

A LA VICECONSEJERÍA DE EDUCACIÓN, UNIVERSIDADES Y DEPORTES DEL GOBIERNO DE CANARIAS.-

D. FRANCISCO JAVIER BAUTISTA YÁNEZ, mayor de edad, provisto del DNI 43.821.088-Q; Secretario General de la FEDERACIÓN DE EMPLEADAS Y EMPLEADOS DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE UGT (FeSP-UGT), con domicilio a efectos de notificaciones en la calle Méndez y Núñez, nº 84, 3ª planta, CP 38001, Santa Cruz de Tenerife, correo electrónico rgtenerife@ugt-sp.org; ante esa Viceconsejería comparece y, como mejor proceda, DICE:

Que mediante el presente escrito viene a formular RECURSO DE ALZADA contra la Resolución de 4 de abril de 2023 la Dirección General de Centros, Infraestructura y Promoción Educativa, por la que se establece el calendario escolar y se dictan instrucciones para la organización y desarrollo de las actividades de comienzo y finalización del curso 2023/2024, para los centros de enseñanzas no universitarias de la Comunidad Autónoma de Canarias (BOC nº 72 de 13 siguiente).

Y entendiendo que la misma podría resultar NO AJUSTADA A DERECHO, se ve en la necesidad de deducir el presente recurso, con base en las siguientes

ALEGACIONES

PRIMERA.- Resulta procedente el expresado recurso con arreglo a los artículos 121 y siguientes de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, conforme a los cuales habrá de tramitarse.

SEGUNDA.- El recurso que se plantea estaría fundamentado en una manifiesta modificación contractual del profesorado, de tal manera que la Administración habría obviado el derecho que asiste al funcionariado sujeto al sector de la educación. La Resolución recurrida está destinada a solventar dos cuestiones: de un lado, el calendario escolar, y de otro, la organización y desarrollo de las actividades de principios y final de curso 2023/2024.

TERCERA.- La Orden de 9 de octubre de 2013 por la que se desarrolla el Decreto por la que se desarrolla el Decreto 81/2010, de 8 de



julio, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de los centros docentes públicos no universitarios de la Comunidad Autónoma de Canarias, en lo referente a su organización y funcionamiento, establece de manera general el horario de maestros y profesores. No obstante, cada año se da a conocer el calendario escolar a través de Resolución de la Dirección General de Centros. Pues bien, ya para el curso 2012/2013 se contempla la jornada intensiva del alumnado y una reducción de hora de permanencia en el centro a favor del profesorado. Por tanto, ambas realidades "irían de la mano".

Así, la Instrucción cuarta.4 de la Resolución de la Dirección General de Centros e Infraestructura Educativa de 5 de junio de 2012, por la que se establece el calendario escolar y se dictan instrucciones para la organización y desarrollo de las actividades de comienzo y finalización del curso 2012-2013, para todos los centros de enseñanzas no universitarias de la Comunidad Autónoma de Canarias (BOC nº 117 de 15 siguiente), dispone: *"En educación infantil y primaria, durante el período de jornada intensiva de junio, el horario de permanencia del profesorado en el centro se disminuirá en una hora diaria al final de la jornada establecida, realizándose las correspondientes adaptaciones. En todo caso, durante el período de jornada intensiva se mantendrá la realización de las horas de carácter no lectivo y periodicidad fija (exclusiva), pudiendo cada centro organizarlas, por acuerdo del Claustro, en función de sus necesidades organizativas"*.

CUARTA.- Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, y que de manera consecutiva y continuada se habría mantenido esa jornada intensiva y la reducción de una hora diaria de permanencia del profesorado en el mes de junio, **estaríamos ante una condición contractual** y necesariamente ante **un Derecho adquirido**. Sin embargo, la Administración, inexplicablemente, actuando con arbitrariedad y de forma unilateral, aprueba una Resolución, ahora recurrida, en que se decide eliminar dicha reducción. Y esto se lleva a cabo sin tener en cuenta dos cuestiones vitales: la negociación colectiva y la motivación debida.

