones específicas de la Dirección General de la Función Pública, para atender las diversas situaciones que pudieran presentarse en un proceso de movilidad de tales dimensiones, teniendo como finalidad principal la atención permanente de prestación del servicio administrativo de apoyo, tanto en las dependencias administrativas como en los numerosos centros docentes afectados por el proceso de movilidad.

En todo lo referido al presente proceso y, en especial, lo relativo a tratamiento de los funcionarios interinos, se ha observado estrictamente lo

dispuesto en el Reglamento de provisión de puestos, carrera profesional, y promoción profesional de los funcionarios de la Comunidad Autónoma de Aragón.

En cuanto al disfrute de vacaciones que corresponde a los funcionarios interinos, ha de quedar supeditado a la temporalidad que impone la propia naturaleza de su nombramiento, toda vez que la ocupación del puesto de funcionario de carrera, sea con destino definitivo o provisional, provoca la revocación del funcionario interino, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 39 del citado Reglamento, sin perjuicio de que, en el supuesto de que restase algún periodo vacacional no disfrutado, por vía administrativa pueda solicitar el abono correspondiente.

Los funcionarios que no obtuvieron destino en fases previstas y fueron adscritos de forma provisional son los siguientes: Don M., puesto R.P.T. 15994, Don N, puesto R.P.T. 6698, D^a O, puesto R.P.T 15995, D^a P, puesto R.P.T. 6757, Don R, puesto R.P.T. 6836.

Por último, las condiciones impuestas por la fecha de efectividad de la incorporación a sus puestos de los funcionarios que obtuvieron destino en las fases previas de concurso establecidas por el referido Plan de Empleo y el sistema finalmente arbitrado de elección de destino por los interesados entre las diferentes vacantes ofertadas por la Administración no permitió comunicar con la antelación deseada el cese a los distintos afectados, comunicación que, en cualquier caso, no viene exigida por el artículo 39.2 del Reglamento de provisión de puestos de trabajo, por lo cual, tal circunstancia en nada cuestiona la regularidad de los ceses efectuados como consecuencia de la adscripción de los funcionarios de carrera a puestos ocupados por personal interino”.

II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- Constituye el objeto de la presente queja el análisis del procedimiento seguido por el Departamento de Educación, Cultura y Deporte para cesar a unas Auxiliares Administrativas interinas que prestaban servicios en la Dirección General de Patrimonio Cultural.

El motivo del cese de este personal interino no constituye objeto de controversia, ya que viene obligado por la aplicación de un Plan de empleo destinado a corregir las situaciones de provisionalidad existentes en el ámbito del referido Departamento. En concreto, una vez concluida la segunda fase de este Plan, los funcionarios que no habían obtenido destino debían ser adscritos provisionalmente a puestos disponibles de igual naturaleza y en la misma localidad. Como consecuencia de esta adscripción debían cesar los interinos que hasta ese momento habían desempeñado los puestos afectados.

Sin embargo, el escrito de queja expone que el procedimiento seguido para acordar el cese de estos interinos ha sido inadecuado. Así se afirma que hasta las 14,30 horas del viernes 3 de octubre de 2003 las interinas que prestaban servicios en la Dirección General de Patrimonio Cultural no fueron informadas por su Jefe del Servicio de que estaban cesadas desde el día 2 de octubre. Esta

información fue verbal. El lunes 6 de octubre estas interinas se personaron en la Secretaría General Técnica del Departamento a fin de recabar información sobre sus ceses sin que se les facilitara otra cosa que una copia de las bajas cursadas a la Seguridad Social ese mismo día 6 de octubre.

El Departamento de Educación, Cultura y Deporte no contradice esta información, limitándose a objetar que *“... las condiciones impuestas por la fecha de efectividad de la incorporación a sus puestos de los funcionarios que obtuvieron destino en las fases previas de concurso establecidas por el referido Plan de Empleo y el sistema finalmente arbitrado de elección de destino por los interesados entre las diferentes vacantes ofertadas por la Administración no permitió comunicar con la antelación deseada el cese a los distintos afectados, comunicación que, en cualquier caso, no viene exigida por el artículo 39.2 del Reglamento de provisión de puestos de trabajo, por lo cual, tal circunstancia en nada cuestiona la regularidad de los ceses efectuados como consecuencia de la adscripción de los funcionarios de carrera a puestos ocupados por personal interino”*.

