

Breve exposición del “DICTAMEN RELATIVO A LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA INTERINIDAD EN LA DOCENCIA NO UNIVERSITARIA. MEDIDAS DE SOLUCIÓN A NIVEL NACIONAL”.

Por Gaspar Ariño Ortiz, Catedrático de Derecho Administrativo (UAM) y Rafael Ariño Sánchez, Profesor de Derecho Administrativo (UAM)

A instancias de FEDI (Federación Estatal de Docentes Interinos), en unión con Federación de Sindicatos Andaluces de Docentes Interinos (Federación SADI), Sindicato AFID-IGEVA Sector Docente, Sindicato de Docentes Interinos y Sustitutos de Canarias (INSUCAN) y Sindicato Plataforma de Interinos Docentes de Extremadura (PIDE), se nos solicita un Dictamen en Derecho a fin de arbitrar una propuesta de solución sobre la altísima situación de interinidad actualmente existente en el ámbito de los Profesores de Enseñanzas no Universitarias. La propuesta de solución presentada tiene por objeto sentar las bases de un modelo estatal que reordene la insatisfactoria situación actual, desde las competencias estatales básicas. Pero la norma básica es claramente de “mínimos” y precisa el apoyo autonómico para su desarrollo. Se han elaborado dos actuaciones: una a corto plazo, destinada a **disminuir drásticamente las listas de personal** temporal en las Comunidades Autónomas con exceso de oferta; otra, a medio plazo, encaminada a **la creación de una figura intermedia entre el funcionario interino y el funcionario de carrera, que sería exclusiva de la docencia no universitaria** y que podría dar solución a la problemática.

PRIMERA PARTE: DIAGNOSIS

No hará falta recordar el grave problema de inestabilidad laboral que aqueja a los docentes no universitarios en las diferentes Comunidades Autónomas del Estado español. El mismo Defensor del Pueblo se ha hecho eco de la situación en un informe titulado “Funcionarios interinos y personal eventual: la provisionalidad y temporalidad en el empleo público”. Una media del 20% de la plantilla, llegando al 30% en alguna

Comunidad, viene a componer este **“mercado paralelo” de docentes sometidos al más alto grado de inestabilidad laboral posible: limitación temporal de su prestación de servicios y movilidad geográfica permanente.** Esto es contrario al propio modelo de función pública docente e impide la consecución, a causa de la forzada no continuidad en los proyectos, de las grandes finalidades educativas, por lo que se podría estar mermando el derecho a la educación recogido en el art. 27 de la Constitución.

El nombramiento para cubrir un puesto interinamente sólo tiene sentido por razones de justificada necesidad y urgencia, siempre que haya una plaza dotada presupuestariamente y mientras no sea posible cubrirla con un funcionario de carrera.

El interino es un funcionario asociado a una plaza concreta dotada económicamente y sin cobertura por parte del funcionario de carrera; éste lo es porque no se anuda a una plaza sino que puede desarrollar su “carrera” dentro de la Función Pública. En la práctica, multitud de sentencias marcan una diferencia que podría hacernos hablar de funcionarios de primer nivel (de carrera) y de segundo nivel (interinos), en lo que se refiere al disfrute de derechos.

La concurrencia de la necesidad y la urgencia dan carácter excepcional al nombramiento interino, que no puede prolongarse en el tiempo: la existencia de las grandes bolsas de interinos es una retorsión de los principios que rigen las relaciones laborales y funcionariales de nuestro país, máxime cuando un servicio al público tan importante está fundamentado en la interinidad y permanente rotación de un gran número de sus componentes.

La laborización de todos los funcionarios docentes no universitarios es perfectamente constitucional, pero lo cierto es que no se recoge en la tendencia de los países de nuestro entorno. Por ello, y por el artículo 48 de la Constitución que define el *status* de los profesores del sector público como funcionarial, por la LOGSE y el Decreto 850/1993 y la LOCE y el Decreto 334/2004, se estima como menos procedente la laborización de este sector público y se opta por el modelo de la Función Pública Docente.

Aunque cada Comunidad Autónoma ha dictado sus propias normas en materia de nombramientos, la realidad indica que **la Administración Educativa precisa de un porcentaje de personal interino docente superior al necesario en los otros ámbitos del personal funcionario a fin de cubrir plazas vacantes. Esta necesidad es ordinaria y real, habiendo convertido la excepcionalidad en norma; la figura del interino cubre una necesidad que no está cubierta por la normativa vigente, por lo que se hace necesaria una modificación de la misma.**

SEGUNDA PARTE: PROPUESTAS DE SOLUCIÓN

CONSOLIDACIÓN DE EMPLEO.