QUINTA.- Entre los principios generales contemplados en el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, estaría el de la negociación colectiva. Así, el art. 31.2 del citado cuerpo legal reconoce: *"Por negociación colectiva, a los efectos de esta ley, se entiende el derecho a negociar la determinación de condiciones de trabajo de los empleados de la Administración Pública"*. Ello debemos ponerlo en concordancia con el art. 37.1.m) de dicho texto, a cuyo tenor: *"Serán objeto de negociación, en su*



ámbito respectivo y en relación con las competencias de cada Administración Pública y con el alcance que legalmente proceda en cada caso, las materias siguientes: m) Las referidas a calendario laboral, horarios, jornadas, vacaciones, permisos, movilidad funcional y geográfica, así como los criterios generales sobre la planificación estratégica de los recursos humanos, en aquellos aspectos que afecten a condiciones de trabajo de los empleados públicos”.

Sin intervención de los agentes sindicales, sin comunicación alguna por parte de la Administración sobre la elaboración de la propuesta que compete a la Dirección General de Centros, se habría menoscabado el Derecho que asiste al profesorado. A este puto habría que adicionar lo dispuesto en los arts. 17.2.c) y 17.3.j) del Decreto 7/2021, de 18 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes. La Dirección referenciada sólo es competente para “Elaborar la propuesta de autorización, modificación y transformación de centros públicos de niveles no universitarios, así como proponer la normativa relativa a la organización y funcionamiento de dichos centros” y “Proponer la elaboración de normas sobre organización y funcionamiento de los centros escolares en el ámbito de su competencia”. Siguiendo la literalidad de estos preceptos, el órgano mencionado sólo puede proponer, que no aprobar como lo ha hecho, la organización pertinente.

SEXTA.- En puridad, se habría conculcado el art. 28 de la Constitución Española, es tanto que no existe la negociación invocada. Enseña el TSJ de Galicia en reciente Sentencia de 29 de marzo de 2023 (EDJ 541128): “De lo expuesto resulta que la negociación colectiva constituye una exigencia de obligada observancia en los supuestos legalmente establecidos, en relación al personal funcionario y por lo que a este recurso interesa: los referidos a calendario laboral, horarios, jornadas, vacaciones, permisos, movilidad funcional y geográfica, y en todos los casos, en general, deben de ser objeto de negociación cuantas materias afecten a las condiciones de trabajo de los funcionarios públicos” (FJ 3º). Y esto es precisamente a raíz del art. 37 ya citado. En este mismo sentido arguye el TS, en Sentencia de 17 de junio de 2021 (EDJ 602225): “En todo caso, no cabe admitir que la eventual negociación colectiva se hubiera producido de forma real y efectiva y bajo el principio de buena fe en los términos que exige el art. 34,7º del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público” (FJ 5º).

En nuestro supuesto de hecho se confirma que la Administración ha vulnerado la norma invocada y la doctrina jurisprudencia vigente.



SÉPTIMA.- FALTA DE MOTIVACIÓN.- El número uno del artículo 35 de la Ley 39/2015 señala: "Serán motivados, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho: a) Los actos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos. c) Los actos que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes o del dictamen de órganos consultivos". La infracción de este artículo genera indefensión, porque la Administración ha guardado silencio sobre los argumentos que considera a la hora de establecer una modificación en la reducción de la jornada ya indicada. Pero incluso más. Actuando contra sus propios actos, y un interés legítimo asentado en un derecho adquirido, la Administración obvia los actos precedentes que, de manera continuada, ha venido reconociendo.

SÉPTIMA.- El artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015 sanciona con la nulidad de pleno derecho: "Los (actos) dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido...". Cabe aducir aquí la nulidad de pleno derecho de la resolución en el particular indicado. La Administración debe aplicar *stricto sensu* la normativa emitida por la misma, siguiendo sus parámetros. Asimismo, la actuación administrativa en los términos planteados supone una vulneración de los artículos 14, 23.2, 28 y 103.3 CE, por cuanto toda actuación ajena a los principios garantizados en la norma, sería nula de pleno derecho, por aplicación del art. 47.1.a) del mismo cuerpo legal.

En el caso de que no procediese la nulidad de este acto, sí es apreciable la anulabilidad, habida cuenta de que consta una infracción del ordenamiento jurídico en el tenor indicado.

