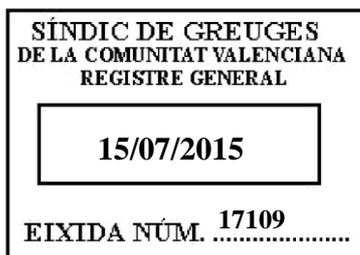




SÍNDIC DE GREUGES DE LA COMUNITAT VALENCIANA



Conselleria de Educació, Investigació, Cultura
y Deporte
Hble. Sr. Conseller
Av. Campanar, 32
VALENCIA - 46015 (Valencia)

=====
Ref. Queja nº 1405749
=====

(Asunto: Pago de sexenios al personal docente interino).

S/Ref. Informe del Subdirector General de Personal Docente de fecha 10/07/2014.
Registro general de salida 20585/573-APQ de 25/07/2014

Hble. Sr. Conseller:

Acusamos recibo del escrito de la entonces Conselleria de Educación, Cultura y Deportes por la que nos informa en relación a la queja de referencia, formulada por D. (...).

El autor de la queja en su escrito inicial, sustancialmente, manifestaba los siguientes hechos y consideraciones:

- Que, en la representación que ostenta de la (...), deseaba trasladar a esta Sindicatura que, en diferentes ocasiones (la última el 29 de abril de 2014, en reunión de la Comisión de Seguimiento del Acuerdo de sexenios y el 7 de mayo, en reunión de la Mesa Sectorial de Educación), la organización había dirigido a esa Administración Educativa la problemática existente en relación con el cobro del complemento retributivo, denominado "sexenio", por parte del personal docente interino.
- Que, en relación con el asunto planteado, la Administración mantenía una postura contraria al derecho a la percepción de ese complemento por parte del ese personal interino.

Admitida a trámite la queja, solicitamos de la entonces Conselleria de Educación, Cultura y Deportes información suficiente y, en especial, sobre los siguientes extremos:

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en https://seu.elsindic.com		
Código de validación: *****	Fecha de registro: 15/07/2015	Página: 1
C/. Pascual Blasco, 1 03001 ALACANT. Tels. 900 21 09 70 / 965 93 75 00. Fax 965 93 75 54 http://www.elsindic.com/		

Primero. Qué normas fundamentaban la posición que mantiene la Conselleria de denegación del derecho al complemento retributivo en cuestión por parte del personal interino docente.

Segundo. Qué interpretación de la más reciente jurisprudencia (por ejemplo, STS, Sala de lo Contencioso, Sección Séptima, de 22 de octubre de 2010) y de las normas internacionales, contenidas o adicionadas a la Directiva 1999/70/CE, se realiza por esa Administración Educativa para fundamentar la posición antes referida.

Tercero. Qué información se puede ofrecer a esa Sindicatura sobre la solución normativa adoptada en otras Comunidades Autónomas con relación al asunto de que se trata.

La Administración Educativa, a través de la Subdirección General de Personal Docente, nos comunicó en fecha 10/07/2014, entre otras cuestiones, lo siguiente:

(...) Primero.

Recientemente se cursó solicitud de aclaración dirigida a las autoridades españolas sobre: Denegación de un complemento por formación permanente a los funcionarios con contrato de duración determinada a la vista del Auto de 9 de febrero de 2012, de la sala sexta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, dictado ante la **cuestión prejudicial C-556/11**, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Valladolid, que sostiene su declaración de reconocimiento del complemento al colectivo de profesorado interino en que no existe justificación por razones objetivas en el diferente trato respecto de la percepción del complemento, por cuanto ambas categorías de trabajadores (docentes interinos y docentes funcionarios de carrera de los diferentes cuerpos) se hallan en situaciones comparables.

Sin embargo, hay que partir de la diferente consideración que merecen uno y otro colectivo a efectos del citado complemento porque no está vinculado a una mera cuestión de antigüedad en la prestación de servicios, como ocurre en el caso de percepción de trienios, que sí se reconocen tanto a funcionarios de carrera como a funcionarios interinos en aplicación de la directiva que ahora se invoca para hacer extensiva la percepción del complemento que nos ocupa.

El acceso a la condición de funcionario docente de carrera de los diferentes cuerpos docentes implica, por sí misma, la acreditación de una formación inicial por parte de los aspirantes seleccionados en los procesos selectivos que les hace merecedores de la adquisición de la condición de funcionarios de carrera. Dicha formación inicial va más allá del mero cumplimiento de requisitos de titulación que permiten la pertenencia a las bolsas de trabajo.