La normativa en uso hace posible un proceso excepcional de consolidación de empleo, y precisamente a fin de evitar una situación de interinidad. No se trataría de pruebas restringidas, proscritas por el artículo 23.2 de la Constitución, sino libres en cuanto no se impediría acceder a quienes no sean funcionarios interinos. En cualquier caso, en nuestro ámbito se ha producido una adulteración del sistema de contratación eventual, posiblemente justificada en necesidades reales y la falta de instrumentos para atajar esas necesidades, por lo que sería posible promover un proceso de esta naturaleza. Además, **existe un acuerdo en uso entre la Administración y los sindicatos, de 15 de noviembre de 2002, que venía a proponer la consolidación de todo empleo temporal de, al menos, 4 ó 5 años de antigüedad.**

El Estado tiene competencia para coordinar un modelo de consolidación de empleo interino de extensión nacional y determinará que:

*El proceso que habrá de ser **abierto** (podrá participar cualquier interesado).

***Habrà de celebrarse simultáneamente** en un mismo día para todas las Comunidades, a fin de evitar que un interesado pueda presentarse en varios lugares o a diferentes especialidades.

*Se **configurará el grupo de funcionarios favorecidos** por el cómputo, como mérito, de su tiempo de trabajo sin tope para la puntuación obtenible, a fin de no favorecer a quienes acrediten el máximo establecido sino que el mérito sea mayor para quien más acredite, aunque proporcionalmente el tiempo acumulado vaya valorado con una escala decreciente para no perjudicar a nadie.

*Se establecerá un sistema objetivo de valoración en la fase de oposición que no sea una prueba memorística, que favorece a los aspirantes que más cercanos tienen los estudios de fin de carrera; si lo que se quiere es consolidar empleo, el **sistema tipo test** puede ser la opción más adecuada, pues elimina el subjetivismo del Tribunal calificador y facilita la corrección a través de un procedimiento mecánico.

Esta propuesta, “balón de oxígeno” en cualquier caso, sólo tiene utilidad si va acompañada de una solución de futuro que impida la aglomeración de interinos que en la práctica viene ocurriendo.

SISTEMA DE ESTABILIZACIÓN PROPUESTO

La mayor parte de las Comunidades Autónomas están realizando pactos sindicales que reflejan normativamente la necesidad de proporcionar estabilidad. En todos los casos, a efectos reales:

*Se da por “normal” lo que debería ser extraordinario.

*Se “predesigna” interino al personal que lleva algunos años de tiempo de servicio, lo que le da prioridad para ser nombrado, sin concurrir lo que marca la Ley.

*En realidad sólo cuando es nombrado se le adjudica el puesto.

Es decir, **la Administración se comporta como si este personal fuera ya funcionario cuando sólo lo es al recibir el nombramiento**. Su estabilidad sólo queda condicionada por el pacto sindical, no por un marco legislativo. Por todo ello se hace necesaria una modificación de la LOCE y la atención al desarrollo del Estatuto de la Función Pública Docente.

MODELO QUE SE PROPONE: EL DOCENTE DE COMPLEMENTO

El Funcionario Docente de Complemento viene a cubrir la necesidad de la Administración para atender con agilidad a la cobertura de plazas temporales y la aspiración legítima de los docentes a conseguir una máxima estabilidad en el empleo (aunque no en el puesto de trabajo). Esto limitaría a lo estrictamente legal el nombramiento de funcionarios interinos.

El *docente de complemento* sería una nueva figura de contratado temporal, exclusiva de la docencia no universitaria. Esta exclusividad se encuentra justificada por la gran necesidad de contratados temporales de la Administración Educativa, que no casa con el régimen jurídico de los funcionarios interinos. Al mismo tiempo, tiene por objeto abrir una graduación obtención de estabilidad en el empleo temporal para un altísimo número de personas que acaban encontrándose integradas en el sistema de contratación temporal de la Administración Educativa.

a) Docente de Complemento.

