

**ILMA. SRA. VICECONSEJERA DE EDUCACIÓN, UNIVERSIDADES Y DEPORTES DE LA CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN, UNIVERSIDADES, CULTURA Y DEPORTES DEL GOBIERNO DE CANARIAS**

**D. José Ramón Barroso Arteaga, con DNI [REDACTED] secretario general de la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras Canarias, con domicilio a efectos de notificación en CC.OO. Canarias (Federación de Enseñanza), C/. Méndez Núñez, 84, 8ª planta, 38001. Santa Cruz de Tenerife, teléfono [REDACTED] ó [REDACTED] y e-mail: [REDACTED], ante el director general de Personal comparezco y como mejor proceda en Derecho, **DIGO:****

Que, por el presente escrito, y dentro del plazo legal de un mes establecido al efecto, conforme a los arts. 112, 115, 121 y 122 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (*BOE. Núm. 236, de Viernes 2 de octubre de 2015*), interpongo **RECURSO DE ALZADA** contra la **Resolución de 4 de abril de 2023, 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 072. Jueves 13 de abril de 2023)**, así como frente a todos aquellos actos de los que trae causa o sean causa de ésta, todo ello en base a los siguientes,

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** Desde el curso 2012-2013, según consta en la Resolución 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. Viernes 15 de Junio de 2012*), se introduce en la instrucción cuarta. 4. la reducción de una hora de permanencia en el centro para el profesorado durante la jornada intensiva del alumnado, que corresponde igualmente a la permanencia de una hora menos del alumnado en el centro. En particular se dice: *"4. 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."*

**SEGUNDO.** Esta medida se repite un curso tras otro hasta el curso 2021-2022, reflejándose este extremo en la Resolución de 21 de abril de 2021, 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 2021/2022, para los centros de enseñanzas no universitarias de la Comunidad Autónoma de Canarias. (BOC Nº 87. Jueves 29 de abril de 2021).

**TERCERO.** No obstante, para el curso 2023-2024 se suprime, sin negociación previa, tanto la jornada intensiva para el alumnado del mes de junio como la disminución de la hora diaria para el profesorado debido a esa jornada intensiva del mes de junio mediante la publicación de la Resolución de 4 de abril de 2023, 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 072. Jueves 13 de abril de 2023).

**CUARTO.** Según se regula en el artículo 31.2. 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. (BOE núm. 261, de 31/10/2015.):

*“Artículo 31. Principios generales.*

...

*2. 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.”*

**QUINTO.** Y en el artículo 37.1.m. del mismo texto legal se establece que:

*“Artículo 37. Materias objeto de negociación.*

*1. 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.**”*

**SEXTO.** Es obvio que negociar no es informar, ni consultar, ni anunciar, sino aproximar posiciones, requerir y ceder, buscar el equilibrio de intereses, procurar llegar a acuerdos. ¿Qué duda cabe? La negociación ha de ser previa a la adopción de la medida, pues su fin es contribuir a su configuración.



**SÉPTIMO.** Por ello, esta parte entiende que la administración ha vulnerado con esta regulación el derecho a la negociación colectiva al menos en materias como la del calendario laboral, horario y jornada del personal docente de Canarias que ejerce sus funciones en los niveles de educación Infantil y Primaria, al producirse una modificación sustancial de sus condiciones de trabajo.

**OCTAVO.** Por otro lado, en el Resuelvo Tercero. 7. de la resolución recurrida se dice:

*“7. En los centros docentes dependientes de la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes que, en el curso 2023/2024, implanten el primer ciclo de Educación Infantil, la fecha de inicio de las actividades propiamente lectivas quedará supeditada a la finalización de las obras y la dotación del equipamiento necesarias para la apertura y puesta en funcionamiento de dichas aulas, previa supervisión de la Inspección de Educación y comunicación a la Dirección Territorial correspondiente. Esta circunstancia excepcional supondrá que la fecha de inicio pueda ser diferente en cada uno de estos centros.”*

Lo que a nuestro juicio genera un precedente peligroso pues queda supeditado el inicio de las clases para este nivel educativo, educación infantil de 0 a 3 años, a una posible mala gestión de la concesión y contratación de obras en su debido tiempo y en los plazos necesarios para que todo el alumnado inicie las clases cuando corresponde al inicio del curso, pues lo contrario genera discriminación entre el alumnado por ineficacia administrativa, aspecto que rechaza la Constitución española y los demás textos legales que la desarrollan.

**NOVEVO.** Por último, en el Resuelvo Octavo. 5. de la resolución cuestionada, se dice:

*“5. El profesorado que comparte centro se verá afectado por las decisiones de ambos centros, por lo que se hace necesaria la comunicación entre las jefaturas de estudios de ambos centros para conocer los días de libre disposición previstos respectivamente en las PGA, informando al docente al respecto y teniendo en cuenta que se deberá cumplir con el horario que le corresponda en el centro y jornada no afectada por los mismos, pudiendo darse el caso de que por falta de coincidencia en los días de libre designación aprobados, deba acudir a un centro y a otro no.”*

Lo que genera una clara discriminación entre el profesorado que comparte centros educativos respecto a quiénes obtienen destino en un único centro, ya que los segundos podrán disfrutar de los cuatro días de libre designación que fije su centro, mientras que el profesorado que comparte centros puede quedarse sin disfrutar ni un solo día de los cuatro de libre designación pues dependerá del azar el que pueda disfrutar de uno, dos, tres, cuatro o de ninguno de los cuatro días. Esta es una situación inadmisibles en derecho que debe ser negociada con el fin de salvar esta discriminación.

No estando de acuerdo con lo establecido en la resolución impugnada que denunciamos según lo expuesto en los puntos anteriores, interpongo el presente **RECURSO DE ALZADA.**



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**UNO.** El acto que se impugna es susceptible de la interposición de recurso de alzada.

**DOS.** El órgano competente para resolver es el mismo órgano que dictó el acto.

**TRES.** El recurrente goza de legitimación al tener la condición de representante legal en este asunto.

**CUATRO.** Son de aplicación la Constitución Española; la Ley 2/1987, de 30 de marzo, de la Función Pública Canaria; la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; El Real Decreto Legislativo de 5/2015, de 30 de octubre del Estatuto Básico del Empleado Público; la Resolución 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. Viernes 15 de Junio de 2012) y siguientes, hasta la Resolución de 21 de abril de 2021, 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 2021/2022, para los centros de enseñanzas no universitarias de la Comunidad Autónoma de Canarias (BOC Nº 87. Jueves 29 de abril de 2021) y, por último, la Resolución de 4 de abril de 2023, 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 072. Jueves 13 de abril de 2023), así como la extensa jurisprudencia generada al respecto de la cuestión en litigio.

**CINCO.** En cuanto al fondo del asunto:

**1.-** Que la Administración educativa con su actuación genera un trato desfavorable tanto para el alumnado como para el profesorado, al eliminar determinadas condiciones ya habituales en su jornada, horarios y calendario escolar utilizando criterios subjetivos y diferentes para los cursos 2022-2023 y 2023-2024 que distan mucho de los utilizados hasta el curso 2021-2022, obviando absolutamente la negociación colectiva, sin dar explicaciones o motivos de esta forma de actuar y generando cambios sustanciales en las condiciones de trabajo del profesorado de los niveles educativos afectados por esta medida. Esto supone una clara discriminación respecto a los que se venía desarrollando hasta este momento.



**2.-** Que en sentencia reciente, año 2021, del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria (TSJC) en la que se trata un caso similar al recurrido en este caso, se señala que las modificaciones unilaterales del calendario escolar, cuando este supone modificaciones de las condiciones laborales *"vulnera el derecho a la negociación colectiva, que es contenido de la libertad sindical"*. Por otro lado, se entiende que: *"el principio de coherencia y de confianza legítima obliga a la administración a negociar la modificación sustancial del mismo"*.

Por eso, considera que *"el comportamiento de la administración previo y posterior al dictado de la resolución impugnada contradice la alegación que en este proceso vierte, consistente en la innecesaridad de la negociación colectiva por no tratarse de la modificación de un calendario laboral"*.

El TSJC considera que la medida *"es de organización de la actividad docente"*, por lo que *"el sacrificio de la libertad sindical que implica la omisión de la negociación colectiva"* para tomar una medida de este tipo *"tiene que estar justificado en su adecuación a dicho fin, en su necesidad al respecto y en su proporcionalidad en consideración al bien o derecho que sacrifica o limita"*. Y esto no ha ocurrido, la administración no aporta pruebas sobre la adecuación, necesidad y proporcionalidad de este cambio de criterio para establecer esta medida.

**3.-** En términos similares se pronuncia el Tribunal Superior de Justicia de Aragón en sentencia de 2021 contradice a la Administración educativa cuando ésta alude en las Mesas de Negociación a un antecedente jurídico para no negociar el calendario escolar afirmando que es ámbito exclusivo de la Administración y no de negociación, estableciendo de forma tajante: ***"la cuestión del calendario laboral en el ámbito de la función pública, es de negociación colectiva obligatoria..."***.

**4.-** 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 establece en el artículo 31.2.: *"Artículo 31. Principios generales.*

*... 2. 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."*

Y en su artículo 37.1.m.: *"Artículo 37. Materias objeto de negociación.*

*1. 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."*

**5.-** La motivación de los actos administrativos no es un capricho jurídico, ni cuestión de cortesía, sino garantía para desterrar la sospecha de arbitrariedad y además permitir al afectado decidir con conocimiento de causa, qué vía procesal ha de elegir. Por ello hemos de recordar que la falta o insuficiencia de motivación, como regla general, es motivo de anulabilidad tal como se recoge en el art. 48 de la LPAC.



**6.-** Igualmente se ha de recordar a la Administración educativa que la Constitución Española de 1978 recoge, entre su diverso contenido, el reconocimiento y garantía de los Derechos Fundamentales y Libertades Públicas, como uno de los pilares básicos, en el que se asienta el Estado Social y Democrático de Derecho. Garantiza el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios, el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. El derecho a ser iguales ante la ley sin que pueda prevalecer discriminación alguna, así como a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

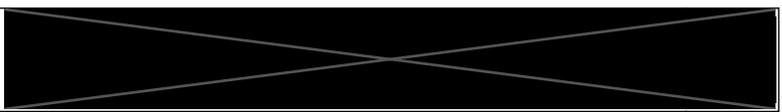
Con lo anterior queda suficientemente demostrado que es éste un caso de imposición unilateral de modificación sustancial de condiciones laborales al profesorado de los niveles educativos afectados por esta medida.

Por todo lo expuesto,

Tenga por presentado este escrito y con él por formulado **RECURSO DE ALZADA** frente a la Resolución de 4 de abril de 2023, 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 072. Jueves 13 de abril de 2023) y, previos los trámites pertinentes, dicte Resolución donde se acuerde:

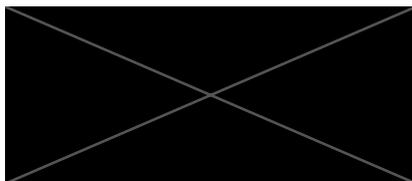
**1º) La nulidad de pleno derecho del acto administrativo impugnado y en los términos expuestos en la presente alzada, así como de todos aquellos actos administrativos de los que trae causa o sean causa de éste, con todos los efectos a los que ha lugar en derecho, según lo dispuesto en el artículo 47.1 a) y 2 de Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, con todos los pronunciamientos legales a los que ha lugar en derecho, procediéndose por esa Administración a retrotraer el procedimiento que nos ocupa para llevar a cabo, con las debidas garantías legales, el trámite correspondiente a la negociación colectiva del calendario laboral, horario y jornada del personal docente de Canarias que ejerce sus funciones en los niveles de educación Infantil y Primaria, al objeto, todo ello, de que se puedan formalizar oportunas propuestas por las diversas entidades sindicales para que sean éstas sometidas a debate y negociación.**

**2º)** Si perjuicio de lo anterior, y en relación al fondo de la cuestión planteada, se solicita:



- a)** Que, en educación infantil y primaria, durante el período de jornada intensiva de junio, el horario de permanencia ordinaria 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.
- b)** Que en los centros docentes dependientes de la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes que, en el curso 2023/2024, implanten el primer ciclo de Educación Infantil, la fecha de inicio de las actividades propiamente lectivas será la establecida de forma general para el inicio del curso de esta etapa educativa.
- c)** La supresión del Resuelto Octavo. 5. de la Resolución recurrida, elevando el asunto a la mesa sectorial de educación con el fin de buscar alternativas viables a esta situación discriminatoria para este personal que ha de compartir centros.

En Santa Cruz de Tenerife, a 4 de mayo de 2023.



Fdo.: José Ramón Barroso Arteaga