Es por ello que, una vez adquirida dicha condición de funcionarios de carrera, se hace necesario fomentar el compromiso de este colectivo de actualizar su formación.

En este sentido, la propia figura del complemento ha de ser contextualizada, ya que su origen se encuentra en un Acuerdo de 11 de octubre de 1991 del Consejo de Ministros que pretendía alcanzar los objetivos de una profunda reforma educativa consecuencia de la promulgación de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo

(LOGSE), de tal manera que los funcionarios de carrera que hubieran adquirido dicha condición con anterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley Orgánica debían revisar su formación inicial para adecuarla al nuevo sistema educativo.

Así pues, uno de los mecanismos implantados para favorecer la adecuación de esa formación inicial fue un ambicioso programa de formación permanente del profesorado que llevaría asociado el reconocimiento de un complemento retributivo.

Por tanto, no es ya o no solo la antigüedad, sino la formación permanente asociada a periodos de servicios, el parámetro al que se vincula el complemento como elemento estimulador para que el funcionariado de carrera continuara formándose y todo ello en el marco del concepto de carrera profesional, que va más allá de una mera retribución.

Adviértase que la formación permanente mínima vinculada a periodos concretos de servicios tiene por objeto que la formación a adquirir sea permanente o continuada, sin que el funcionario de carrera pueda acumular un exceso de créditos de formación en cortos espacios de tiempo y, de esta forma, estimular al docente a adquirir formación en todos los periodos de su vida activa.

Teniendo en cuenta que el colectivo de docentes interinos no cumple con la acreditación de esa formación inicial de la que deviene el complemento, es la propia acreditación de la formación inicial la que ha de servir de estímulo a dicho colectivo y, al mismo tiempo, como requisito para la adquisición de la condición de funcionario de carrera y el régimen jurídico propio de carácter estatutario que al colectivo de funcionarios de carrera les es de aplicación que abarca no solo derechos, sino también obligaciones preferentes respecto del colectivo de funcionarios interinos para el desempeño de cargos directivos y órganos de coordinación docente.

De otro modo, al colectivo de funcionarios interinos se le estaría computando a efectos del complemento una formación que para los funcionarios de carrera constituye un requisito o condición apriorística que se les presupone, colocándose en una situación ventajosa y discriminatoria respecto a éstos.

Segundo

El presupuesto fáctico del que partió el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991 no ha perdido vigencia, ya que son numerosos los cambios experimentados por el sistema educativo desde la entrada en vigor de la LOGSE, el último de los cuales es de diciembre de 2013 a través de la

Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa, de forma que el elemento inspirador del complemento, que es la adecuación del profesorado de carrera a las nuevas exigencias del sistema es plausible.

Tercero

El propio Auto de 9 de febrero de 2012 de la sala sexta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, dictado ante la **cuestión prejudicial C-556/11**, pone de manifiesto que resuelve con base a la información que se le proporciona, motivo por el cual procede analizar la propia cuestión prejudicial que se le planteó, que fue en los siguientes términos:

Si el hecho de ser funcionario de carrera y, por lo tanto, el hecho de pertenecer a un cuerpo de aquellos en los que se estructura la función pública docente, es una razón objetiva suficiente para justificar el componente singular del complemento específico por formación permanente (también llamado vulgarmente sexenio) solo lo perciban, una vez acreditado el cumplimiento de los requisitos establecidos, los funcionarios de carrera integrados en la función pública docente.

Del análisis del planteamiento de la cuestión prejudicial se extraen las siguientes conclusiones:

- a) No se explica al Tribunal de Justicia de la Unión Europea el origen y fundamento del citado complemento como elemento catalizador o de estímulo para la formación permanente de aquellos que ya han acreditado formación inicial por la superación de los procesos selectivos, ni se explica la diferenciación entre formación inicial y permanente, ni el vínculo de la formación permanente con los sucesivos cambios experimentados por el sistema educativo.
- b) El Auto parte del presupuesto fáctico de que la condición de interino no excluye la pertenencia al cuerpo docente, cuando la condición de interino implica la atribución de funciones asimiladas a las del cuerpo de referencia, pero no su pertenencia al mismo.
- c) Tampoco se menciona en la cuestión prejudicial el concepto de carrera profesional que va más allá del mero carácter retributivo del complemento, que se ampara en los artículos 16 y 24 del Estatuto Básico del Empleado Público y en el artículo 114 de la Ley 10/2010, de Ordenación General de la Función Pública Valenciana.

