



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **129/2018**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 14 de mayo de 2018, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por la Ilma. Sra. Secretaria General de la Consejería de Educación, Juventud y Deportes (por delegación de la Excm. Sra. Consejera), mediante oficio registrado el día 19 de enero de 2018, sobre Proyecto de Decreto por el que se regula el procedimiento de concesión de comisiones de servicios para los funcionarios de los cuerpos docentes que imparten enseñanzas reguladas por la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (expte. **14/18**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- En el año 2014, la Dirección General de Recursos Humanos y Calidad Educativa de la entonces Consejería de Educación, Universidades y Empleo, elabora un primer borrador de Decreto por el que se regula el procedimiento para la concesión de comisiones de servicio para funcionarios docentes de carrera que imparten las enseñanzas reguladas en la Ley Orgánica 2/2006.

Dicho borrador es sometido a la consideración de diversas Direcciones Generales de la propia Consejería y a la Inspección de Educación, a los que se solicita la formulación de observaciones al texto.

Sólo la Inspección de Educación efectúa observaciones y sugerencias al borrador.

SEGUNDO.- Con fecha 9 de mayo de 2014, se somete el borrador a negociación en la Mesa Sectorial de Educación, con el resultado de sin acuerdo, según se recoge en la copia del acta incorporada al expediente.

TERCERO.- Con fecha 30 de mayo de 2014 se evacúan sendos informes, económico y de impacto de género, que concluyen, respectivamente, en la ausencia de coste económico ni incidencia presupuestaria de las medidas previstas en el Proyecto, *"al tratarse de una redistribución del profesorado a petición propia, entre los centros educativos"* de la Región, así como que no producirán o incrementarán desigualdades por razón de género.

De la misma fecha data una Memoria justificativa del Proyecto que, tras recoger el escenario normativo en el que

se enmarca el futuro Decreto, afirma que persigue otorgar una respuesta adecuada a las graves situaciones personales de índole social o de salud que pueden afectar a los funcionarios docentes, así como adaptar los criterios generales que deben regir las comisiones de servicios a las peculiaridades de la actividad educativa, permitiendo cubrir por esta vía plazas existentes en los diferentes Programas desarrollados por la Administración educativa y posibilitar el correcto funcionamiento de los centros educativos en las situaciones que a juicio de la Dirección General de Recursos Humanos así lo requieran.

Se afirma, asimismo, que se persigue evitar tener que publicar una orden anual que regule el procedimiento de concesión de comisiones de servicios, como se viene haciendo hasta la fecha.

La indicada memoria, en la que consta el visto bueno del Director General de Planificación Educativa y Recursos Humanos, contiene la propuesta de éste para que se tramite el texto como Decreto.

CUARTO.- Remitido el expediente a la Secretaría General de la Consejería competente en materia de educación en junio de 2014, se evacua informe del Servicio Jurídico de la Consejería el 9 de julio, que pone de manifiesto diversas carencias procedimentales al tiempo que realiza observaciones y sugerencias de corte sustantivo al contenido del Proyecto.

Entre las omisiones formales, pone de relieve el informe ciertas insuficiencias de la memoria justificativa que acompaña el Proyecto, la necesidad de incorporar una tabla de vigencias y una propuesta formal del Consejero de Educación al Consejo de Gobierno para la aprobación del texto como Decreto.

En cuanto a las observaciones sustantivas, se realizan numerosas de técnica normativa, así como otras que persiguen dotar de mayor seguridad jurídica a la regulación proyectada, que en ciertos preceptos adolece de faltas de precisión y concreción que pudieran facilitar la arbitrariedad o, incluso, atentar contra los principios de publicidad, mérito y capacidad.

También se incide en la adecuación del Proyecto a la normativa sobre simplificación documental, administración electrónica y atención al ciudadano, en cuanto a la presentación de las solicitudes y la documentación a aportar.

Se apunta, además, la necesidad de establecer una limitación temporal a las comisiones de servicios.

Asimismo, se indican numerosas sugerencias de redacción que persiguen la mejora del texto.

QUINTO.- Como consecuencia de las observaciones contenidas en el informe del Servicio Jurídico, y casi dos años más tarde, se incorporan al expediente las siguientes actuaciones:

- Informe-propuesta por el que el Director General de Planificación Educativa y Recursos Humanos propone que

se eleve al Consejo de Gobierno el Proyecto para que sea aprobado como Decreto.

- Propuesta que la Consejera de Educación y Universidades eleva al Consejo de Gobierno para la aprobación del Proyecto como Decreto.

- Informe memoria de la Dirección General de Planificación Educativa y Recursos Humanos, de 19 de mayo de 2016, en el que se valoran las sugerencias de redacción y observaciones sustantivas efectuadas por el Servicio Jurídico y se indica cuáles de ellas han sido aceptadas e incorporadas al texto y cuáles no. Asimismo, se indica que no existe norma vigente que regule de forma específica las comisiones de servicios que constituyen el objeto del Proyecto, toda vez que su reglamentación se ha venido realizando por normas de vigencia limitada a cada curso académico.

SEXTO.- Consta en el expediente una nueva versión del texto normativo una vez incorporadas las modificaciones derivadas de la asunción de las observaciones jurídicas.

SÉPTIMO.- Solicitado un nuevo informe al Servicio Jurídico sobre el texto a que alude el Antecedente Sexto, se evacua el 21 de julio de 2016 para indicar la necesidad de realizar un nuevo informe memoria en el que se incorporen los contenidos que se detallan en el informe jurídico, al tiempo que se advierte de la necesidad de adecuar el texto a la entonces inminente entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), singularmente en lo relativo al canal de comunicación entre las Administraciones y sus empleados. Se reiteran, asimismo, algunas sugerencias que no habrían sido adecuadamente recogidas en el texto.

OCTAVO.- El 28 de julio de 2016 se elabora un nuevo informe memoria y se incorpora al expediente una nueva versión del texto adaptado a las indicaciones del Servicio Jurídico.

Sometidas estas actuaciones al Servicio Jurídico de la Consejería impulsora del Proyecto, el 29 de julio de 2016 evacua informe favorable.

NOVENO.- El Consejo Regional de la Función Pública conoce del Proyecto en su sesión de 14 de noviembre de 2016 y emite informe favorable al mismo, conforme se indica en la certificación expedida por el Secretario del indicado órgano consultivo que obra en el expediente.

DÉCIMO.- Recabado el preceptivo informe del Consejo Escolar de la Región de Murcia, se emite Dictamen 19/2016, de 15 de noviembre, en sentido favorable al Proyecto, con las observaciones formuladas, que en su mayoría son de técnica normativa y sugerencias de redacción que persiguen aclarar y mejorar la estructura de algunos preceptos.

UNDÉCIMO.- Por informe de 21 de noviembre de 2016, de la Dirección General de Planificación Educativa y Recursos Humanos, se valoran las observaciones efectuadas por el Consejo Escolar de la Región de Murcia,

siendo asumidas en su mayoría y justificando el rechazo de las restantes.