Aquel docente no universitario que, en virtud de nombramiento legal y siempre que existan puestos dotados presupuestariamente, desarrollan funciones retribuidas por las Administraciones Públicas en tanto no sea posible su desempeño por funcionarios de carrera. Su primer nombramiento como tal, les otorga derecho sucesivo a ocupar puestos en las Bolsas de Trabajo de la Comunidad Autónoma donde haya prestado servicios, según el régimen de prioridad establecido reglamentariamente. Tras su contratación por parte de una misma Comunidad Autónoma durante el tiempo establecido en la Ley, obtienen la condición de docente estable y, con ello, preferencia absoluta, según el orden de prioridad determinado reglamentariamente, a fin de cubrir plazas de docentes no universitarias que no se encuentren reservadas a funcionarios de carrera en dicha Comunidad Autónoma.

b) Bolsas de Trabajo.

En cada Comunidad Autónoma se constituirá una Bolsa de Trabajo en la que ingresarán los docentes no universitarios aspirantes a ser nombrados docentes de complemento. El ingreso se efectuará con el orden de prioridad que

se defina por el órgano competente para ello, y otorgará el derecho a ser nombrado docente de complemento en el curso académico correspondiente. El nombramiento surtirá efectos en el ámbito de la Comunidad Autónoma a la que pertenezca la citada Bolsa de Trabajo. El personal integrado en la Bolsa de Trabajo tiene preferencia absoluta, frente a cualquier personal interino, para acceder a los puestos de trabajo temporales de la respectiva Comunidad Autónoma. Con dicho objeto, se definirán las especialidades afines a las titulaciones oficiales de los citados aspirantes.

El órgano competente de cada Comunidad Autónoma establecerá el sistema que, previa acreditación en condiciones de igualdad de su mérito y capacidad, permita ingresar en una Bolsa de Trabajo Autónoma. Los interesados que ingresen en una Bolsa de Trabajo serán escalafonados en la misma según el orden de prioridad que determine la Comunidad Autónoma, orden que respetará los principios de mérito y capacidad. La Comunidad Autónoma nombrará docentes de complemento en el curso académico correspondiente conforme a dicha prioridad. **Si un aspirante no hubiera sido nombrado docente de complemento en el curso académico en que ingresó en la Bolsa de Trabajo, sólo podrá ingresar de nuevo a la Bolsa de Trabajo previa superación de otra prueba de acceso. El nombramiento como docente de complemento en un curso académico otorga el derecho a formar parte de la Bolsa de Trabajo en los cursos sucesivos, computándose el tiempo de servicios efectivamente prestados como mérito a los efectos del escalafón.**

Ser nombrado da el derecho a formar parte de la Bolsa en los cursos sucesivos: ello se justifica porque con el nombramiento queda demostrada la utilidad de este docente para la Administración Pública, ¿por qué habría de ser necesario de nuevo evaluar su mérito y capacidad?

c) Docente Estable.

Cuando un aspirante integrado en la Bolsa de Trabajo haya prestado servicios en una misma Comunidad Autónoma como docente de complemento durante cuatro cursos académicos, con el último nombramiento obtendrá la categoría de docente estable. Si la prestación de servicios hubiera sido inferior a un curso académico, el tiempo efectivo de prestación será acumulable a períodos diferentes para sumar el equivalente a un curso académico. Cada Comunidad Autónoma certificará el tiempo de prestación de servicios en su respectivo territorio. El docente estable obtendrá el derecho de obtener un puesto de trabajo no reservado a funcionario de carrera con preferencia a todo aspirante a docente de complemento integrado en la Bolsa. El orden de prioridad de los docentes estables se establecerá por el órgano competente de cada Comunidad Autónoma, y determinará su derecho de preferencia a la obtención de un puesto de trabajo. Si se negare a ocupar un puesto de trabajo temporal que se le ofrezca, perderá automáticamente su condición de docente estable. El docente estable tendrá derecho, como mínimo, a la percepción del sueldo base por curso académico. El derecho a la obtención del resto de conceptos retributivos se condiciona a la efectiva prestación de servicios.

Se trata, pues, de una categoría que se adquiere directamente por el transcurso del tiempo, sin necesidad de superar una nueva prueba, y **significa prioridad absoluta para cubrir puestos de carácter temporal y una vía especial de acceso a la condición de funcionario de carrera, realmente: promoción interna**. El docente estable **queda obligado a cubrir cualquier puesto de trabajo temporal que se le ofrezca respetando el orden de prioridad; tiene derecho a una remuneración fija**, por cuanto su disponibilidad es obligatoria y exclusiva, y en el momento de cubrir un puesto temporal obtiene el resto de conceptos retributivos (pagas, complementos... en su caso, trienios...). Esta remuneración es incentivo para que las Comunidades Autónomas cumplan el espíritu de la norma, no sólo ofertando los puestos temporales a los estables sino, además, respeten el régimen de promoción interna que se va a proponer.

d) Promoción Interna.

Tiene por objeto **liberar las plazas de docentes estables a la par que se cubren plazas de funcionarios de carrera con docentes que han trabajado ya mucho tiempo y superan una prueba ad hoc**. Así, todos los docentes no universitarios ingresarían en las Bolsas **en condiciones de igualdad, mérito y capacidad**, en todo el territorio español. La **prestación de servicios durante 4 años** en una misma Comunidad Autónoma determinaría la condición de docente estable, que otorga el **DERECHO-OBLIGACIÓN** a ser contratado sucesivamente con el orden de prioridad determinado. Esto **implica la definición clara, por parte de las Comunidades, de las especialidades afines** a los títulos de los aspirantes, **con la intención de agilizar la cobertura real de las necesidades y que cada uno de los aspirantes pueda disponer de suficientes opciones** para obtener su puesto de trabajo. El acceso a esta condición ha de producirse en el nivel autonómico.

El funcionario de complemento y el sistema de promoción interna existen ya en el ámbito militar. **El ingreso sería por un sistema de cupos con un porcentaje del 30% del número de docentes estables adscritos al Cuerpo correspondiente**, no acumulable a la oferta pública de empleo, **lo que garantiza la reducción de las listas de docentes estables**. La prueba de la fase de oposición **no tendrá carácter memorístico**; el docente estable **habrá de optar entre la promoción interna y las pruebas ordinarias**, no tendrá, por tanto, doble oportunidad.

e) Régimen Transitorio.

Las normas de derecho transitorio tienen por objeto adecuar las situaciones preexistentes al nuevo derecho surgido de la reforma legislativa, atendiendo a argumentos de justicia y razón, para evitar la doble inconveniencia de una reconversión total (cuando el personal interino, en su régimen jurídico, no tenía posibilidad de prever estabilidad en su empleo) o de una aplicación sin consideración a la realidad existente. **El personal docente que, al momento de la entrada en vigor de la presente Ley, acredite un período de 6 años de prestación de servicios docentes reconocidos**

por una misma Comunidad Autónoma obtendrá, directamente, el nombramiento de docente de complemento con categoría estable. El resto de personal docente que, al momento de la entrada en vigor de la presente Ley, acredite un número de años de prestación de servicios en la misma Comunidad Autónoma inferior a 6, obtendrá el reconocimiento de antigüedad a los efectos de obtener el nombramiento de docente de complemento con carácter definitivo **conforme a la siguiente conversión:**

5 a 6 años = 3 años

4 a 5 años = 2,5 años

3 a 4 = 2 años

2 a 3 = 1 año

1 a 2 = 0,5 años

Los períodos de servicios inferiores a un curso académico se sumarán, por días, hasta completar el curso académico, según el régimen de cómputo que se reconozca por cada Comunidad Autónoma; en su defecto, días de servicio equivaldrá a un año de prestación de servicios. En cualquier caso, **todo aquel interino que, al momento de la entrada en vigor de la presente Ley, estuviera integrado en un sistema de Bolsas autonómico, quedará automáticamente integrado en la Bolsa de aspirantes a docentes de complemento regulado en esta Ley.**

ESTE SISTEMA DE DOCENTE DE COMPLEMENTO SUPONE UNA RESPUESTA QUE **CONCILIA EL INTERÉS DE LA ADMINISTRACIÓN EN CONTAR CON UN AMPLIO COLECTIVO QUE CUBRA EL EMPLEO TEMPORAL EN LA DOCENCIA NO UNIVERSITARIA, A LA PAR QUE OTORGA UN SISTEMA PROGRESIVO DE ESTABILIDAD, QUE CULMINA CON EL ACCESO A LA CONDICIÓN DE FUNCIONARIO DE CARRERA, A LOS EFECTOS DE CONCILIAR LAS NECESIDADES ADMINISTRATIVAS CON LA LÓGICA ASPIRACIÓN A ESTABILIDAD LABORAL DE TODO DOCENTE NO UNIVERSITARIO, DE AHÍ LA NECESIDAD DE INCORPORAR LAS PERTINENTES REFORMAS EN LA LOCE O EN EL FUTURO ESTATUTO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA DOCENTE.**

Madrid, 27 de diciembre de 2004.