Como consecuencia de lo expuesto, no se explicó al Tribunal de Justicia de la Unión Europea de manera suficiente las causas objetivas que justifican un tratamiento diferenciado.

En todo caso, la Administración educativa valenciana, al igual que las restantes Administraciones educativas, ha presentado las oportunas alegaciones en el procedimiento referenciado.

Cuarto

Ha de hacerse constar que tampoco los pronunciamientos judiciales están siendo unánimes, a cuyo efecto procede traer a colación la reciente sentencia nº 416/2012, de 26 de noviembre de 2012, dictada en el procedimiento abreviado 6/12, por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº. 3 de Valencia, que falla en contra del reconocimiento del complemento a favor de un funcionario docente interino.

A su vez, a diferencia de lo que ocurre en alguna Comunidad Autónoma, esta Administración educativa no ha recibido sentencia condenatoria por parte del Tribunal Supremo.

Asimismo, tampoco todas las Comunidades Autónomas reconocen el complemento al personal interino y las que lo hacen en unos casos es por condena del Tribunal Supremo y en otros casos por decisión propia.

Quinto

Se da la particularidad de que el sindicato, a quien representa el firmante de la queja ante el Síndic de Greuges, es además firmante tanto del Acuerdo de 17 de diciembre de 1991, ratificado por el Consell de la Generalitat por Acuerdo de 23 de diciembre de 1991, como del Acuerdo de Mesa General de Negociación I de la Generalitat de 23 de octubre de 2013 y del acuerdo de abril de 2014 de la Comisión de Participación, Seguimiento y Evaluación de la Formación del Profesorado, vinculada al Acuerdo firmado en Mesa Sectorial de Educación el 17 de diciembre de 1991; con la particularidad de que en dicha Comisión de seguimiento se fijó un texto que se corresponde fielmente con el **vigente Decreto 99/2014, de 27 de junio, del Consell, por el que se regula el componente retributivo relacionado con la formación permanente del profesorado y la realización de otras actividades para la mejora de la calidad, en los que en ningún caso se contemplaba el abono del complemento al personal interino.**

Por tanto, dicho sindicato alcanza acuerdos con la Administración educativa en materia de sexenios que no prevén el reconocimiento para el personal interino para, posteriormente, invocar el reconocimiento del mismo por otros cauces, teniendo en cuenta que dos de los acuerdos son posteriores a las sentencias que ahora invoca (el subrayado y la negrita es nuestra).

Del contenido del informe dimos traslado al autor de la queja al objeto de que, si lo consideraba oportuno, presentase escrito de alegaciones, como así hizo en fecha 12/09/2014, en el sentido de aportar el Acuerdo de la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha y las organizaciones sindicales representativas del personal docente no universitario para el reconocimiento del complemento específico para formación permanente (sexenio) al personal interino docente no universitario.

Llegados a este punto, concluida la tramitación ordinaria de la queja, resolvemos la misma con los datos obrantes en el expediente.

El apartado 5 del artículo 10 de la Ley 7/2007 de 12 de Abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante EBEP) viene a establecer una cierta equiparación en derechos entre el funcionario de carrera y el funcionario interino, al disponer “A los funcionarios interinos les será aplicable, en cuanto sea adecuado a la naturaleza de su condición, el régimen general de los funcionarios de carrera”, precepto que tiene su antecedente en el homólogo y derogado art. 105 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964.

Esta genérica equiparación ha sido objeto de puntuales desarrollos normativos en el ámbito estatal y autonómico, así como de una amplia doctrina administrativa y jurisprudencial al respecto, de la que participa el propio EBEP en el Art. 25.2, al reconocer al personal funcionario interino **los trienios** correspondientes a los servicios prestados antes de la entrada en vigor del EBEP, si bien con efectos retributivos únicamente a partir de la entrada en vigor del mismo.

Al tratarse de una retribución de un colectivo concreto de empleados públicos (los funcionarios docentes no universitarios), nada dice el EBEP de los **sexenios** que se abonan al referido personal.

Sin perjuicio de lo anterior, el complemento retributivo de formación o sexenio fue creado en 1991 por Acuerdo entre la Administración del Estado y los sindicatos de la enseñanza.

En el ámbito valenciano el Decreto del Consell 157/1993, de 31 de agosto, reguló el referido complemento retributivo y lo aplicó a aquellos funcionarios docentes de carrera que cumpliesen una serie de requisitos (6 años de servicios docentes y suficientes créditos de formación).

