



**Resolución 2020R-1668-19 del Ararteko, de 20 de enero de 2020, que recomienda al Consorcio Haurreskolak que equipare la situación de suspensión transitoria de funciones propia de los funcionarios interinos docentes a la situación de excedencia a efectos de la puntuación dispuesta en relación con la situación laboral de los progenitores o tutores legales en los procesos de admisión de nuevas niñas y niños y que, en el caso concreto de la familia reclamante en queja, revise la decisión adoptada mediante Acuerdo 03/10-2019.**

### Antecedentes

1. El Ararteko recibió un escrito de queja de una familia que había tomado parte en el proceso de admisión de nuevos niños y niñas en las escuelas infantiles dependientes del Consorcio Haurreskolak en mayo de 2019.

Su queja respondía a idénticos motivos a los que le habían llevado a formular el correspondiente recurso de alzada tras no ver reconocida la puntuación que consideraban les correspondía debido a la situación laboral de los progenitores (ambos trabajando). El problema se centraba en que el Consorcio no había tomado en consideración la vuelta al servicio activo de la madre de la menor después de haber permanecido en situación de suspensión transitoria como funcionaria docente interina.

2. Tras acordar la admisión a trámite de la queja, el Ararteko valoró la conveniencia de dirigirse a la Gerencia del Consorcio con el fin de conocer el tratamiento motivado que se pretendía dar al recurso presentado por la familia que finalmente había acudido en queja a la institución.
3. La Gerencia atendió la solicitud formulada y, aun cuando en ese momento no se pronunció sobre el tratamiento que se iba a dar al recurso, si justificó las decisiones adoptadas utilizando un doble argumento. Uno primero, referido al tenor del vigente Acuerdo sobre normativa y criterios de admisión de niños y niñas en las haurreskolak (Acuerdo 07/10-2018) y, uno segundo, de índole más formal, relacionado con las normas de procedimiento que han sido establecidas de cara a la gestión de los procesos de admisión.

Así, por un lado, la Gerencia quiso destacar que la situación de suspensión transitoria de funciones en la que se encontraba la madre de la niña al presentar la solicitud de admisión debido a su condición de funcionaria docente interina no suponía prestación efectiva de servicios ni situación administrativa de servicio activo, lo que le llevó a afirmar que no se podía tomar en consideración dicha situación para obtener puntuación en el apartado relativo a la situación laboral.





Por otro lado, la Gerencia admitió y reconoció que, una vez finalizados los plazos de solicitud y de reclamación, sí se había presentado una copia de la diligencia de toma de posesión certificada por la delegada territorial de Educación que acreditaba la reincorporación de la madre de la niña al servicio activo con efectos del primero de julio, si bien fue a este respecto al que se quiso hacer notar que:

*“Como la normativa de inscripción establece, solamente se tendrá en cuenta la documentación presentada junto con la solicitud, no admitiéndose la aportación de nuevos documentos una vez cerrado el plazo de inscripción. Es por ello que el Consorcio Haurreskolak computó única y exclusivamente las circunstancias acreditadas por la documentación que la familia aportó en plazo, sin poder tener en cuenta para la publicación de las listas definitivas de niños y niñas la documentación aportada el día 4 de julio, 55 días después de la fecha de finalización de entrega de solicitudes y fuera del periodo de reclamación y subsanación de documentación.”*

4. A la vista de la argumentación empleada por la Gerencia y como quiera que el recurso parecía seguir pendiente de resolución, el Ararteko valoró la conveniencia de plantear una serie de valoraciones a las que, para no ser reiterativos, se hará cumplida referencia en las consideraciones de esta resolución.
5. Sin embargo, pese a este último trámite, la Gerencia del Consorcio ha comunicado a esta institución que el recurso de la familia fue finalmente desestimado mediante Acuerdo 03/10-2019 de 7 de octubre de 2019 del Comité Directivo. Asimismo, ha expresado su intención de no reconsiderar las decisiones adoptadas, si bien ha evitado entrar a analizar y considerar las valoraciones realizadas por esta institución.

### Consideraciones

#### **1. Normativa y criterios de admisión - situación de suspensión transitoria de funciones.**

Uno de los objetivos declarados del Consorcio Haurreskolak es el de favorecer la conciliación de la vida familiar y laboral. Ello explica que entre los criterios que han sido aprobados para regular la admisión de nuevas niñas y niños se encuentre el relativo a la situación laboral de los progenitores o tutores legales. Puede consultarse a este respecto el Acuerdo 07/10-2018 del Comité Directivo del Consorcio, de 18 de octubre de 2018, por el que se aprueba la normativa y





los criterios de admisión de niñas y niños en el Consorcio Haurreskolak aplicable a partir de 2019.