En su virtud,

A ESA VICECONSEJERÍA SOLICITA que habiendo por presentado este escrito, lo admita a trámite, dando por interpuesto en tiempo y forma RECURSO DE ALZADA frente a la resolución de referencia. Y previa su sustanciación con arreglo a Derecho; dicte resolución por la que, estimándolo, ACUERDE:

a).- La nulidad, o en su caso, la anulabilidad de la resolución recurrida e identificada en el encabezamiento, así como de cuantos actos traigan causa o sean consecuencia de ella.



b).- Reconocer el derecho del recurrente a la negociación colectiva del calendario laboral, horario y jornada del personal docente de la Comunidad Autónoma de Canarias en los niveles de educación infantil y primaria.

c).- SUBSIDIARIAMENTE para el caso de que no se reconozca lo anterior, al menos deberá modificarse la Resolución recurrida en los siguientes términos:

c.1).- Reconocer el Derecho a que en educación infantil y primaria, durante el período de jornada intensiva de junio, el horario de permanencia del profesorado en el centro se disminuirá en una hora diaria al final de la jornada establecida, realizándose las correspondientes adaptaciones. En todo caso, durante el período de jornada intensiva se mantendrá la realización de las horas de carácter no lectivo y periodicidad fija (exclusiva), pudiendo cada centro organizarlas, por acuerdo del Claustro, en función de sus necesidades organizativas.

c.2).- Suprimir el resuelto octavo.5 por la discriminación en que se vería el profesorado que comparte centro.

Y en cualquier caso, tener por deducido Recurso de ALZADA a efectos del agotamiento de la vía administrativa previa a la jurisdiccional que corresponda.

OTRO SÍ DICE: Que al amparo del artículo 117 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de las normas con él concordantes y de la jurisprudencia en la materia emanada del Tribunal Supremo, viene a SOLICITAR LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA, con apoyo en las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Resulta competente esa Viceconsejería para resolver sobre la suspensión interesada, en virtud del número 2 del artículo 117 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

SEGUNDA.- A criterio del Sindicato, el interés público en ningún caso podría verse perjudicado por la suspensión provisional de efectos del acto impugnado, toda vez que los servicios no se verían afectados por la suspensión instada. Por tanto, en el mes de septiembre la actividad escolar no se resentiría en modo alguno por la congelación de los efectos de la



resolución recurrida. Ello nos lleva a afirmar que el interés público no se vería perjudicado.

TERCERA.- En cambio, la eventual implantación de la Resolución recurrida en los términos expuestos, aun pudiendo ser revisada, originaría un perjuicio mayor, dado que habría una modificación efectiva de las condiciones contractuales de los trabajadores.

CUARTA.- Concurrirían así los requisitos del apartado a) del número 2 del citado artículo 117, dado que la ejecución puede causar una problemática mayor si cabe. Igualmente estaríamos en presencia de los requisitos reflejados en la letra b) del precepto ya invocado. La resolución impugnada resulta contraria a los artículos 14, 23.2, 28 y 103.3 CE. Y todo ello supone la nulidad de pleno derecho de la resolución recurrida por aplicación del artículo 47.1 a) y 3) de la Ley 39/2015.

QUINTA.- En realidad, lo que esta parte viene a solicitar es que, en tanto recae resolución definitiva, se respete el actual estado de cosas, en atención a las circunstancias expuestas; así lo entiende la jurisprudencia, al afirmar: *"la medida cautelar, cuya finalidad es mantener el statu quo existente en el momento de adoptarse el acto recurrido"* (STSJ Región de Murcia de 9 marzo 2012, FJ 2º, EDJ 47390).

SEXTA.- Finalmente, para el caso de que se aceptara esta petición, creemos que no debería fijarse caución de clase alguna, en atención al carácter de entidad no lucrativa de esta recurrente, y dado que el mantenimiento de la medida no ocasionaría perjuicio alguno, ni para la Administración ni para los particulares, incluso si finalmente nuestras tesis no obtuvieran el respaldo administrativo o el judicial, si a ello hubiere lugar.

Por todo lo expuesto,

A ESA DIRECCIÓN VICECONSEJERÍA SOLICITA que, teniendo por instada la SUSPENSIÓN PROVISIONAL de la ejecución de la resolución recurrida, dicte otra que así lo acuerde, con relevación de fianza para el Sindicato, hasta tanto recaiga decisión definitiva y firme respecto del objeto de la alzada.

Lo que se pide en Santa Cruz de Tenerife, a 11 de mayo de 2023.-

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:

JOSE MARIA INSUA RIVERA -

Fecha. 12/05/2023 - 10:00:59

En la dirección https://sede.gobiernodecanarias.org/sede/verifica_doc?codigo_nde= puede ser comprobada la autenticidad de esta copia, mediante el número de documento electrónico siguiente:

0-61r7yoXkODzftTat1aie4kIw-wZVyyq



El presente documento ha sido descargado el 12/05/2023 - 10:04:06