



**Resolución 2022R-2033-20 del Ararteko, de 27 mayo de 2022, que recomienda al Departamento de Educación del Gobierno Vasco que extienda la concesión del permiso para atender a familiares con enfermedad crónica o problemas de movilidad al personal funcionario interino docente que no ocupa un puesto de trabajo vacante de curso completo.**

### Antecedentes

1. Una persona solicitó el amparo del Ararteko con relación al permiso para atender a familiares con enfermedad crónica o problemas de movilidad, regulado en el artículo 50 del Acuerdo Regulador de las condiciones de trabajo del personal funcionario docente no universitario de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

Esta persona venía prestando servicios para el Departamento de Educación como funcionaria docente interina desde hacía varios cursos escolares, aunque no disponía de un puesto vacante de curso completo, y estaba interesada en poder acogerse a tal permiso como consecuencia de una situación familiar incardinable en el ámbito objetivo al que responde la figura.

2. Con motivo del inicio del curso 2019-2020 formuló una solicitud que fue inicialmente desestimada por no estar ocupando un puesto vacante de curso completo, lo que dio lugar a la tramitación de un primer expediente de queja.

El Ararteko analizó la configuración literal del permiso en el Acuerdo, según la cual, su concesión se encuentra limitada al personal funcionario de carrera, en prácticas o interino en vacante de curso completo, para, a continuación, plantear si esa limitación pudiera estar más ligada a una dificultad o inconveniente de gestión que a una auténtica razón objetiva como tal.

Y, en ese sentido, esta institución se preguntaba, si, siendo como es un permiso para el que únicamente se ha dispuesto un crédito máximo de 50 horas (sujeto asimismo, con carácter general, a un máximo de uso diario de dos horas), no era posible articular una suerte de prorrateo de dicho crédito que hiciera que resultara indiferente el hecho de que el nombramiento como personal interino lo fuera o no contra un puesto de trabajo vacante, o que su duración fuera o no de curso completo siempre que esta alcanzase a un mínimo razonable.





La solicitud de información que esta institución envió al Departamento de Educación también hacía referencia al ejemplo comparado del Acuerdo Regulator de las condiciones de trabajo en el ámbito de Osakidetza-Servicio Vasco de Salud, donde la persona promotora de la queja había podido disfrutar de ese permiso mientras estuvo contratada de manera temporal.

El Ararteko concluyó su intervención en dicho expediente a la vista de la información facilitada entonces por el Departamento de Educación, en la que abiertamente reconocía la posibilidad de ampliar los supuestos que dan lugar a la autorización de este permiso en el marco de la negociación correspondiente con la representación sindical, y en la confianza de que en un breve plazo, y gracias a la favorable disposición declarada por esa administración educativa, pudieran verse atendidos casos como el que había dado origen a la queja.

La persona afectada manifestó a esta institución que aportó diversos informes médicos y que finalmente, el Departamento de Educación le concedió el permiso para el curso 2019-2020, aunque no tuvo que utilizarlo por causa de la situación de confinamiento decretada por la emergencia sanitaria.

3. En el siguiente curso escolar esta persona volvió a intentar solicitar dicho permiso, pero en esta ocasión, el aplicativo informático dispuesto al efecto ni siquiera le permitía acceder a realizar la petición, por lo que se puso en contacto con los servicios centrales del Departamento de Educación donde no le se ofreció ninguna posibilidad de plantear el caso o de explicar sus antecedentes, lo que le llevó, en definitiva, a formular una nueva queja ante esta institución.
4. En ese segundo expediente, el Ararteko se dirigió al Departamento de Educación por medio de un escrito que refería los términos de la intervención anterior y pedía información acerca de la situación expuesta y la posibilidad de conceder de nuevo el permiso solicitado por la persona promotora de la queja.
5. El informe que esa administración educativa remitió como respuesta puntualizaba que la concesión del permiso en el curso 2019-2020 había sido debida a un error de parametrización de la configuración del aplicativo informático que ya había sido corregido para adecuarlo al tenor literal de lo establecido en el artículo 50 del Acuerdo regulador.

No obstante, manifestaba también que, tal y como nos había indicado anteriormente, ello no era óbice para que en un futuro proceso de negociación con la representación sindical, ese permiso pudiera ser ampliado para





contemplar otras situaciones como la expresamente sugerida por el Ararteko, si bien añadía que por el momento no se había podido abordar esa cuestión en los procesos de negociación celebrados hasta entonces.

6. A la vista de ese informe, y antes de abordar una nueva intervención, el Ararteko acordó conceder un margen de tiempo razonable para observar si tal negociación tenía lugar.

Transcurrido ese plazo, esta institución remitió un escrito al Departamento de Educación en el que se aludía tanto a los antecedentes de la cuestión como a la reiterada disposición favorable que esa administración educativa había mostrado para introducir modificaciones en la regulación del permiso por medio de un proceso de negociación colectiva.

En ese escrito, el Ararteko manifestaba ser consciente de las facultades que asisten a las administraciones en lo relativo a la negociación colectiva, e incluía, igualmente, determinadas reflexiones referentes al tratamiento que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha realizado de las diferencias en las condiciones de trabajo basadas en el carácter fijo o temporal de la relación de servicios.

Por último, esta institución pedía al Departamento de Educación que le trasladara información suficiente acerca de las circunstancias expuestas en la queja, su opinión motivada en relación con la adecuación de la regulación vigente del permiso a lo dispuesto en la normativa europea y la jurisprudencia del TJUE, así como sobre las perspectivas de actuación al respecto de la introducción de las modificaciones necesarias para extender el permiso.

7. Tras un requerimiento adicional motivado por la tardanza en dar cumplimiento a nuestra solicitud, el Departamento de Educación envió un informe en el que con respecto a todo ello se limitaba a agradecer las aportaciones efectuadas y a comunicar que las características del permiso se tratarán dentro de las sesiones de negociación del nuevo Acuerdo regulador de condiciones de trabajo.

### Consideraciones

1. El Acuerdo Regulador de las condiciones de trabajo del personal funcionario docente no universitario de la Comunidad Autónoma de Euskadi fue aprobado por Decreto 185/2010, de 6 de julio, y su artículo 50 dispone lo siguiente:





*“Permiso para atender a familiares con enfermedad crónica o problemas de movilidad.*

*El/la funcionario/a de carrera, en prácticas, o interino/a en vacante de curso completo que tenga que atender o cuidar a un o una familiar hasta 2.º grado de consanguinidad o afinidad, o aún de grado más lejano si mediara convivencia, por tener dificultades de movilidad o padecer una enfermedad grave continuada, acreditada por informe médico, dispondrá de un permiso retribuido de hasta cincuenta horas por curso escolar. Con carácter general, el tiempo máximo de uso diario de este crédito horario será de dos horas y su disfrute habrá de realizarse siempre coincidiendo con alguna de las entradas o salidas al trabajo.*

*Este permiso deberá disfrutarse en coordinación con la dirección del centro de forma que las necesidades del servicio que preste queden cubiertas.”*

De acuerdo con la redacción literal del precepto transcrito, el permiso que constituye objeto de esta queja resulta aplicable a la totalidad del personal funcionario de carrera o en prácticas, pero, en lo que respecta al personal funcionario interino, únicamente pueden acogerse a esa figura quienes disponen de un puesto de trabajo vacante que se extienda a todo el curso escolar.

De esa forma, la regulación excluye a aquellas personas que hayan sido nombradas como personal interino en puestos de trabajo de sustitución (por más que estos puedan también tener una duración de año completo y estar motivados por circunstancias que permitan prever la no incorporación de la persona titular en todo el año), o en puestos de trabajo que no alcancen al curso escolar (con independencia de que el nombramiento se extienda a una única jornada o a la práctica totalidad del curso).

2. Como se ha relatado en los antecedentes de hecho de esta resolución, en el año 2019 se inició el primero de los expedientes tramitados sobre esta misma cuestión en el que esta institución puso de relieve que la queja se encontraba fundamentada desde un punto de vista material y avanzó una posible vía de solución que permitiría integrar dentro del ámbito objetivo del permiso aquellas situaciones que hasta entonces estaban siendo excluidas.

El Ararteko puso fin a aquella intervención ante la respuesta facilitada por el Departamento de Educación, en la que este señalaba que la redacción literal del artículo 50 del Acuerdo podría ser modificada en un proceso de negociación con la representación sindical para contemplar otras situaciones como las planteadas en nuestra solicitud.

Esa favorable acogida y la expresión de la disposición de la administración educativa a avanzar en ese campo permitieron a esta institución confiar en una





próxima ampliación de la figura que posibilitara dar solución a casos semejantes al planteado. Confianza que se vio confirmada por la posterior concesión del permiso a la persona que había interpuesto la queja.

Habiendo transcurrido más de 2 años y medio desde el cierre de aquel expediente, y después de la tramitación de un segundo expediente de queja, la situación continúa en los mismos términos que al principio, resultando, además, que, atendiendo a lo explicado por el Departamento de Educación en este último, la concesión del permiso fue resultado de un error y no de la toma en consideración de los argumentos expuestos en aquel momento.

Como también se ha anticipado en los apartados precedentes, el Ararteko conoce las características de los acuerdos reguladores de las condiciones de trabajo, en tanto son fruto de un proceso de negociación entre la representación de la administración y la de las organizaciones sindicales. Igualmente es consciente de las especificidades propias de tales procesos de negociación y de las facultades de las que dispone cada una de las partes intervinientes.

En ese sentido, se ha de precisar que el Ararteko no pretende interferir de ningún modo en el desarrollo de la discusión del nuevo acuerdo regulador de las condiciones de trabajo, que necesariamente habrá de llevar la dinámica propia de un proceso de un carácter complejo y en el que concurren múltiples elementos y circunstancias.

No obstante lo indicado, esta institución se considera obligada a pronunciarse sobre la cuestión de fondo planteada en estos dos expedientes de queja, teniendo en cuenta la demora observada en la adopción de unas fórmulas que el Ararteko sugirió desde el primer momento de la intervención, tal y como se describe en el apartado 2 de los antecedentes de hecho de esta resolución, que habrían permitido dar cauce a una reivindicación que ya desde entonces se entendía justificada, y cuya implantación declaró asumible el mismo Departamento de Educación.

A todo esto se ha de añadir que desde el año 2010, en el que fue publicado el Acuerdo regulador de las condiciones de trabajo, se ha ido consolidando una posición jurisprudencial sobre el trabajo temporal que, según se expondrá en el apartado siguiente, obliga también, al parecer de esta institución, a un replanteamiento de las condiciones de concesión del permiso.





Replanteamiento que, por otra parte, encuentra encaje en las propias previsiones del Acuerdo, cuyo artículo 19, relativo a las condiciones de trabajo del personal interino establece lo siguiente:

*“1.– Es voluntad de las partes mejorar las condiciones de trabajo del personal interino, buscando la mayor identidad posible -según disposiciones legales y disponibilidad de recursos-, con las condiciones del personal funcionario de carrera, entendiéndose que una mayor satisfacción de las mismas contribuye de manera decisiva a la calidad del sistema educativo.*

*Por ello, la Comisión correspondiente analizará las condiciones de trabajo del personal interino, así como los aspectos que las diferencian de las del personal funcionario de carrera.*

*(...)*

*5.– Administración y sindicatos velarán permanentemente por la mejora de las condiciones de trabajo del personal interino.”*

Además de ello, en cuanto a las posibilidades de actuación con las que cuenta el Departamento de Educación a ese respecto, debe mencionarse que ese mismo Acuerdo prevé la constitución de una comisión paritaria con amplias facultades en la materia, tal y como se desprende de lo dispuesto en el artículo 87.1 de ese texto:

*“A la firma del presente Acuerdo se constituirá una Comisión Paritaria para el examen y resolución de cuantas cuestiones se deriven de la interpretación, seguimiento y aplicación del Acuerdo, así como de cuantas cuestiones de carácter laboral afectaren al personal incluido en su ámbito de aplicación.”*

Y, por último, no cabe obviar tampoco en esa misma línea, que la extensión del permiso a casos no expresamente previstos en el Acuerdo constituye un acto de reconocimiento de derechos que tiene un carácter favorable para las personas afectadas, por lo que, a juicio de esta institución y ante el retraso en el avance de la vía negociadora, se trata de una medida que podría haber sido adoptada por la propia administración educativa sin que resultara previsible una posición contraria de la representación del personal.

3. Con motivo de la tramitación de otros expedientes de queja, el Ararteko ha remitido al Departamento de Educación algunas reflexiones acerca de la posición del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) en cuanto al tratamiento del trabajo temporal y que son de aplicación en la materia ahora examinada.

El tribunal parte de la consideración del Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, que figura como anexo a la





Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, y cuyas cláusulas 3 y 4 se pronuncian como sigue:

*“Definiciones (cláusula 3)*

*A efectos del presente Acuerdo, se entenderá por*

*1. "trabajador con contrato de duración determinada": el trabajador con un contrato de trabajo o una relación laboral concertados directamente entre un empresario y un trabajador, en los que el final del contrato de trabajo o de la relación laboral viene determinado por condiciones objetivas tales como una fecha concreta, la realización de una obra o servicio determinado o la producción de un hecho o acontecimiento determinado;*

*2. "trabajador con contrato de duración indefinida comparable": un trabajador con un contrato o relación laboral de duración indefinida, en el mismo centro de trabajo, que realice un trabajo u ocupación idéntico o similar, teniendo en cuenta su cualificación y las tareas que desempeña.*

*En caso de que no exista ningún trabajador fijo comparable en el mismo centro de trabajo, la comparación se efectuará haciendo referencia al convenio colectivo aplicable o, en caso de no existir ningún convenio colectivo aplicable, y de conformidad con la legislación, a los convenios colectivos o prácticas nacionales.*

*Principio de no discriminación (cláusula 4)*

*1. Por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas.*

*(...)"*

Son diversas las sentencias recaídas en el ámbito de las condiciones de trabajo del personal al servicio de las administraciones públicas que, en virtud de la aplicación de dicho principio de no discriminación, han declarado injustificadas las diferencias en las condiciones de trabajo cuyo fundamento radica en el carácter temporal o fijo de la relación de servicios.

La jurisprudencia del TJUE establece igualmente los términos en los que debe llevarse a cabo el análisis de los supuestos para observar si las diferencias se encuentran suficientemente justificadas o, por el contrario, contravienen lo dispuesto en el Acuerdo marco referido.

Así, en primer lugar, señala que para definir si nos encontramos ante personas que realizan un trabajo idéntico o similar, en el sentido del Acuerdo marco, debe comprobarse si, en virtud de las cláusulas 3.2, y 4.1 de este, y teniendo en cuenta un conjunto de factores como la naturaleza del trabajo, las





condiciones de formación y las condiciones laborales, puede considerarse que esas personas se encuentran en una situación comparable.

Si se confirma esa identidad o similitud, ha de comprobarse, además, si existe una razón objetiva, en el sentido de la cláusula 4.1 del Acuerdo marco, que pueda fundamentar la diferencia de trato.

El concepto de “razones objetivas” requiere que la desigualdad de trato apreciada esté motivada por la existencia de elementos precisos y concretos, que caracterizan la condición de trabajo de que se trata, en el contexto específico en que se enmarca y con arreglo a criterios objetivos y transparentes, a fin de verificar si dicha desigualdad responde a una necesidad auténtica, si permite alcanzar el objetivo perseguido y si resulta indispensable.

El TJUE indica a tal efecto, que esos elementos pueden tener su origen, en particular, en la especial naturaleza de las tareas para cuya realización se celebran los contratos de duración determinada y en las características inherentes a las mismas o, eventualmente, en el objetivo legítimo de política social que se proponga conseguir el Estado miembro.

Sin embargo, opina también que la referencia a la mera naturaleza temporal de la relación de servicio no es conforme a estas exigencias y, por tanto, no puede constituir, por sí sola, una razón objetiva, en el sentido de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco, ya que, según expone, de admitirse que la mera naturaleza temporal de una relación laboral basta para respaldar una diferencia de trato entre personas trabajadoras con contrato de duración determinada y quienes tienen una relación fija de servicio, esto privaría de contenido a los objetivos de la Directiva 1999/70 y del Acuerdo marco, y equivaldría a perpetuar el mantenimiento de una situación desfavorable para las personas trabajadores con contrato de duración determinada.

A juicio de esta institución, la diferencia de trato existente en este caso entre las personas funcionarias de carrera y quienes desempeñan idénticas funciones de manera temporal sin ocupar un puesto de trabajo vacante de duración anual en lo que atañe a las posibilidades de disfrute del permiso para atender a familiares con enfermedad crónica o problemas de movilidad no reúne los requisitos exigidos por el TJUE para entenderla debidamente justificada, ya que no se advierte que concurren razones objetivas semejantes a las arriba expresadas, sino más bien que el fundamento de la diferencia estriba en el carácter temporal de la relación de servicio.







4. A lo largo de la tramitación de los dos expedientes de queja relativos a esta materia, las respuestas ofrecidas por el Departamento de Educación se han limitado únicamente a invocar la literalidad del artículo 50 del Acuerdo regulador y a mostrar su disponibilidad para abordar el asunto en el futuro.

Así, los informes remitidos no han referido consideración alguna acerca de los motivos por los que la actual regulación del permiso se limita al personal funcionario de carrera, en prácticas o interino en vacante de curso completo.

Tampoco han aportado otros elementos valorativos sobre las propuestas de actuación que esta institución avanzó ya en su primer escrito, y que permitan concluir que no es posible aplicar figuras o fórmulas como las mencionadas. Más bien al contrario, los informes han comunicado la voluntad de someter dichas propuestas al oportuno proceso de negociación, ratificando, por tanto su viabilidad práctica y jurídica.

Por otra parte, las apreciaciones que esta institución hizo llegar a ese departamento al respecto de la jurisprudencia del TJUE, a las que se ha hecho referencia más arriba, no fueron objeto de atención alguna. De esa forma, no habiéndose obtenido argumentos que permitan justificar la diferencia de trato o la existencia de razones objetivas acreditadas que fundamenten la situación actual, no cabe sino entender que tales argumentos no concurren, y que, por tanto, la regulación no se adecúa al marco descrito.

Por todo ello, en conformidad con lo preceptuado en el art. 11 b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, se eleva la siguiente

## RECOMENDACIÓN

Que extienda la concesión del permiso para atender a familiares con enfermedad crónica o problemas de movilidad al personal funcionario interino docente, mediante la aplicación de fórmulas que permitan que resulte indiferente que el nombramiento lo sea o no respecto a un puesto de trabajo vacante, o que su duración sea o no de curso completo siempre que esa duración alcance a un mínimo razonable.