Con posterioridad, el Decreto ley 1/2012, de 5 de enero, del Consell, de medidas urgentes para la reducción del déficit de la Comunidad Valenciana adoptó, entre otras medidas, la no perfección de nuevos sexenios y los ya perfeccionados pasaron a cobrarse al 50% del importe reconocido.

Por Decreto del Consell 99/2014, de 27 de junio, se regula el componente retributivo relacionado con la formación permanente del profesorado y la realización de otras actividades para la mejora de la calidad de la enseñanza. Este Decreto deroga el Decreto del Consell 157/1993.

El Decreto 99/2014 establece, en su artículo 1.1, que el ámbito subjetivo de aplicación del mismo alcanza únicamente a los “funcionarios de carrera”.

De la referida normativa se desprende lo siguiente:

Primero. Que los trienios forman parte de las retribuciones básicas (como el sueldo), mientras que el sexenio es una retribución complementaria (como los complementos específicos y de destino). Ambos son conceptos retributivos.

Segundo. Que, a partir del EBEP, los trienios los perciben todos los funcionarios (tanto de carrera como interinos). Nada dice el EBEP de los sexenios, no obstante, en la actualidad en la Comunidad Valenciana únicamente los perciben los funcionarios de carrera.

Es en este segundo aspecto donde se centra la discrepancia de posiciones entre la Administración Educativa y el interesado.

Con carácter previo, señalar que el asunto no resulta fácil si tenemos en cuenta que las Comunidades Autónomas no ofrecen la misma solución a esta cuestión.

Por otro lado, el derecho de los interinos al abono no es ni ha sido una cuestión pacífica teniendo en cuenta el importante número de contenciosos administrativos y pronunciamientos judiciales.

Sin perjuicio de lo anterior, a continuación le expongo unas reflexiones sobre esta cuestión, que son el fundamento de la sugerencia con la que concluimos.

Como hemos indicado, existen diversos fallos judiciales en toda España sobre esta cuestión, todos ellos toman como base la Directiva Europea 1999/70/CE del Consejo de 28/06/1999 (algunas de esas sentencias afectan a funcionarios docentes interinos de la Generalitat Valenciana). En el ámbito de la jurisprudencia española, resultan ilustrativa la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 22/10/2012 (sala de lo contencioso administrativo, sección 7ª) en relación al reconocimiento de sexenios para el personal docente de la Junta de Extremadura. Así, el fundamento de Derecho quinto señalaba:

(...) no hay duda del sentido de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo incluido como anexo de la Directiva 1999/70/CE, según el cual

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

Tampoco hay duda sobre su proyección al ámbito de la función pública. Si a ello se añade que esa Directiva, incluido su anexo, es de aplicación directa en los Estados miembros, queda claro que la sentencia resolvió correctamente el recurso de la Sra. ***, tal como ésta ha defendido en su escrito de oposición.

En la sentencia de 7 de abril de 2011 (casación en interés de la Ley 39/2009) hemos explicado la procedencia de aplicar la citada cláusula 4, apartado 1, de conformidad con el pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en el caso de los trienios reclamados por profesores interinos por el período no prescrito anterior a la entrada en vigor del Estatuto Básico del Empleado Público. Y eso mismo ha de hacerse en este caso porque, pese a

los esfuerzos de la Junta de Extremadura en argumentar que el componente por formación del complemento específico de los funcionarios docentes no guarda relación con la naturaleza permanente o temporal de la relación de servicio, la verdad es justamente la contraria y así resulta de los propios razonamientos que utiliza el escrito de interposición.

La formación en la que insiste la recurrente no es por sí sola el factor determinante del derecho a percibir ese componente. Sin la condición de funcionario de carrera, sin una relación de servicio permanente, esa formación en el Acuerdo del Consejo de Ministros no es relevante a efectos retributivos aunque se haya adquirido exactamente de la misma forma por interinos y por funcionarios de carrera. Los términos del apartado 3º del indicado Acuerdo son concluyentes: el componente es sólo para estos últimos. **Así, pues, aunque los trienios sean una retribución básica y aquí se trate de una retribución complementaria las circunstancias de fondo son las mismas. En consecuencia, considerado discriminatorio reservar los trienios a los funcionarios docentes de carrera, también habrá que considerar discriminatorio reservarles la percepción del componente por formación permanente del complemento específico porque en ambos casos es la distinta naturaleza, permanente o temporal de la relación de servicio, la que explica la exclusión de esas retribuciones para los interinos.**

La misma sentencia indicaba en su fundamento de derecho sexto:

(...) el auto de la Sección Segunda del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 9 de febrero de 2012 (asunto C-556/11), en la cuestión prejudicial suscitada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 4 de Valladolid en estos términos:

Si el hecho de ser funcionario de carrera y, por lo tanto, el hecho de pertenecer a un cuerpo de aquellos en los que se estructura la función pública docente es una razón objetiva suficiente para justificar que el componente singular del complemento específico por "formación permanente" (también llamado vulgarmente sexenio) sólo lo perciban, una vez acreditado el cumplimiento de los requisitos establecidos, los funcionarios de carrera integrados en la función pública docente.