Frente a lo expuesto por el Departamento de Educación, Cultura y Deporte, debemos indicar que el artículo 39.2 del Reglamento de Provisión de Puestos de Trabajo se limita a determinar las situaciones en las que procede la revocación de un nombramiento interino: provisión del puesto por funcionario de carrera (sea con destino definitivo o provisional), reincorporación del funcionario sustituido o decisión del Consejero titular del Departamento motivada en la desaparición de las razones de necesidad y urgencia que justificaron la cobertura interina. Pero este artículo no exonera a la Administración de las obligaciones que le impone la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, entre las que se incluye la de notificar a los ciudadanos los actos que afecten a su esfera de derechos (art. 58), no produciendo efectos el acto administrativo hasta que esa notificación se lleve a cabo (art. 57). Estas exigencias se combinan adecuadamente con las derivadas de la aplicación a los interinos del régimen general de los funcionarios públicos (artículo 105 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado). Entre otras obligaciones, les compete desempeñar sus funciones dentro de la jornada de trabajo fijada por la Administración (artículos 76 y 78 de la Ley de Funcionarios Civiles). Estos deberes surgen de su nombramiento interino y se mantienen en tanto subsiste la relación jurídica. La consecuencia de todo ello es que los interinos deben desempeñar su labor en tanto no se les notifica motivadamente que su nombramiento queda revocado.

Cierto es que no en todos los casos se va a poder llevar a cabo esta notificación con la debida antelación. Pero esta eventual tardanza en la actuación administrativa no puede en ningún caso perjudicar al interino afectado. Así se desprende de reiterada jurisprudencia pudiéndose citar, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 20 de febrero de 2003 y la del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 12 de diciembre de 1995. En esta última se afirma lo siguiente: *“... no es menos cierto que debiéndose producir el cese del actor, como se ha razonado anteriormente, este se producirá con efectos a partir del día en que se comunica y se produce el cese en el puesto de trabajo ya que si hasta esa fecha el actor estuvo trabajando para la Administración es de justicia que hasta esa fecha se le abonen las retribuciones*

correspondientes y los demás efectos legales derivados del desempeño de la función”.

Si aplicamos la doctrina expuesta al caso que nos ocupa deberemos concluir que ya que las interinas cesadas estuvieron trabajando hasta el viernes 3 de octubre de 2003 (cuestión que no ha sido negada por la Administración), esa debió ser la fecha de efectos de su cese y no el 2 de octubre. También debemos añadir que la comunicación de cese realizada ese día debía haberse hecho por escrito motivado y no verbalmente y si, dada la hora de la comunicación verbal (14 horas 30 minutos de un viernes), existía alguna dificultad para dar a las cesadas la comunicación escrita, ésta se les debía haber facilitado en todo caso el lunes día 6 de octubre al personarse en la Secretaría General Técnica del Departamento.

SEGUNDA.- En cuanto a la situación específica que afecta a D^a. A, quien tenía vacaciones concedidas oficialmente hasta el día 10 de octubre de 2003, que no le fueron respetadas al cesarla con efectos del día 2 de octubre de 2003, la jurisprudencia es también clara. Así cabe citar la reciente sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y Leon, con sede en Valladolid, de 13 de julio de 2004, cuyo FJ 1^o afirma:

“ ...esta Sala comparte el criterio de la homónima de Burgos en sus sentencias de 15 de enero de 2000, 25 de abril y 23 de mayo de 2003.

En el fundamento de derecho segundo de la última de las mencionadas se dice: "Es evidente que se ha producido una evolución legislativa en materia de funcionarios interinos encaminada a lograr una equiparación entre los funcionarios de carrera y los antiguos funcionarios de empleo en sus dos categorías de eventuales e interinos; la prueba más evidente de ello, es el artículo 24 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 1993, Ley 39/1992, que prevé la retribución de estos funcionarios interinos al 100%, tanto en las retribuciones básicas como en las complementarias; los acuerdos celebrados entre Administración y Sindicatos representantes del profesorado, que se firma en noviembre de 1988, y en el Protocolo Adicional de 1989, y el Pacto en desarrollo del Acuerdo de noviembre firmado en febrero de 1990; pactos y acuerdos, que son la antesala de la situación actual, constituida por el disfrute de vacaciones por parte de los funcionarios interinos, antes de la terminación de la vigencia de su contrato, y por el tiempo que les pueda corresponder. ...

...No olvidemos que como dice la Sala del TSJ de la Rioja en sentencias de 2-11-1999, núm. 505/1999, rec. 171/1998. Pte: Ruiz de Palacios, José Ignacio: "De entre los derechos propios de los funcionarios de carrera que resultan por su naturaleza traspolables a los que lo son de empleo, y a estos aplicables por analogía, se encuentran el genérico de la retribución económica por el trabajo desempeñado en el puesto servido y el del necesario descanso en la jornada laboral que, junto a las vacaciones periódicas retribuidas, garantiza a todos los trabajadores el art. 40.2 de la Constitución Española. Y, para dar cumplida efectividad a tal constitucional mandato, ha de entenderse plenamente aplicable a los funcionarios interinos la previsión del art. 68 del mencionado texto articulado de que también ellos, como "todos los funcionarios", tienen derecho al disfrute, durante cada año completo de servicio activo, de una vacación retribuida de un mes, o a los

días que en proporción le correspondan si el tiempo servido fuere menos. Ello implica, evidentemente, que a tiempo de servicios efectivamente prestados corresponde un tiempo proporcional de descanso anual remunerado, y, si la vacación no se disfruta, por la razón que fuere, a la retribución correspondiente. Por consiguiente, a la actora le corresponde el derecho a ser remunerada por los días que en concepto de vacación retributiva deben serle reconocidos." Añadiendo en la de 30 de noviembre de 2000 núm. 646/2000, rec. 404/1999. Pte: Escanilla Pallas, Miguel: "Entender, como pretende el Abogado del Estado, que si la vacación no la disfruta el interino inmediatamente después del tiempo servido "caduca" el derecho a la vacación retributiva, por no resultar compensables los tiempos no disfrutados de vacación con los emolumentos que en tales días vacacionales se habrían devengado, lleva necesariamente a negar a los funcionarios interinos el derecho a la vacación remunerada, toda vez que en multitud de supuestos (tiempos cortos de servicio) la vacación devendría ya imposible una vez cesada la relación funcional de empleo, quedando al propio tiempo privado el funcionario de la retribución correspondiente. Conclusión que por absurda, además de injusta, debe ser rechazada". En términos similares se pronuncian el TSJ de Madrid, sec. 6ª, S 17-05-2000, núm. 839/2000, rec. 3275/1997. Pte: Zarzalejos Burguillo, José Ignacio y 14-04-1999, núm. 601/1999, rec. 3031/1997. Pte: Gallardo Martín de Blas, Eva Isabel. Y el TSJ Cantabria, S 19-06-2000, rec. 18/2000. Pte: Vegas Torres, Mª Jesús. Sentencias que vienen a confirmar el criterio seguido por esta Sala en resoluciones como las que cita la recurrente."

Añadir que además de las sentencias de TSJ expresadas se encuentra en la misma línea la de 26 de junio de 2002 de Extremadura."

En el informe del Departamento de Educación, Cultura y Deporte parece asumirse esta línea jurisprudencial ya que se afirma textualmente que "...sin perjuicio de que, en el supuesto de que restase algún periodo vacacional no disfrutado, por vía administrativa pueda solicitar el abono correspondiente".

Sólo cabe añadir que no es necesario que el interino que no ha disfrutado las vacaciones solicite ser indemnizado por este hecho, ya que la Administración puede hacerlo de oficio al liquidar las cantidades adeudadas al mismo, máxime teniendo en cuenta que en el caso de la Sra. A tenía las vacaciones ya concedidas por la propia Diputación General de Aragón (desde el 30 de septiembre hasta el 10 de octubre) y se encontraba disfrutándolas en el momento del cese.

III.- RESOLUCIÓN

Por todo lo anteriormente expuesto, y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular las siguientes Resoluciones

1.- **Recomendar** al Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón que al cesar al personal interino cumpla las obligaciones que le impone la Ley 30/1992, de 26 de noviembre y, de modo singular, las de

comunicar el cese por escrito y de forma motivada con antelación al momento de hacerlo efectivo.

2.- **Recomendar** al Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón que abone a D^a. A, D^a. B y D^a C la retribución correspondiente al día 3 de octubre de 2003, que fue efectivamente trabajado por ellas.

3.- **Recomendar** al Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón que abone a D^a. A la cantidad correspondiente a los días de vacaciones que tenía concedidos y que no fueron disfrutados por la misma como consecuencia de su cese.

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes y me comunique si acepta o no las Recomendaciones formuladas, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

15 de Octubre de 2004

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

FERNANDO GARCÍA VICENTE