Como consecuencia de la incorporación al texto de las sugerencias aceptadas, se elabora una nueva versión del texto.

DUODÉCIMO.- Tras informe de 19 de diciembre de 2016 de la Dirección General de Planificación Educativa y Recursos Humanos, en el que se advierte de la conveniencia de atribuir al Consejero la competencia para resolver las solicitudes de comisiones de servicios, frente a la asignación de dicha competencia que el Proyecto realiza al Director General de Recursos Humanos, se elabora una nueva versión de aquél.

DECIMOTERCERO.- Solicitado el preceptivo informe de la Dirección de los Servicios Jurídicos, se evacua el 7 de febrero de 2017. Tras analizar la tramitación seguida en el procedimiento de elaboración reglamentaria, advierte acerca de la necesidad de cumplimentar el trámite exigido por el artículo 16 de la Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Región de Murcia.

En cuanto al contenido, se efectúan diversas observaciones de técnica normativa y sugerencias de redacción que persiguen clarificar la regulación y acotar eventuales inseguridades, confusiones e, incluso, arbitrariedades. Destaca la observación relativa a la posible vulneración del principio de igualdad en el acceso a las funciones públicas que se derivaría de la exigencia de una puntuación mínima para la concesión de determinadas comisiones de servicios a funcionarios procedentes de otras administraciones educativas y la exigencia de establecer un procedimiento contradictorio para la revocación de las comisiones de servicios concedidas.

DECIMOCUARTO.- El 22 de noviembre de 2017, la Dirección General de Planificación Educativa y Recursos Humanos elabora un nuevo texto que incorpora todas las observaciones efectuadas por la Dirección de los Servicios Jurídicos y solicita a la Secretaría General que proceda a efectuar el trámite exigido por la legislación de transparencia y cuya omisión advirtió el indicado órgano jurídico.

Dicho texto es el que, como definitivo, se somete a Dictamen.

Consta de una parte expositiva innominada, 12 artículos, una disposición adicional, una transitoria, una derogatoria y dos finales.

En tal estado de tramitación y una vez incorporados los preceptivos extracto de secretaría e índice de documentos, se remite el expediente en solicitud de dictamen mediante escrito recibido en el Consejo Jurídico el pasado 19 de enero de 2018.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

Este Dictamen se emite con carácter preceptivo al amparo de lo establecido en el artículo 12.5 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, al versar sobre un Proyecto de Decreto por el que se desarrolla la legislación básica del Estado constituida por el régimen estatutario de los empleados públicos, conforme se detalla en ulteriores consideraciones.

SEGUNDA.- Procedimiento de elaboración reglamentaria y conformación del expediente.

En lo sustancial, y una vez subsanadas las carencias u omisiones que los órganos preinformantes han ido poniendo de manifiesto, cabe considerar que el procedimiento de elaboración del Proyecto sometido a Dictamen se ha ajustado a lo establecido en el artículo 53 de la Ley 6/2004, de 28 de diciembre, del Estatuto del Presidente y del Consejo de Gobierno de la Región de Murcia, en su versión anterior a la modificación operada por la Ley 2/2014, de 21 de marzo, de Proyectos Estratégicos, Simplificación Administrativa y Evaluación de los Servicios Públicos de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, constando en el expediente los informes y actuaciones preceptivas.

No se ha incorporado al expediente un texto formalmente autorizado como el definitivo que se somete a Dictamen (art. 46.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, aprobado por Decreto 15/1998, de 2 de abril, RCJ). No obstante, se considera como tal el que obra a los folios 311 y siguientes, al que el índice de documentos y el extracto de secretaría dotan de tal calificación. Dicho texto, sin embargo, omite los Anexos presentes en versiones anteriores del Proyecto.

Si bien la primera interpretación que cabe realizar de dicha ausencia es que tales anexos ya no formarían parte de aquél, lo cierto es que el articulado del Proyecto sigue conteniendo referencias a los mismos. De pretender su mantenimiento en el Proyecto, tales anexos deberían haberse incorporado al texto remitido al Consejo Jurídico como definitivo, pues forman parte del mismo. Si, por el contrario, su ausencia responde a la voluntad del órgano impulsor del Proyecto de eliminarlos del mismo, habrían de suprimirse, asimismo, las referencias que a ellos se contienen en la parte dispositiva del texto.

Ha de advertirse, asimismo, que en contra de lo preceptuado por el indicado art. 53 de la Ley 6/2004, no consta que se haya evacuado el preceptivo informe jurídico de la Vicesecretaría de la Consejería promotora de la iniciativa normativa. Procede, en consecuencia, que se incorpore dicho informe al expediente con anterioridad a la aprobación del Proyecto como Decreto por parte del Consejo de Gobierno.

TERCERA.- Competencia material y habilitación reglamentaria.

I. El artículo 149.1.18.^a CE atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellas.

En concreto, el marco normativo del que parte el Proyecto lleva a subrayar que la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), adopta en sus disposiciones adicionales sexta a decimotercera las bases del régimen estatutario de la función pública docente. Así, la Disposición adicional sexta, 1 LOE establece que son bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos docentes, además de las establecidas en la normativa básica de función pública, las reguladas por esta Ley y la normativa que la desarrolle, para el ingreso, la movilidad entre los cuerpos docentes, la reordenación de los cuerpos y escalas, y la provisión de plazas mediante concursos de traslados de ámbito estatal. Prevé, asimismo, que el Gobierno desarrollará reglamentariamente dichas bases en aquellos aspectos básicos que sean necesarios para garantizar el marco común básico de la función pública docente.

El desarrollo reglamentario de las bases en materia de provisión del personal funcionario docente no universitario se aborda por Real Decreto 1364/2010, de 29 de octubre, por el que se regula el concurso de traslados de ámbito estatal entre personal funcionario de los cuerpos docentes contemplados en la LOE y otros procedimientos de provisión de plazas a cubrir por los mismos, cuya exposición de motivos señala que pretende *"revisar y refundir toda la normativa básica estatal de provisión de puestos de trabajo vigente"*.

El artículo 3 de este RD 1364/2010 regula un tipo específico de comisión de servicios, consistente en que, con carácter extraordinario, las Administraciones educativas podrán destinar en comisión de servicios a puestos de su ámbito de gestión al personal funcionario de carrera dependiente de otra Administración educativa, siempre y cuando cuenten con la autorización de la misma y cumplan los requisitos para los puestos de trabajo de han de ocupar. Este precepto, no obstante, carece de carácter básico (Disposición final segunda, 2).

Por su parte, la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, cuyo texto refundido se aprueba por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre (EBEP), dispone en su artículo 2.3 que el personal docente y el personal estatutario de los Servicios de Salud se regirán por la legislación específica dictada por el Estado y por las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias, aplicándose de manera supletoria para este personal no incluido en su ámbito de aplicación lo dispuesto en dicho Estatuto Básico (art. 2.5 del EBEP).