El tenor de este Acuerdo, tras detallar la puntuación correspondiente a las distintas situaciones posibles, establece expresamente (artículo 3.6) que: *“Las situaciones de excedencia se tendrán en cuenta si junto con el certificado de la vida laboral se presenta la certificación expedida por el empleador donde consta la fecha de incorporación al puesto de trabajo y ésta es como máximo un mes posterior a la fecha de comienzo del niño o niña en la haurreskola”*.

En las valoraciones que el Ararteko hizo llegar en su momento a la Gerencia del Consorcio se trató de poner de manifiesto lo siguiente:

“Como a buen seguro conocerá, dada la vinculación de ese Consorcio con el sector educativo, la situación de suspensión transitoria en la prestación de servicios es una de las situaciones especiales que se contemplan en el Acuerdo Regulador de las condiciones de trabajo del personal funcionario docente no universitario de la Comunidad Autónoma de Euskadi (artículo 62).

Con ella, la Administración educativa ha querido facilitar que el personal interino docente pueda hacerse cargo del cuidado de sus hijos menores, sumándose de este modo, pese a las singularidades que caracterizan los nombramientos de este personal que son renovados curso tras curso, a la línea iniciada en su momento por el Tribunal Constitucional, en su sentencia num. 240, de 20 de diciembre de 1999, en la cual se vino a afirmar que la denegación de la excedencia por cuidado de hijos en el caso de las funcionarias interinas conculcaba su derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación que garantiza el art. 14 de la Constitución.

Es el momento de señalar que esta institución tenía entendido que ese Consorcio no tenía reparos en equiparar esta situación de suspensión propia de los funcionarios interinos docentes a la situación de excedencia que expresamente se contempla en la Normativa y criterios de admisión a efectos de la puntuación prevista en el apartado del baremo relativo a otras circunstancias relevantes como son la situación laboral de la madre, padre, o tutor o tutora legal. Algunas gestiones informales realizadas con ocasión de la tramitación de otras quejas previamente presentadas ante esta institución nos habían llevado a tal convencimiento.

(...)

En cualquier caso, de no ser así, le adelanto que el Ararteko se vería obligado a recomendar a ese Consorcio la necesidad de no poner trabas a la equiparación de ambas situaciones a efectos del reconocimiento de la puntuación prevista en





este apartado del baremo conforme al que se desarrolla el proceso de admisión. En efecto, a juicio de esta institución, el hecho de que las vigentes normas de admisión no hagan referencia expresa a esta situación especial de los funcionarios docentes de suspensión de funciones no puede llevar a desconocer que, en realidad, se trata de una situación que guarda identidad de razón con la situación de excedencia voluntaria para el cuidado de hijos (favorecer las posibilidades de conciliación laboral y familiar). Por ello, a nuestro modo de ver, la aplicación por analogía de esta previsión del baremo también al caso de los funcionarios docentes que se encuentren en suspensión de funciones resulta de todo punto obligada (artículo 4.1 del Código Civil).”

Sin embargo, lamentablemente, en la respuesta facilitada a esta institución la Gerencia se ha limitado a reproducir el tenor literal del vigente Acuerdo sobre normativa y criterios de admisión de niñas y niños en el Consorcio Haurreskolak, así como de la regulación que en relación con la situación de suspensión transitoria se contiene en el Acuerdo regulador de las condiciones de trabajo del personal funcionario docente, para insistir en que se trata de una situación que no puede ser equiparada a la de servicio activo y justificar así su intención de no reconsiderar sus decisiones. Ahora bien, la Gerencia en ningún momento ha entrado a analizar las valoraciones realizadas por el Ararteko con respecto a la identidad que, a los efectos que nos ocupan, guardan las situaciones de excedencia y de suspensión transitoria de funciones y a la obligación, en consecuencia, de aplicar iguales previsiones en el particular relativo a la posibilidad de tomar en consideración tales situaciones siempre que conste la fecha de reincorporación. Por ello, llegados a este punto en la tramitación del expediente, al no mediar una oposición fundada por parte de la Gerencia, el Ararteko se reitera en las mismas valoraciones que han sido reproducidas líneas atrás, todo ello con la intención última de favorecer la conciliación familiar y laboral de las familias interesadas en que sus hijas e hijos accedan a las escuelas infantiles en el modo que igualmente pretende el propio Consorcio Haurreskolak.

## **2. Normas de procedimiento o de gestión de los procesos de admisión.**

Antes de abordar este segundo punto es oportuno explicar que la interesada, en el momento de presentar la solicitud de admisión de su hija, únicamente aportó, según afirma la Gerencia, un certificado de su vida laboral. En el plazo de reclamaciones habilitado tras la publicación de las listas provisionales tampoco aportó ninguna documentación adicional. Fue más adelante, una vez finalizados todos estos plazos, cuando entregó un certificado que acreditaba su reincorporación al servicio activo.