Y el Tribunal de Justicia dice al respecto que los funcionarios interinos se hallan en una situación comparable a los de carrera, pues no se pusieron de manifiesto diferencias en la cualificación académica y experiencia con estos últimos y que el concepto de "razones objetivas" de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco "no permite justificar una diferencia de trato entre trabajadores con un contrato de duración determinada y trabajadores fijos por el hecho de que ésta esté prevista por una norma nacional general y abstracta, como una Ley o Convenio Colectivo (...).

La desigualdad de trato, continúa, sólo sería admisible si respondiera a elementos precisos y concretos que caracterizan la condición de trabajo y sean de carácter objetivo y transparente, como los debidos a la especial naturaleza de las tareas a realizar en virtud de un contrato temporal y en sus características inherentes o en la persecución por el Estado de un objetivo legítimo de política social pero la referencia a la mera naturaleza temporal de la relación de servicio

del personal de la Administración Pública no es conforme a estos requisitos y, por tanto, no puede constituir, por sí sola, una razón objetiva, en el sentido de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco (...). Admitir que la mera naturaleza temporal de una relación laboral basta para justificar tal diferencia privaría de contenido a los objetivos de la Directiva 1999/70 y del Acuerdo Marco.

Además, precisa que "ni la naturaleza temporal de la relación del servicio de determinados empleados públicos ni la inexistencia de disposiciones en la normativa nacional relativas al pago de los sexenios controvertidos en el litigio principal a ciertas categorías de trabajadores temporales pueden constituir, por sí solas, tales razones objetivas (...)".

Por eso, declara este **auto**:

La cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco sobre trabajo de duración determinada (...) debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional como la controvertida en el litigio principal, que reserva sin ninguna justificación por razones objetivas el derecho a percibir el complemento retributivo por formación permanente únicamente a los profesores funcionarios de carrera, excluyendo a los funcionarios interinos, cuando en relación con la percepción de dicho complemento ambas categorías de trabajadores se hallan en situaciones comparables.

A la vista de lo anterior, consideramos que la igualdad de trato entre el funcionario de carrera y el funcionario interino ha venido siendo objeto de una interpretación expansiva, que sólo ha tenido como filtro jurisprudencial la existencia de una causa objetiva y razonable que demuestre la inadecuación de este trato igualitario. En este sentido, valga por todos los posicionamientos del Tribunal de Justicia Europeo que, en su Sentencia de 8 de noviembre de 2011 que interpreta el Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, de 18 de marzo de 1999, incorporado en el Anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo de 28 de Junio de 1999, en relación a la cláusula 4 del mentado Acuerdo, que declara que no podrá tratarse de una manera menos favorable a los trabajadores con un contrato de duración determinada que a los trabajadores fijos, precisamente por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, declarando que:

(...) los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para trabajadores de duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengan justificados por razones objetivas.

Con fundamento en las anteriores consideraciones y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29.1 de la Ley 11/1988, de 26 de diciembre, del Síndic de Greuges, **SUGIERO** a la **Conselleria de Educació, Investigació, Cultura y Deportes** que, a la vista de la Directiva 1999/70/CE del Consejo de 28/06/1999 y

de los pronunciamientos judiciales sobre la cuestión, estudie y valore proponer al Consell de la Generalitat la inclusión en el ámbito subjetivo de aplicación del Decreto 99/2014, de 27 de junio, del Consell, por el que se regula el componente retributivo relacionado con la formación permanente del profesorado y la realización de otras actividades para la mejora de la calidad al personal funcionario interino.

Le agradeceremos nos remita en el plazo de un mes el preceptivo informe en el que nos manifieste la aceptación o no de la sugerencia que se realizan o, en su caso, las razones que estime para no aceptarlas.

Asimismo, para su conocimiento, le hago saber igualmente, que, a partir de la semana siguiente a la fecha en la que se ha dictado la presente resolución, ésta se insertará en la página Web de la Institución.

Atentamente le saluda,

José Cholbi Diego
Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana