

Expte.

DI-96/2017-4

**EXCMA. SRA. CONSEJERA DE
EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTE
Parque Empresarial Dinamiza (Recinto
Expo) Pablo Ruiz Picasso, 65 D
50018 Zaragoza
Zaragoza**

Zaragoza, a 2 de mayo de 2017

I.- Antecedentes

Primero.- Con fecha 23 de enero de 2017 tuvo entrada en nuestra Institución un escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado.

En el mismo, se aludía a la situación de A, que estaba incluida en listas de espera para la provisión de puestos de Maestro con carácter interino, y se señalaba literalmente lo siguiente:

“Por Resolución de fecha 7 de septiembre de 2016, de la Directora del Servicio Provincial de Zaragoza, del Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón, se procedió a darme de baja en todas las listas por no incorporarme a un puesto de trabajo adjudicado en la oferta de vacantes ofertadas a interinos del cuerpo de maestros para el acto de elección semanal de fecha 05/09/2016.

A continuación paso a relacionar las actuaciones relacionados con dicho acto administrativo:

- Por Resolución de 5 de Septiembre de 2016 de la Dirección General de Personal y Formación del Profesorado se cita determinados integrantes de la lista de Maestros integrantes de la lista de destinos, se me convocó para elegir destino entre las vacantes ofertadas ese día 5 de septiembre de 2016, y, por tanto, participé en dicha convocatoria en la especialidad Lengua Extranjera: Inglés.

El párrafo 32 de art. 8 de la Orden ECD/586/2016 del Departamento de Educación, Universidad, Cultura y Deporte, por la que se desarrollan los procedimientos de ordenación, publicación, adjudicación de vacantes, suspensión y decaimiento de las listas de espera para el desempeño de puestos de trabajo en régimen de interinidad para el personal docente no universitario (BOA de 22/06/2016) establece "Se entenderá que el candidato llamado renuncia definitivamente a la lista de espera de la que fue llamado, si no solicito la plaza ofertada en la provincia de referencia asignada, y la misma le hubiera correspondido, sin perjuicio de las causas de no exclusión establecidas".

- Por resolución de 7 de Septiembre de 2016, de la Dirección General de Personal y Formación del Profesorado se adjudican destinos a integrantes de las listas de maestros interinos y en dichas listas obtengo destino en la vacante 2144, del Centro CEIP Antonio Martínez Garay de la localidad de Casetas (Zaragoza).

- La incorporación al centro se hará el primer día lectivo siguiente a la adjudicación de las vacantes, en este caso, el día 8 de septiembre de 2016.

- En dicha fecha, 08/09/2016, en la que me debía incorporar al centro de trabajo me encontraba enferma y hospitalizada en Hospital Santa Bárbara de Soria.

- Para justificar la no incorporación al puesto de trabajo y poder incorporarme a la vacante adjudicada en el momento en que me dieran el alta médica y permanecer en las listas, el mismo día 8 se remitió a través de la oficina de Registro de la Subdelegación del Gobierno de Soria, escrito con certificado del servicio de cirugía del Hospital Santa Bárbara de Soria, junto con el parte médico de baja por Incapacidad Temporal, al Servicio Provincial de Educación Cultura y Deporte de Zaragoza, documentación que se adelantó por correo electrónico.

- Con fecha 13 de septiembre de 2016 recibí Resolución de fecha 7 de septiembre de 2016, de la Directora del Servicio Provincial de Zaragoza, del Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón, previa a la fecha que debía incorporarme³ en el que me comunican: "Ante la no incorporación a un puesto de trabajo adjudicado en la oferta de vacantes de fecha 05/09/2016, en cumplimiento del art. 16, de la Orden de 9 de abril de 2014, del Departamento de Educación, Universidad, Cultura y Deporte, Se procede a la siguiente actuación: Baja definitiva en todas las listas".

Dicha Orden de 9 de abril de 2014 estaba derogada por la Disposición Derogatoria Única de la Orden ECD/586/2016 del Departamento de Educación, Universidad, Cultura y Deporte, por la que se desarrollan los procedimientos de ordenación, publicación, adjudicación de vacantes, suspensión y decaimiento de las listas de espera para el desempeño de puestos de trabajo en régimen de interinidad para el personal docente no

universitario (BOA de 2210612016).

- Con fecha 11 de Octubre presenté, en la oficina de registro de la Dirección Provincial de Educación de Soria, recurso de Alzada dirigido a la Consejera del Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón, y del que hasta la fecha no he recibido contestación.

Por todo lo expuesto, considero que el órgano administrativo de Aragón no se ha ajustado a la normativa y se me ha aplicado un trato discriminatorio por las siguientes actuaciones:

- El Servicio Provincial de Educación de Aragón procedió a darme de baja en todas las listas por resolución del día 07/09/2016, fecha anterior al día que debía incorporarme al puesto de trabajo (08/09/2016), sin poder llegar a entender esta actuación, pues el mismo día en que me adjudican la vacante me dan de baja definitiva en todas las listas y en base a una Orden plenamente derogada.

- Entiendo que esta decisión del Servicio Provincial es además contraria a derecho, pues incumple la previsión contenida en el artículo 14 de la Orden ECD/586/2016, de 14 de junio, relativo a la Suspensión de llamamientos y permanencia en listas de espera. En dicho artículo se establece que: 1 2. Se considerarán en situación de suspensión de llamamientos de listas de espera, no decayendo de las mismas y permaneciendo en el mismo orden, los integrantes que en el momento de producirse el llamamiento se encontraran en alguna de las siguientes situaciones: a) Enfermedad o) Cualquier otra circunstancia excepcional, debidamente acreditada y aceptada por la Dirección General competente en

materia de personal.

Es evidente que la causa que me impedía en ese momento incorporarme al centro de trabajo, fue una causa involuntaria, la enfermedad, situación determinante de incapacidad temporal (causa de suspensión de la relación laboral), según establece el art.169 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, lo que justifiqué documentalmente, conforme a lo previsto en el artículo 14.4 2 de dicha Orden ECD/586/2016.

Finalmente, indicar que esta actuación administrativa del Servicio Provincial de Educación de Aragón me está aplicando una doble penalización: privación de poder incorporarme a un puesto de trabajo que había obtenido en base a los principios constitucionales de igualdad, mérito, capacidad y publicidad, por estar enferma, y eliminación de las listas de interinos hasta que haya nueva convocatoria de oposiciones”.

Por ello, la ciudadana solicitaba que se revisase la resolución por la que se le dio de baja en todas las listas de espera para la provisión de puestos de personal docente con carácter interino, y se dejase sin efecto, al objeto de recuperar la posición en las listas.

Segundo.- Examinado el escrito de queja, y asignada su tramitación al Asesor Víctor Solano, se resolvió admitirlo a supervisión y dirigirse al Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón solicitando información sobre la cuestión planteada.

Tercero.- La Administración ha dado contestación a nuestra petición de

información mediante escrito en el que se señala, literalmente, lo siguiente:

“La Orden ECD/586/2016, de 14 de junio, desarrolla entre otros los procedimientos de decaimiento de las listas de espera de interinos, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 31/2016, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se regula el régimen de provisión de puestos de trabajo docentes no universitarios en régimen de interinidad.

El artículo 15 de la citada Orden ECD/586/2016, de 14 de junio, dispone literalmente como motivo de decaimiento de todas las listas el siguiente:

"Renunciar al puesto de trabajo o no incorporarse al mismo una vez que se hubiese hecho pública la adjudicación, ya sea como consecuencia de un acto de adjudicación de inicio de curso o semanal."

Dado que la interesada no se incorporó al Centro una vez que se había hecho pública la adjudicación del mismo, en aplicación de la normativa expuesta y referente al caso concreto, se resolvió decaer a la misma de todas las listas, siendo notificada e informada por escrito, en contestación a las consultas por ella planteada por diferentes vías una vez que la misma no se incorporó al puesto adjudicado.

Por lo que respecta a la alegación por ella presentada considerando que no debe decaer de las listas por causas médicas, teniendo para ello un plazo de diez días, el artículo 14 de la Orden ECD/586/2016, de 14 de junio dispone lo siguiente:

"1. Se considerarán en situación de suspensión de llamamientos de listas de espera, no decayendo de las mismas y permaneciendo en el mismo orden, los integrantes que en el momento de producirse el llamamiento se encontraran en alguna de la siguientes situaciones:

a) Enfermedad.

b) ...//..."

En consecuencia con lo expuesto, si la interesada no reunía las condiciones generales exigidas para que le fuese expedido nombramiento en régimen de interinidad por causas médicas, no tenía que haber participado en el acto de elección de vacantes en el momento del llamamiento, otorgándose un plazo de diez días para alegar la documentación justificativa que motive la suspensión de llamamientos, en este caso la enfermedad. Es decir que el procedimiento de suspensión de llamamiento no tiene efectividad una vez que los interesados participan en el acto de elección de plazas y resultan adjudicatarios de una de las mismas, sino que tiene efectos antes o hasta el momento de ser llamados".

II.- Consideraciones jurídicas

Primera.- El Decreto 31/2016, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, establece el régimen de provisión de puestos de trabajo del funcionariado docente no universitario por personal interino en la Comunidad Autónoma de

Aragón. Señala el artículo 12 de dicha disposición que “*mediante orden del departamento competente en materia educativa, se determinarán las causas de suspensión de llamamientos de integrantes de las listas de espera, conforme a lo dispuesto en el presente Decreto*”.

Conforme al apartado segundo de dicho artículo, “*serán motivos de decaimiento de las listas:*

a) Renunciar al puesto una vez hecha pública la adjudicación. En dicho supuesto el aspirante decaerá de todas las listas en las que se encuentre incluido.

b) Rechazar una vacante de curso completo obligatoria con arreglo a los criterios que se establezcan por orden del departamento competente en materia de educación. La no aceptación implicará el decaimiento definitivo de la lista de espera de la que fue llamado.

c) Igualmente, decaerá de la lista de espera de la que fue llamado, cuando rechace una vacante de sustitución obligatoria de la provincia de referencia que tenga consignada el aspirante.

d) No participar en el proceso de nueva baremación. En dicho supuesto el aspirante decaerá de la lista en la que no presente solicitud.

e) Obtener nombramiento como funcionario de carrera en cualquier Administración educativa. En tal caso el aspirante decaerá de todas las listas de espera del Cuerpo en el que fue nombrado.

f) Haber sido objeto de una medida de prohibición o límite de acercamiento a un menor impuesto mediante sentencia o auto judicial o haber recibido una pena de inhabilitación para ejercer su puesto en la función pública, todo ello desde el momento en que las sentencias o autos referidos devengan firmes.

g) Resultar sancionado, mediante resolución firme, por la comisión de una falta grave o muy grave en el ejercicio de sus funciones, de acuerdo con el régimen disciplinario vigente.

...

4. En todo caso, cuando el aspirante alegue causa justificada, con arreglo a las que así se determinen por orden del departamento que tenga atribuidas las competencias en materia de Educación, podrá no decaer de las listas de espera, previa justificación, en las condiciones de disponibilidad que en dicha norma se establezcan.

5. Por orden del departamento competente en materia educativa se desarrollarán las causas y procedimiento de decaimiento de las listas de espera”.

Segunda.- En efecto, y tal y como preveía el Decreto 31/2016, por Orden ECD/586/2016, de 14 de junio, se desarrollaron los procedimientos de ordenación, publicación, adjudicación de vacantes, suspensión y decaimiento de las listas de espera para el desempeño de puestos de trabajo en régimen de interinidad para el personal docente no universitario.

El artículo 8 se refiere a los llamamientos para la adjudicación de plazas, diferenciando entre los de inicio de curso, que *“tendrán por objeto la cobertura de plazas vacantes de curso completo”*, y los posteriores, que *“tendrán carácter semanal a efectos de cobertura de plazas vacantes de curso completo o de sustitución según se establezca en cada convocatoria”*. En cualquier caso, y conforme al mismo artículo, *“se entenderá que el candidato llamado renuncia definitivamente a la lista de espera de la que fue llamado, si no solicita la plaza ofertada en la provincia de referencia*

asignada, y la misma le hubiera correspondido, sin perjuicio de las causas de no exclusión establecidas”.

El artículo 14 recoge la suspensión de llamamientos y la permanencia en las listas de espera en los siguientes términos:

“1. Se considerarán en situación de suspensión de llamamientos de listas de espera, no decayendo de las mismas y permaneciendo en el mismo orden, los integrantes que en el momento de producirse el llamamiento se encontraran en alguna de las siguientes situaciones:

a) Enfermedad.

b) Maternidad, durante el periodo comprendido entre el séptimo mes de embarazo y las dieciséis semanas posteriores al parto o dieciocho si se trata de parto múltiple.

c) Paternidad, durante el periodo legalmente establecido.

d) Por cuidado de hijo menor de tres años tanto cuando lo sea por naturaleza, como por adopción a contar desde la fecha de nacimiento o, en su caso, de la resolución judicial o administrativa.

e) Nupcialidad, durante el período legalmente establecido.

f) Por causa de violencia de género.

g) Por cuidado de familiar de hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo y no desempeñe actividad retribuida. En este caso la duración de la suspensión no podrá ser superior a tres años.

h) Licencia o permiso por dispensa sindical.

i) Prestar servicios en la Administración de la Comunidad Autónoma de

Aragón, como empleado público o becario.

j) Encontrarse disfrutando de una beca de formación o investigación concedida por Entidad Pública a través de convocatoria.

k) Ocupar un puesto de trabajo en la Universidad de Zaragoza en una plaza docente o dentro de los programas específicos para docentes en el extranjero cuya selección sea fruto de una convocatoria pública tanto del Ministerio competente en materia de Educación como del Ministerio competente en materia de Asuntos Exteriores, o de los respectivos gobiernos convocantes.

l) Prestar servicios como funcionario docente no universitario en otras Administraciones educativas, entendiéndose por tales las que tengan competencias en materia de enseñanzas no universitarias.

m) Estar contratado por una Administración Pública como profesor en el ámbito de la educación permanente de adultos dentro del convenio con el Departamento de Educación, Universidad, Cultura y Deporte.

n) La existencia, acreditada documentalmente por el aspirante, de una vinculación laboral a través de cualquier tipo de contrato de trabajo.

...

o) Cualquier otra circunstancia excepcional, debidamente acreditada y aceptada por la Dirección General competente en materia de personal.

...

4. Las causas de suspensión de llamamiento y permanencia en las listas de espera deberán ser justificadas documentalmente a través del Servicio Provincial donde tuviera asignada la provincia de referencia, en cualquier momento del curso escolar. Si el aspirante fuese convocado a un acto de elección antes de haber solicitado la

suspensión, no deberá participar en el mismo, y en el caso de resultar decaído, deberá justificar la causa de suspensión en el plazo de diez días hábiles a contar desde el día siguiente al de la adjudicación de la plaza por la que hubiera decaído el interesado, y será aplicables a todas las listas, cualquiera que sea la especialidad, en las que figure el interesado. En el caso de que el aspirante hubiese solicitado vacante y le hubiese sido adjudicada, no podrá alegar ninguna causa de suspensión para no incorporarse al puesto de trabajo”.

Por último, el artículo 15 recoge como motivos de decaimiento de las listas los siguientes:

“a) Renunciar al puesto de trabajo o no incorporarse al mismo una vez que se hubiese hecho pública la adjudicación, ya sea como consecuencia de un acto de adjudicación de inicio de curso o semanal.

b) Incurrir en falsedad documental de los méritos alegados para formar parte de las listas de espera, sin perjuicio de las responsabilidades que pudiesen exigirse.

c) Haber sido objeto de una medida de prohibición o límite de acercamiento a un menor impuesto mediante sentencia o auto judicial o haber recibido una pena de inhabilitación para ejercer su puesto en la función pública, todo ello desde el momento en que las sentencias o los autores referidos devengan en firmes.

d) Obtener nombramiento como funcionario de carrera en cualquier Administración Educativa.

...

e) Resultar sancionado, mediante resolución firme, por la comisión de una falta grave o muy grave en el ejercicio de sus funciones, de

acuerdo con el régimen disciplinario vigente.

f) No presentar certificado del Registro Central de delincuentes sexuales al que hace referencia el artículo 13.5 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, modificada por la Ley 26/2015, de 28 de julio, o no autorizar a la Administración para que lo solicite, en el plazo y condiciones establecidos por ésta.

g) Tener antecedentes penales por algún delito contra la libertad e indemnidad sexual, acoso sexual, exhibicionismo y provocación sexual, prostitución y explotación sexual o corrupción de menores, de conformidad con lo establecido por la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, modificada por la Ley 26/2015, de 28 de julio”.

Tercera.- En el supuesto planteado en el presente expediente, consta que por Resolución de 5 de septiembre de 2016 de la Dirección general de Personal y Formación del profesorado se citó a A, integrante de la lista de espera para la provisión de puestos de Maestros con carácter interino, para elegir vacante entre las ofertadas en esa fecha.

Por Resolución de 7 de septiembre de 2016 se adjudicó a la referida ciudadana destino en la vacante 2144, del CEIP Antonio Martínez Garay, en la localidad de casetas (Zaragoza). La interesada debía incorporarse al centro el 8 de septiembre.

Con dicha fecha, 8 de septiembre, A presenta a través de registro administrativo escrito dirigido al Servicio Provincial en Zaragoza de Educación, Cultura y Deporte en el que exponía la imposibilidad de incorporarse al puesto de trabajo al estar hospitalizada. Adjuntaba a dicho escrito certificado de hospitalización el 8 de septiembre de 2016 del Servicio

de Cirugía General del Complejo Hospitalario de Soria, Hospital de Santa Bárbara, así como parte médico de baja de IT por contingencias comunes.

Por último, consta que con fecha 7 de septiembre de 2016, -esto es, un día antes de la fecha de incorporación a la plaza y de la presentación de certificado de hallarse hospitalizada-, la Directora del Servicio Provincial de Zaragoza del Departamento de Educación, Cultura y Deporte emitió Resolución por la que se acordó la baja definitiva en todas las listas de A, ante la no incorporación al puesto de trabajo adjudicado.

Cuarta.- Solicitada información al respecto al Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón, señala en su escrito que *“dado que la interesada no se incorporó al Centro una vez que se había hecho pública la adjudicación del mismo, en aplicación de la normativa expuesta y referente al caso concreto, se resolvió decaer a la misma de todas las listas, siendo notificada e informada por escrito, en contestación a las consultas por ella planteada por diferentes vías una vez que la misma no se incorporó al puesto adjudicado”*. Señala igualmente la Administración que *“si la interesada no reunía las condiciones generales exigidas para que le fuese expedido nombramiento en régimen de interinidad por causas médicas, no tenía que haber participado en el acto de elección de vacantes en el momento del llamamiento, otorgándose un plazo de diez días para alegar la documentación justificativa que motive la suspensión de llamamientos, en este caso la enfermedad. Es decir que el procedimiento de suspensión de llamamiento no tiene efectividad una vez que los interesados participan en el acto de elección de plazas y resultan adjudicatarios de una de las mismas, sino que tiene efectos antes o hasta el momento de ser llamados”*.

Al respecto, debemos señalar que, en efecto, la Orden

ECD/586/2016 establece que es motivo de decaimiento de las listas de espera para la provisión de puestos con carácter interino el no incorporarse al puesto *“una vez que se hubiese hecho pública la adjudicación, ya sea como consecuencia de un acto de adjudicación de inicio de curso o semanal”*. La misma disposición establece que dicho decaimiento no se aplicará a los integrantes de las listas que *“en el momento de producirse el llamamiento se encontraran en alguna de las siguientes situaciones: a) Enfermedad”*.

No obstante, nada dice la norma respecto a la posibilidad de que se produzca con posterioridad al llamamiento un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor, -como puede ser una hospitalización para una intervención quirúrgica-, que impida al aspirante la incorporación al puesto de trabajo adjudicado. En tal caso, el artículo 8 de la Orden obliga al interesado a participar en el llamamiento, so riesgo de ser excluido de las listas; si bien al no poder producirse la incorporación por una circunstancia ajena que no se había producido en el momento del llamamiento, se produce un decaimiento en listas que entendemos que supone indefensión del ciudadano y vulneración de sus derechos e intereses.

Quinta.- Así, y en conclusión, consideramos necesario sugerir a ese Departamento que revise la resolución de 7 de septiembre de 2016, de la Dirección del Servicio Provincial en Zaragoza del Departamento de Educación, Cultura y Deporte, por la que se acordó la baja definitiva de A en todas listas de espera para la provisión de puestos de trabajo de Maestro con carácter interino, y dejándola sin efecto se restituya a la ciudadana en su posición en las listas.

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, me permito formularle la siguiente

SUGERENCIA

El Departamento de Educación, Cultura y Deporte debe revisar la resolución de 7 de septiembre de 2016, de la Dirección del Servicio Provincial en Zaragoza, por la que se acordó la baja definitiva de A en todas listas de espera para la provisión de puestos de trabajo de Maestro con carácter interino, y, dejándola sin efecto, debe restituir a la ciudadana en su posición en las listas.