En las valoraciones que el Ararteko trasladó a la Gerencia del Consorcio se señalaba que:

“En lo que respecta a las cuestiones de índole formal referidas a las normas de procedimiento que han sido establecidas de cara a la gestión de los procesos de admisión en la contestación facilitada a esta institución se insiste en la imposibilidad de tomar en consideración la copia de la diligencia de toma de posesión aportada por la madre de la niña en la medida en la que la misma se entregó una vez transcurrido el plazo de presentación de solicitudes y fuera del plazo de reclamación y subsanación de documentación.

Esta institución no tiene inconveniente en admitir que lo usual en la gestión de este tipo de procesos de concurrencia masiva es hace coincidir el plazo de subsanación y mejora de las solicitudes regulado en el artículo 68.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas con alguno de los plazos de reclamaciones que se suelen habilitar en el curso de la tramitación de los mismos. En este caso, periodo de reclamaciones y subsanaciones de las listas provisionales.

Ahora bien, es necesario reparar en que para que esta coincidencia de plazos despliegue toda su virtualidad es necesario que se haga un requerimiento o indicación expresa de los extremos necesitados de subsanación, cosa que no se hizo en el caso de la queja que nos ocupa.

A este respecto, los promotores de la queja insisten en que en todo momento hicieron partícipes de su situación al personal de la haurreskola, sin que éstos por su parte les dieran indicaciones sobre las posibilidades que les asistían para subsanar o mejorar su solicitud.

Quizá sea el momento de recordar que la propia Normativa de admisión aprobada por ese Consorcio establece que cuando las familias quieran hacer valer la situación laboral de los progenitores y éstos estén en situación de excedencia voluntaria, entonces deberán aportar, junto con el certificado de la vida laboral, un certificado expedido por el empleador donde conste la fecha de reincorporación al puesto de trabajo.

Las gestiones realizadas con ocasión de la tramitación de otros expedientes de queja han permitido comprobar a esta institución que en el caso de otros funcionarios docentes ese Consorcio parece haber permitido presentar al efecto certificados expedidos por las delegadas territoriales correspondientes en los que se ha incluido la fecha prevista de reincorporación e incluso declaraciones de las personas interesadas con un contenido similar, siempre, eso sí, tras el previo trámite de registro administrativo.





Sin embargo, como ya se ha adelantado, en el caso que nos ocupa, los interesados en ningún momento han sido objeto de un requerimiento con indicación de los extremos susceptibles de mejora. Han sido ellos mismos los que más adelante han hecho entrega de la documentación que certifica la reincorporación al servicio activo.

En relación con esto último y vista la realidad del procedimiento seguido, esta institución consideraría abusivo que ese Consorcio pretendiera hacer coincidir el plazo de subsanación y mejora de solicitudes del artículo 68.1 de la ley de procedimiento con el plazo de reclamaciones a las listas provisionales para negar la posibilidad de tomar en consideración la documentación aportada tachándola de extemporánea.

En opinión del Ararteko, de procederse así se situaría a los interesados en una clara situación de indefensión, al negar a éstos la posibilidad que les asiste de subsanar los defectos que hayan observado antes de que la Administración les haya requerido formalmente para hacerlo, tal y como lo han venido a declarar algunos pronunciamientos del Tribunal Supremo en aplicación de los principios de economía, celeridad y eficacia así como el de impulsión de oficio (en este sentido, sentencia de 17 de julio de 2000-rec nº 4621/1995)."

En la respuesta facilitada a esta institución, la Gerencia ha vuelto a insistir en la imposibilidad de considerar la documentación aportada (*"...no siendo posible considerar aquella documentación aportada el día 4 de julio, 55 días después de la finalización del plazo de entrega de solicitudes y fuera del periodo de reclamación y subsanación de documentación, tanto por incumplimiento de la normativa vigente como por el agravio que supondría para otras familias interesadas en la plaza."*) pero de nuevo ha evitado analizar y rebatir en su caso las valoraciones que se le trasladaron al respecto. De esta manera, el Ararteko se enfrenta otra vez a una falta de oposición razonada que en definitiva le obliga a reiterarse en sus anteriores valoraciones.

Únicamente considera preciso añadir, dado el argumento esgrimido por la Gerencia en relación con el supuesto agravio que implicaría reconsiderar su actuación en el modo sugerido por esta institución, que se trata de un argumento que no es acertado puesto que lo que se pretende es subsanar una actuación que no ha sido correcta y procurar a la familia el tratamiento que debió dársele desde inicio en el procedimiento de admisión celebrado.





Por todo ello, en conformidad con lo preceptuado en el artículo 11b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, el Ararteko formula al Consorcio Haurreskolak la siguiente

### **RECOMENDACIÓN**

Que equipare la situación de suspensión transitoria de funciones propia de los funcionarios interinos docentes a la situación de excedencia a efectos de la puntuación dispuesta en relación con la situación laboral de los progenitores o tutores legales en los procesos de admisión de nuevas niñas y niños y que, en el caso concreto de la familia reclamante en queja, revise la decisión adoptada mediante Acuerdo 03/10-2019.