En relación con las comisiones de servicios, el EBEP tras establecer que el concurso de méritos es el procedimiento normal de provisión de puestos de trabajo, prevé en su artículo 81.3 que, en caso de urgente e inaplazable necesidad, los puestos de trabajo podrán proveerse con carácter provisional debiendo procederse a su convocatoria pública dentro del plazo que señalen las normas que sean de aplicación.

Con esta limitada regulación legal, la norma que desarrolla el régimen de la comisión de servicios y que constituye el referente obligado para su comprensión es el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración general del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración general del Estado, aprobado por Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo (RGIP), cuyo artículo 1.2, letra a) dispone su aplicación meramente supletoria al personal docente, en lo no previsto por las normas específicas que les sean de aplicación.

El artículo 36 RGIP, vuelve a proclamar el concurso como sistema normal de provisión, si bien permite que, cuando se den los supuestos previstos en el Reglamento, los puestos sean cubiertos temporalmente.

El artículo 64 RGIP, por su parte, distingue entre las comisiones de servicios voluntarias y forzosas. Las primeras permiten la cobertura de un puesto de trabajo vacante, en caso de urgente e inaplazable necesidad, con un funcionario que reúna los requisitos establecidos para su desempeño en la relación de puestos de trabajo. Su duración máxima es de un año prorrogable por otro y existe obligación de incluir el puesto de trabajo así cubierto en la convocatoria del siguiente procedimiento de provisión.

II. De conformidad con la disposición adicional sexta, 2 LOE, las Comunidades Autónomas ordenarán su función pública docente en el marco de sus competencias, respetando en todo caso la normativa básica estatal.

En consonancia con dicha previsión, el artículo 52 del Estatuto de Autonomía para la Región de Murcia dispone que el régimen jurídico de los funcionarios de la Administración regional será regulado mediante Ley de la Asamblea de conformidad con la legislación básica del Estado.

En ausencia de una Ley regional de Educación en la que se contengan disposiciones reguladoras de su personal docente, la Ley a la que alude el precepto estatutario no es otra que la de la Función Pública de la Región de Murcia, cuyo texto refundido fue aprobado por Decreto Legislativo 1/2001, de 26 de enero (TRLFP). Su artículo 1 dispone que la Administración regional podrá dictar normas específicas para adecuar dicha Ley a las peculiaridades del personal docente, respetando la legislación y desarrollo reglamentario básicos del Estado (art. 1.2), así como que los preceptos de la indicada Ley serán de aplicación a dicho personal en aquellas materias que no se encuentren reguladas por normas básicas del Estado ni por las específicas de la Administración regional (art. 1.3).

Tras regular en los artículos 50 y 51 los sistemas de provisión de puestos de carácter definitivo (concurso y libre designación), el artículo 52 de la Ley, bajo el epígrafe "*otras formas de provisión*", prevé en su apartado 6 que reglamentariamente se determinarán otros supuestos de desempeño provisional de los puestos de trabajo.

Este reenvío a normas reglamentarias ha de entenderse hoy efectuado al Reglamento General de Provisión de Puestos de Trabajo de la Administración Pública de la Región de Murcia, aprobado por Orden de 7 de noviembre de 2007, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública (RGPRM). Su Exposición de Motivos explica que, con anterioridad a dicha norma, las comisiones de servicios carecían en nuestra Región de regulación propia, aplicándose supletoriamente la normativa estatal en la materia. Su artículo 2 incluye al personal docente en su ámbito de aplicación, si bien sólo a efectos de la provisión por este tipo de personal de aquellos puestos de trabajo de naturaleza funcional que en las Relaciones de Puestos de Trabajo se encuentren abiertos a su ocupación por los docentes. Parece oportuno recordar ahora lo señalado en nuestro Dictamen 106/2007 sobre el particular, con ocasión de la consulta efectuada en relación con el Proyecto del RGPRM:

"La existencia de normativa específica propia de tales clases de personal [docente y estatutario] excluye la aplicación directa de las normas sobre provisión del resto de personal funcionario, quedando éstas como regulación supletoria, como indica el primer inciso del apartado 2.

Puede ocurrir, sin embargo, que el personal docente o estatutario concurra a la provisión de puestos pertenecientes a la Administración general, que de ordinario habrán de ser provistos por personal funcionario, pero que son abiertos a su ocupación también por personal estatutario (Disposición Adicional duodécima TRLFP) o docente (Disposición Adicional cuarta TRLFP), por así preverlo las relaciones de puestos de trabajo. En estos supuestos, el personal estatutario o docente habrá de quedar sometido a las normas que disciplinan el procedimiento de provisión al que concurren, que no serán otras que las ordinarias o generales que se pretenden

establecer con la Orden sometida a consulta y las bases de la convocatoria, con las necesarias adaptaciones al peculiar régimen de tales funcionarios".

Por su parte, los artículos 25 y siguientes RGPRM configuran las comisiones de servicios como forma de provisión de carácter voluntario para el desempeño provisional de puestos de trabajo, cuando concurren razones de urgencia y que habrán de venir motivadas por necesidades de servicio.

Esta caracterización de las comisiones de servicios deriva de la normativa estatal en materia de función pública, antes expuesta.

En el ámbito docente, por su parte, la Administración educativa ha venido aprobando sucesivas órdenes de vigencia temporal limitada por las que se regula el procedimiento de concesión de comisiones de servicios al personal de los cuerpos docentes, lo que obliga cada año bien a dictar una nueva orden bien a prorrogar la vigencia de la ya existente, opción normativa ésta que se pretende desterrar mediante la aprobación del futuro Decreto, al que se dota de vigencia indefinida.

III. Corolario de lo dicho es que la Comunidad Autónoma cuenta con competencia suficiente para establecer la regulación de las comisiones de servicios del personal docente no universitario dependiente de la Administración regional, para lo que podrá establecer normas específicas que adapten el régimen general de la comisión de servicios a las peculiaridades de este tipo de personal, con el límite de las previsiones contenidas en las bases del régimen jurídico de los empleados públicos.

CUARTA.- Las notas caracterizadoras de la comisión de servicios como forma de provisión de puestos de trabajo.

Como ya se ha indicado en la Consideración Tercera de este dictamen, la comisión de servicios es una forma de provisión de puestos de trabajo que reviste carácter extraordinario, siquiera sea por oposición a aquella forma o sistema de provisión que es legalmente calificado como normal: el concurso.

Su carácter extraordinario o excepcional determina ciertas características que son definitorias de la institución y sin cuya presencia ésta sería difícilmente reconocible, a saber:

1. Sólo cabe en los supuestos establecidos por la norma, los cuales habrían de venir referidos a razones de urgencia e inaplazable necesidad de la cobertura, como establece el artículo 81.3 EBEP.

A tal efecto, la STSJ Castilla y León, Sede Valladolid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, núm. 854/2017, de 30 de junio, al analizar la legalidad de una convocatoria de un concurso de méritos para la provisión, en comisión de servicios, de puestos de personal docente para impartir enseñanzas de formación profesional de grado superior en centros docentes militares, afirma que la comisión de servicios *"no puede configurarse como una facultad discrecional de la Administración o una forma ordinaria y alternativa de provisión de puestos de trabajo, sino que como el propio precepto legislativo expresa se trata de un supuesto no ordinario de provisión de vacantes -el Reglamento estatal lo tacha de "excepcional"-, lo que dimana del hecho de que constituye la excepción al régimen*

general de provisión de puestos de trabajo establecido con carácter ordinario en los artículos 48 y siguientes de la Ley de la Función Pública de Castilla y León antes citada.

A tenor del régimen jurídico antes establecido, de lo que se trata es de determinar si concurre en la hipótesis analizada el presupuesto de urgente e inaplazable necesidad, cuya concurrencia preside y justifica la utilización de la forma de provisión no ordinaria que nos ocupa. La reiterada urgencia e inaplazable necesidad a que se refieren los preceptos transcritos, es un concepto jurídico indeterminado, por lo que no se trata de una facultad discrecional de la Administración, de forma que no se otorga a la Administración una facultad de opción discrecional, sino que, por el contrario, debe determinarse si el supuesto de hecho que habilita para el ejercicio de la potestad de provisión de los puestos, la extraordinaria y urgente necesidad -se reitera-, concurre en el presente caso. A tal efecto ha de afirmarse que la concurrencia de tales hechos habilitantes ha de resultar acreditada en el procedimiento administrativo, ya sea por el expreso razonamiento que la Administración realice al efecto o porque así se desprenda del propio contenido de los actos administrativos en relación al concreto caso a que se refiere". En el mismo sentido, la STSJ Navarra de 29 de junio de 2000.

Cabe añadir que lo que justifica el desplazamiento de la forma ordinaria de provisión de los puestos de trabajo es la presencia de unas circunstancias de urgencia y necesidad que dibujan una situación coyuntural a la que procede atender en beneficio o garantía del principio de eficacia en la prestación de los servicios públicos que exige el artículo 103 de la Constitución (STS de 30 de junio de 1997), de modo que, de acudir al concurso, no se daría cumplida satisfacción al interés público inmanente en la prestación de los servicios implicados. O, en palabras de la Sala de la Contencioso-Administrativo del TSJ de Cataluña (por todas, Sentencia de 11 de noviembre de 1999), "el fundamento y finalidad de la comisión de servicios radica en la necesidad urgente de cubrir un determinado puesto de trabajo, en función de las circunstancias objetivas que concurren en el mismo, y precisamente de esa valoración de las circunstancias objetivas se deduce la imposibilidad de que pueda llegar a cubrirse por el procedimiento reglamentariamente establecido".

A tales supuestos de necesidad objetiva de la Administración para el adecuado desempeño o prestación del servicio se asimilan en la normativa comparada de otras Administraciones educativas, las situaciones de necesidad referidas a la persona del empleado público, tales como situaciones especiales de salud, de carácter social (víctimas de violencia, maltrato, terrorismo, etc.) o de conflicto laboral en el centro de destino, en las que la comisión de servicios se presenta como una vía ágil para ayudar al empleado público a superar dicha situación de necesidad personal. Así, por ejemplo, el Decreto 20/2000, de 18 de enero, del Gobierno de Aragón, por el que se regula el procedimiento para autorizar comisiones de servicio por motivos humanitarios en el ámbito funcional docente no universitario de dicha Administración, cuya parte expositiva se expresa en los siguientes términos:

"Con el objeto de otorgar una respuesta adecuada, por parte de la Administración Educativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, a las situaciones personales de extrema gravedad que puedan afectar a los funcionarios públicos docentes, situaciones que, difícilmente podrían tener solución por otra vía, se arbitra un procedimiento reglado para autorizar comisiones de servicio por motivos humanitarios (...) el procedimiento previsto trata de garantizar el cumplimiento del principio de igualdad así como el justo y ponderado conocimiento y valoración de las circunstancias personales de extrema necesidad que justifiquen la concesión de las mencionadas comisiones, intentando conjugar todo ello con la obligación fundamental de garantizar el servicio público educativo".

Sin embargo, y dejando ahora al margen lo que el Proyecto denomina "situaciones personales especiales", la aludida y necesaria excepcionalidad de las comisiones de servicio no es posible apreciarla en algunos de los supuestos que de conformidad con el artículo 3 del Proyecto permiten acudir a esta forma extraordinaria de provisión de puestos de trabajo, sin que del expediente se derive una justificación suficiente para acudir a este recurso, que debería ser utilizado únicamente cuando el concurso de traslados, como forma ordinaria de provisión,

resultara inadecuado para lograr la cobertura del puesto de trabajo.

Así ocurre con los supuestos contemplados en los siguientes preceptos:

- Artículo 3.1.B. Se afirma que los órganos unipersonales de gobierno de cada centro, distintos del director, podrán ser designados en régimen de comisión de servicios, "con carácter excepcional" por un período de 4 años. Si bien se consigna expresamente el carácter excepcional de la medida, no se regulan mínimamente -salvo para las jefaturas de estudios adjuntas en el párrafo 2- las circunstancias que pueden llegar a configurar una coyuntura excepcional que obligue a acudir a la comisión de servicios.

- Artículo 3.2.A. Se limita el apartado a señalar que se podrán autorizar comisiones de servicios para la colaboración en la realización de programas educativos. Adviértase que no se vincula esa posibilidad a la detección de necesidades urgentes e inaplazables en los indicados programas; de hecho, ni siquiera exige que se acredite la existencia de necesidad alguna, de modo que la comisión de servicios se podría autorizar de modo absolutamente discrecional, pervirtiendo la excepcionalidad de la medida.

- Artículo 3.2.B. Otro tanto cabe decir de la previsión contenida en este apartado, en el que la comisión de servicios se podrá autorizar para subvenir a *"situaciones apreciadas por la Administración educativa que requieran de la intervención de uno o varios docentes de modo singular"*. Absoluta indeterminación del supuesto que sólo se corrige, aunque de manera parcial, con la previsión de que el centro de destino acredite mediante informe la inexistencia de profesorado definitivo que dé el perfil adecuado para el puesto para el que se solicita la comisión.

- Artículo 3.2.C. Comisiones de servicio para ocupar puestos de apoyo técnico especializado, cuya cobertura por comisión de servicios se hace depender únicamente de que así se proponga por la Dirección General de Recursos Humanos.

En todos estos casos, la indeterminación en que incurre la norma reguladora de la comisión de servicios a la hora de establecer las razones o supuestos que justifican la concesión de aquélla desvirtúa la naturaleza excepcional o extraordinaria de esta forma de provisión, cuyo uso debería limitarse a los motivos tasados que se establezcan por la Administración, como de forma correcta prevé el Proyecto. Asimismo, la determinación de cuáles sean estos supuestos corresponde a la Administración educativa, para adecuar esta forma de provisión a las peculiaridades del personal docente, tal y como prevén las leyes de función pública aplicables; pero, su definición reglamentaria no habría de ser tan amplia que permita amparar en ellos cualesquiera situaciones de necesidad de cobertura de puestos de trabajo, quedando su concurrencia y, en consecuencia, la decisión de acudir a la comisión de servicios a la mera apreciación discrecional de los órganos gestores de recursos humanos.

Procede, por tanto, que el Proyecto predetermine en los apartados indicados los elementos objetivos que definan, siquiera en trazos gruesos, las situaciones coyunturales de necesidad a las que habría de subvenir la Administración mediante la comisión de servicios por resultar imposible o absolutamente ineficaz su cobertura mediante el concurso, pues sólo así mantendrá ésta su característica esencial de forma extraordinaria de provisión.

Esta consideración reviste carácter esencial.

2. La comisión de servicios debe tener una duración limitada.

La temporalidad resulta inmanente al carácter excepcional de la comisión de servicios, como afirma el Consejo de Estado (Dictamen 2118/2010, sobre el Proyecto del que a la postre sería el Real Decreto 1364/2010, de 29 de octubre). En efecto, tras afirmar de forma categórica que *"la comisión de servicios no debe convertirse en una alternativa habitual al procedimiento normal de provisión de plazas mediante concurso"*, dirá que la finalidad perseguida con la limitación temporal impuesta a las comisiones de servicios, *"no es sino la de evitar que esta forma de provisión de puestos docentes -que de suyo debiera ser extraordinaria- desplace al procedimiento general del concurso"*.

El Proyecto respeta esta característica, pues las comisiones de servicios se otorgan por tiempo determinado, normalmente para un curso académico (art. 9), prorrogable de forma anual.

Ahora bien, si no se limita la posibilidad de prorrogar la comisión de servicios, ésta podría convertirse en indefinida de facto, por lo que se sugiere el establecimiento de un número máximo de prórrogas a conceder.

QUINTA.- Observaciones generales al texto.

1. El objeto de regulación.

Si bien la denominación del Proyecto limita el objeto de regulación al procedimiento de concesión de las comisiones de servicios, lo cierto es que su contenido no se limita al aspecto rituario o procedimental, sino que incorpora importantes reglas materiales sobre el régimen jurídico de las comisiones, tales como los supuestos en los que procede su utilización (art. 3 del Proyecto), los efectos de la misma (duración -art. 9- y reserva del puesto de trabajo de origen -art. 10-) o su extinción (art. 11), así como el número máximo de comisiones de un determinado tipo que se pueden conceder a un centro (Disposición adicional).

Para adecuar la denominación del Proyecto a su contenido, debería aludir a que en él se regulan las comisiones de servicios del personal funcionario de los cuerpos docentes que imparten las enseñanzas reguladas en la LOE.

En idéntico sentido habría de modificarse el artículo 1 del Proyecto.

2. Una cuestión terminológica.

El Proyecto denomina la forma de provisión de puestos que es objeto de regulación como "comisión de servicio". Aunque es posible encontrar en la regulación esta denominación (así, por ejemplo, la Orden andaluza de 26 de febrero de 2008, por la que "se regulan las comisiones de servicio del personal funcionario docente dependiente del ámbito de gestión de la Consejería de Educación") e, incluso, el art. 3 RD 1364/2010, la utiliza indistintamente, junto a la de "comisiones de servicios", considera el Consejo Jurídico que habría de utilizarse esta última denominación.

Y es que, en el derecho de la función pública, la "comisión de servicio" alude a aquellos cometidos especiales que circunstancialmente se ordenan al personal y que ha de desempeñar fuera de su residencia, lo que da lugar al abono de indemnizaciones por razón del servicio (art. 3.1 del Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo, sobre indemnizaciones por razón del servicio, y Decreto 24/1997, de 25 de abril, sobre indemnizaciones por razón del servicio del personal de la Administración Pública de la Región de Murcia).

Se sugiere, en consecuencia, sustituir la denominación de la figura objeto de regulación en el Proyecto por la de "comisión de servicios", en línea con el artículo 64 RGIP.

3. Falta de adecuación entre el contenido del Proyecto y el rango jerárquico de la norma.

Si bien cabe admitir que la primera regulación que se aborda en la Administración regional con carácter indefinido de esta figura adopte la forma de Decreto, el nivel de detalle de la reglamentación contenida en el Proyecto no se adecua a dicho rango, al introducir contenidos más propios de niveles jerárquicos inferiores, ejemplo de lo cual es el artículo 4, en el que se detalla, para cada tipo de comisión qué tipo de solicitud ha de presentarse, en qué momento del año y la documentación que ha de adjuntarse según el tipo de comisión de servicios de que se trate.

Entiende el Consejo Jurídico que el Proyecto, atendido su rango de Decreto, debería efectuar una regulación de los aspectos sustantivos de las comisiones de servicios, incidiendo de forma particular en la definición de los supuestos o circunstancias habilitantes para acudir a esta forma extraordinaria de provisión, así como en sus efectos y en la extinción de las comisiones de servicios, como de forma parcial ya hace.

En cuanto al aspecto procedimental, debería proceder a diseñar un procedimiento tipo al que hubiera de someterse la concesión de la generalidad de las comisiones, sin perjuicio de establecer aquellas peculiaridades que se estimara necesario, pero dejando la regulación de detalle a las convocatorias anuales de los correspondientes procedimientos.

SEXTA.- Observaciones particulares al texto.

I. A la parte expositiva.

- En el primer párrafo debería añadirse "y en el" antes de la referencia al Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre.

- El marco normativo en el que se enmarca el futuro Decreto debería completarse con la referencia al artículo 52 EAMU, que fundamenta la competencia autonómica para la regulación que es objeto del Proyecto.

- La cita del artículo 1 TRLFP debería completarse con el apartado 3 de dicho precepto, que dispone la supletoriedad de dicha Ley en lo no regulado por la legislación básica estatal ni por las normas específicas del personal docente dictadas por la Comunidad Autónoma.

- En el penúltimo párrafo se afirma que "*se ha tenido en cuenta el dictamen emitido por el Consejo Regional de la Función Pública*", lo que parece apuntar que se realizaron observaciones y que éstas han sido objeto de valoración por la Consejería promotora de la iniciativa normativa. Sin embargo, según se desprende del expediente, dicho órgano consultivo se limitó a informar favorablemente el Proyecto sin llegar a realizar observación alguna, por lo que quizás sería más preciso aludir a que se sometió el Proyecto a la consideración del indicado órgano o consignar el carácter favorable de su parecer.

- Para manifestar que el futuro Decreto se adecua a las observaciones esenciales de este Dictamen, la fórmula legalmente establecida es "de acuerdo con el Consejo Jurídico" no "de acuerdo el Consejo Jurídico", que es la que recoge el Proyecto.

II. Al articulado.

- Artículo 2. Requisitos de los solicitantes.

a) En el apartado 2 podría aligerarse la redacción del precepto suprimiendo la innecesaria referencia al artículo 3 del reglamento estatal de situaciones administrativas, bastando con la exigencia en la norma del requisito de estar en situación de servicio activo.

b) Entiende el Consejo Jurídico que uno de los requisitos necesarios para el otorgamiento de una comisión de servicios es que el funcionario reúna las condiciones necesarias para el desempeño del puesto, no sólo porque así lo exige el principio de eficacia que ha de regir la actuación administrativa, sino también porque así se recoge de forma invariable en la normativa reguladora de esta figura. En efecto, así lo exigen tanto el art. 3.1 *in fine* RD 1364/2010 como el 64.1 RGIP.

Sin embargo, el artículo proyectado guarda silencio al respecto, lo que debe corregirse.

c) Para las comisiones previstas en el art. 3.1.A, referidas a los directores de los centros, habría de establecerse si los funcionarios a los que se va a comisionar como directores han de reunir los requisitos exigidos por el artículo 134 LOE o si, por el contrario y en atención al carácter extraordinario de los supuestos para los que se prevé su cobertura por comisión de servicios, aquéllos quedarán exentos del cumplimiento de todos o de alguno de tales

requisitos.

Del mismo modo, en relación con el resto de órganos unipersonales de gobierno de los centros, respecto de los cuales también se prevé la posibilidad de conceder comisiones de servicios en el artículo 3.1.B, debe contemplarse en el Proyecto que los comisionados habrán de ser profesores del mismo centro, como exige el artículo 131.3 LOE.

d) El último apartado, en rigor, no regula requisitos de los solicitantes para la concesión de una comisión de servicios, sino los motivos por los que puede denegarse una comisión solicitada cuando el funcionario ya lleva comisionado durante tres cursos consecutivos.

En consecuencia, bien se reformula el precepto en positivo, convirtiendo los aludidos motivos de rechazo en requisitos para poder conceder la tercera prórroga consecutiva, o bien se traslada este apartado a la parte del Proyecto destinada a la resolución del procedimiento.

- Artículo 3. Clasificación y características.

a) en el apartado 1.B), se prevé la posibilidad de designar a los órganos de gobierno unipersonal de los centros, distintos de los directores, en comisión de servicios "con carácter excepcional". Debería el Proyecto establecer qué circunstancias excepcionales habilitan para conceder comisiones de servicios a los indicados órganos, máxime cuando el artículo 131.3 LOE se limita a disponer que "el director, previa comunicación al Claustro de profesores y al Consejo Escolar, formulará propuesta de nombramiento y cese a la Administración educativa de los cargos de jefe de estudios y secretario de entre los profesores con destino en dicho centro".

De hecho, y en atención al procedimiento que establece el indicado precepto básico y que podríamos calificar de procedimiento ordinario de nombramiento, la única diferencia entre aquél y la comisión de servicios que cabría encuadrar entre las medidas excepcionales que justificaran el recurso a esta vía de provisión para el jefe de estudios y del secretario sería que no existieran los aludidos órganos colegiados del centro a los que dar cuenta de las designaciones efectuadas por el director, por no haberse constituido todavía. A esta situación nos referíamos en nuestro Dictamen 282/2017, al señalar que *"en los centros de nueva creación y una vez nombrado el director por el procedimiento extraordinario previsto en el artículo 137 LOE, en cumplimiento de lo establecido en el 131.3 LOE, aquél habría de formular propuesta de nombramiento a la Administración educativa previa comunicación al Claustro y al Consejo Escolar del centro. En la medida en que en un centro de nueva creación lo usual será que aún no estén constituidos los órganos colegiados en el momento de designación del Director, por lo que si se hubiera de esperar a su efectiva constitución podría demorarse la designación de los órganos unipersonales del equipo directivo, y dado que la previsión legal es que su intervención en el procedimiento para la designación del jefe de estudios y del secretario es meramente la de ser informados de la propuesta formulada por el director, parece razonable no esperar a que estos órganos colegiados estén constituidos y dar trámite sin dilación a dicha propuesta para que se proceda al nombramiento"*.

Quizás fuera oportuno, entonces, limitar la comisión de servicios para cubrir estos puestos al supuesto indicado, reduciendo la excesiva indeterminación de la excepcionalidad que cabe advertir en la actual redacción del precepto proyectado.

b) En las comisiones en atención al servicio educativo, del apartado 2.B, la caracterización de cada tipo de comisión, definiendo el supuesto en el que cabe acudir a cada uno de ellos, debería comenzar con "Podrán autorizarse comisiones de servicios para..." o similar.

c) En el apartado 2.C, el último párrafo debería redactarse en los siguientes o similares términos: "La comisión de servicios se concederá por plazo de un año y será prorrogable por igual período, si persisten las necesidades que justificaron su concesión".

d) En el apartado 3.B (Comisiones de servicios por motivos graves de salud), el párrafo *"Para tratar de forma independiente los diversos casos que se puedan presentar, y tenga efecto sobre el baremo, se distinguirán los siguientes apartados"* tiene una finalidad explicativa que no es propia del articulado de una norma jurídica. Quizás podría sustituirse por una introducción a la regulación de cada subtipo de comisión, atendiendo a su clasificación por el supuesto que la justifica, en términos similares a los siguientes: "En atención a la razón justificativa que se invoque para solicitar la comisión de servicios regulada en este apartado, su concesión se regirá por las normas siguientes".

En el mismo apartado, pero en el subapartado 3.B.1 (comisiones de servicios por motivos de salud propios), se condiciona la concesión de la comisión a la existencia de una situación de enfermedad o discapacidad del propio funcionario y a que su destino definitivo se encuentre a más de 35 km de distancia de su residencia habitual, si bien esta distancia puede ser menor, en casos excepcionales.

La apreciación de esa excepcionalidad del caso y dado que se trata de orillar un dato absolutamente objetivo como es la distancia existente entre la residencia del funcionario y su centro de destino definitivo, debería someterse a una valoración con criterios técnicos y médicos, que valoren en qué medida es necesario excepcionar el requisito de la distancia para posibilitar la curación o el adecuado tratamiento de la dolencia que aqueja al docente. Esta observación es extensible al resto de comisiones de servicios del apartado 3.B, en las que se prevé considerar esa "excepcionalidad".

Por otra parte, las dos condiciones necesarias para conceder estas comisiones (enfermedad o discapacidad y distancia) se completan con la previsión de que, además de la concurrencia de esos dos requisitos, habrá de justificarse alguna de las cinco circunstancias que se enumeran en el precepto, a saber: a) enfermedad correspondiente a un grado igual o superior al 33% de discapacidad; b) que el cambio de destino sea necesario para mejorar la enfermedad o la funcionalidad del docente; c) que la enfermedad o discapacidad no conlleven la incapacidad permanente para el servicio; d) que si la enfermedad o discapacidad pudieran derivar en incapacidad temporal, la comisión evitaría o minimizaría esa contingencia; y e) que el docente no esté pendiente de adaptación del puesto de trabajo o reubicación por motivos de salud.

Estas cinco circunstancias se establecen como alternativas entre sí y en un plano de igualdad, de forma que bastará con que se dé una de ellas junto a los requisitos esenciales de enfermedad y distancia para que se pueda conceder la comisión. Sin embargo, entre las cinco circunstancias contempladas en el proyecto existen diferencias sustanciales que desaconsejan otorgarles un tratamiento normativo igualitario. Así, hay circunstancias que, en realidad, caracterizan el requisito de la enfermedad y que, de darse, justifican la concurrencia de éste. Es el caso de las relativas a que la enfermedad le otorgue al empleado un grado de discapacidad del 33% o más y que no comporte la incapacidad permanente para el servicio. El juego combinado de ambas previsiones definen la

enfermedad que justifica acudir a esta comisión como aquella que es relativamente grave y que afecta funcionalmente al trabajador, pero no tanto que le incapacite de forma permanente para el servicio (en cuyo caso no procede un cambio de destino sino dejar de prestar servicios). Desde este punto de vista, no deberían configurarse como circunstancias adicionales a la enfermedad y de consideración alternativa (la concurrencia de alguna de ellas permite conceder la comisión), sino que más bien parece que deberían incorporarse a la definición normativa del requisito de la enfermedad, debiendo aquéllas concurrir en todo caso para considerar que se cumple este último.

Otras dos circunstancias atienden a la finalidad a que se dirige la concesión de la comisión de servicios, como es lograr un mejor o más adecuado tratamiento de la patología o una evolución positiva de la misma que evite o minimice la incapacidad temporal derivada de la enfermedad. Estas circunstancias podrían considerarse alternativas entre sí, pero al menos una de ellas debería concurrir siempre para considerar justificada la comisión de servicios, pues de lo contrario cabe preguntarse qué sentido tendría concederla si de ella no se ha de derivar beneficio alguno para la salud del funcionario.

e) En el apartado 3.B.2, para conceder comisiones de servicios por enfermedad de la pareja, se exige "que exista un vínculo legal" con ella y que se demuestre la convivencia efectiva. El término "pareja" que utiliza el precepto ha de ser interpretado como "cónyuge o persona con análoga relación de afectividad" a la conyugal a que se refiere el primer párrafo del apartado 3.B, y que es un concepto de perfiles jurídicos más nítidos que el de "pareja".

Desde esta interpretación, la exigencia de un "vínculo legal" podría dar lugar a confusión, pues parece que no basta con la análoga relación de afectividad sino que es necesario un título jurídico que avale la indicada vinculación afectiva.

El concepto de análoga relación de afectividad es utilizado en múltiples normas de las diversas ramas del ordenamiento, tanto en el Derecho Penal para la tipificación de delitos de violencia de género y para establecer circunstancias modificativas (parentesco) de la responsabilidad, como en el Derecho Administrativo en sede de prestaciones sociales (pensiones de viudedad), uso de viviendas oficiales, permisos y licencias de los funcionarios, etc. En todos estos ámbitos se entiende que la análoga relación de afectividad es, en sí misma, un vínculo que comparte con el matrimonio las notas de estabilidad, duración y compromiso. Así, por ejemplo, la SAP Toledo, Sec. 2.^a, de 3 de marzo de 2015 define la análoga relación de afectividad como *"aquellas situaciones que, trascendiendo los lazos de la amistad, del afecto y de la confianza, crean un vínculo de complicidad estable, duradero y con vocación de futuro, mucho más estrecho e íntimo, del que se generan obligaciones y derechos. En el concepto de «análoga relación de afectividad» no cabe incluir de modo automático todo tipo de relaciones de noviazgo, sino únicamente aquéllas en las que concurra un componente de compromiso más o menos definitivo y un grado de afectividad semejante y generador de una vinculación familiar (...) Debiendo, pues, concurrir los dos elementos que la integran: a) el objetivo, consistente en la relación de afectividad análoga a la matrimonial; y b) el subjetivo, que no consiste propiamente en el cariño o afecto, sino en la conciencia de la subsistencia de dicha relación y de los específicos deberes de respeto que ha de conllevar"*.

Por ello, quizás fuera más adecuado sustituir la exigencia de un "vínculo legal" por la necesaria acreditación de la existencia de la relación de afectividad análoga a la conyugal, mediante la aportación de certificados de inscripción de dicha relación en los registros públicos establecidos al efecto.

f) También en el apartado 3.B.2, se sugiere modificar la redacción del tercer requisito para hacer más evidente la idea que lo inspira y que no es otra que la imposibilidad de conciliar el normal desempeño de las funciones

docentes en el centro de destino del funcionario con la adecuada atención que demanda el familiar enfermo.

g) En los apartados 3.B.1 y 3.B.3 se indica expresamente que la distancia entre el destino definitivo del funcionario y su residencia se calculará conforme al sistema de posicionamiento global (GPS). Sin embargo, dicha precisión no se hace respecto de las comisiones de servicios contempladas en los apartados 3.B.2 y 3.B.4, en las cuales también la distancia entre el destino y el domicilio del interesado es decisiva.

Las dudas que dicha omisión pudiera hacer surgir se resuelven en el artículo 6.2, último párrafo, al referir el cómputo de las distancias en todos estos casos al GPS. Se sugiere, en consecuencia, eliminar las referencias concretas a este sistema en el artículo 3.3.B.1 y 3.3.B.3, que resultarían innecesarias.

h) En el apartado 3.B.3, para autorizar comisiones de servicios por motivos de salud de ascendientes de primer grado, se exige, entre otros requisitos, que exista resolución de reconocimiento de la situación de dependencia "de uno o ambos ascendientes". En la medida en que se admite que también los ascendientes por afinidad del funcionario puedan justificar la solicitud de este tipo de comisiones, debería eliminarse la referencia a "ambos", pues en hipótesis podrían llegar a ser cuatro los ascendientes habilitantes de este tipo de comisión de servicios.

Del mismo modo, la expresión "acreditación legal" por medio del libro de familia o documento oficial equivalente, debería sustituirse por "acreditación del parentesco". Esta observación se hace extensiva al apartado 3.C.

i) En las comisiones de servicios por motivos de carácter social y dado que entre los supuestos que habilitan para acudir a esta forma de provisión se describen algunos que pudieran dar a lugar a la movilidad de las funcionarias por razón de violencia de género, regulada con carácter básico en el artículo 4 RD 1364/2010, debería incorporarse una salvaguardia de lo establecido en la norma estatal.

- Artículo 4. Solicitudes.

a) En el apartado 1, debería precisarse que lo que se denomina como "página de educarm" es en realidad el portal de internet educativo de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.

b) En la medida en que el apartado 1 establece con carácter general y al margen del tipo de comisión de servicios que se pretenda obtener, que la solicitud habrá de realizarse por medios electrónicos, no es necesario establecer en el apartado 2, reiterándolo para cada una de las modalidades de comisión, que la solicitud será telemática.

Desde la perspectiva contraria, y dado que frente a la previsión expresa para cada tipo de comisión de la vía telemática para cursar la solicitud, existen determinados tipos de comisiones de servicios en los que no se establece esa determinación (i.e. las comisiones por programas educativos y las dirigidas a ocupar puestos de apoyo técnico especializado, para las que el Proyecto se remite a lo establecido en las respectivas convocatorias), habría que recordar que el artículo 14.2, letra e) LPACAP impone a los funcionarios la obligación de relacionarse con su Administración por medios electrónicos, para los trámites y actuaciones que realicen con ella por razón de

su condición de empleado público, por lo que, aunque no lo establezca el Decreto de forma expresa, la tramitación de dicha solicitud en esos procedimientos específicos habría de ser igualmente telemática.

Para evitar posibles confusiones, se sugiere eliminar todas las menciones particulares al carácter telemático de la solicitud contenidas en el apartado 2, dado su carácter innecesario, al operar respecto de todas ellas la regla general contenida en el apartado 1.

c) El apartado 2,a) se destina a establecer los documentos o certificaciones que el funcionario solicitante de la comisión de servicios habrá de aportar junto a la solicitud. Sin embargo es posible advertir reglas sustantivas acerca de los diferentes tipos de comisiones de servicios que se han deslizado en este precepto, que debería limitarse a regular aquello que anuncia en su párrafo introductorio.

Así, en el apartado relativo a las comisiones de la modalidad 2.B.1, por necesidades de los centros, se establece la regulación de cómo se determinará el número máximo de comisiones a las que podrá optar cada centro educativo.

En el mismo apartado, se establece un procedimiento *ad hoc* para este tipo de comisiones que nada tiene que ver con la documentación a adjuntar.

En el apartado 2.B.2, relativo a las comisiones por situaciones apreciadas por la Administración educativa, nada se indica acerca de la documentación a aportar junto a la solicitud, sino que se establece un procedimiento para la detección de necesidades y cobertura de éstas.

Se sugiere extraer esta regulación del apartado 2,a).

d) En este apartado 2,a), como se ha dicho, se regula la aportación de documentos por parte de los solicitantes de las comisiones de servicios. Ha de advertirse que si respecto de un determinado documento (Libro de Familia) se afirma que lo que ha de adjuntarse a la solicitud es una fotocopia, cuando no se hace esta precisión respecto del resto de los documentos, cabe interpretar *a contrario sensu* que habrán de aportarse originales, lo cual ha de ponerse inmediatamente en relación con el artículo 28.3 LPACAP, en cuya virtud, las Administraciones no exigirán a los interesados la presentación de documentos originales, salvo que, con carácter excepcional, la normativa reguladora aplicable establezca lo contrario.

Es cierto que la Ley prevé la posibilidad de que la norma reguladora del específico procedimiento exija la aportación de originales, pero en tal caso, la excepcionalidad de la medida exigiría una justificación de la que adolece el expediente.

Procede, en consecuencia, determinar, si los hay, qué documentos han de ser aportados como originales y, en tal caso, justificar de forma suficiente la necesidad de ello, y respecto de cuáles se aceptará la presentación de mera copia.

e) En cuanto a la exención del deber de aportar documentos al procedimiento, han de distinguirse las siguientes situaciones:

Por una parte, los documentos elaborados por una Administración Pública, a los que se refiere el art. 28.2 LPACAP, en cuya virtud, los interesados no estarán obligados a aportar documentos que hayan sido elaborados por cualquier Administración, con independencia de que la presentación de los citados documentos tenga carácter preceptivo o facultativo en el procedimiento de que se trate, siempre que el interesado haya expresado su consentimiento a que sean consultados o recabados dichos documentos. Sería el caso, por ejemplo de las resoluciones emanadas por el IMAS de reconocimiento de la situación y de la prestación del sistema de dependencia y cuya aportación se exige en relación con las comisiones de servicios para cuidado de familiares (3.B.2 y 3.B.3).

De otra parte, los documentos ya aportados previamente por el interesado a cualquier Administración Pública (no sólo a la Administración regional, como se prevé en el artículo 4.2,b) del Proyecto), no habrá obligación de adjuntarlos a la solicitud si el interesado indica en qué momento y ante qué órgano administrativo presentó los citados documentos, debiendo las Administraciones Públicas recabarlos electrónicamente a través de sus redes corporativas o de una consulta a las plataformas de intermediación de datos u otros sistemas electrónicos habilitados al efecto, y sin perjuicio de solicitar nuevamente al interesado su aportación si las Administraciones Públicas no pudieran recabar los citados documentos.

Ambas normas son coherentes con el derecho reconocido en el artículo 53.1, d) LPACAP, a no presentar datos y documentos que ya se encuentren en poder de las Administraciones Públicas o que hayan sido elaborados por éstas.

Considerados los indicados preceptos básicos, el régimen de aportación documental contenido en el apartado 4.2 del Proyecto no se ajusta plenamente a aquéllos, lo que debe ser corregido.

Esta consideración tiene carácter esencial.

f) En el apartado 2, letra c), la documentación a aportar por los funcionarios dependientes de otras Administraciones educativas que solicitan una comisión de servicios en puestos de trabajo del ámbito de gestión de la Administración regional habría de completarse con la que persigue acreditar uno de los requisitos exigidos por el artículo 3.1 RD 1364/2010, para poder conceder este tipo de comisiones, como es que los funcionarios cuentan con la autorización de su Administración de origen.

- Artículo 6. Comisión de valoración y resolución del procedimiento.

En el apartado 3 se dispone que la relación de comisiones de servicios concedidas y la de las no concedidas serán objeto de publicación.

En realidad, lo que debe publicarse es la resolución del Consejero competente en materia de educación por la que se aprueban ambas relaciones y que habrá de contenerlas. Además, debería preverse que en dicha publicación se indicarán los recursos que procedan frente a dicha resolución, así como el plazo para interponerlos y el órgano ante el que hacerlo.

Asimismo, para determinar el orden de prelación en la adjudicación de los destinos, el artículo 7.1, segundo párrafo del Proyecto, debería referirse a esta resolución del Consejero, y no a la resolución de la Dirección General de Recursos Humanos, pues el acto por el que se aprueban las relaciones de comisiones de servicios concedidas poniendo fin al procedimiento de provisión es la Orden del Consejero.

- Artículo 7. Adjudicación de destinos.

a) Cada párrafo de este artículo debería configurarse y numerarse como un apartado, pues cada párrafo regula un supuesto con sustantividad propia y diferente de los contemplados en los restantes.

b) El último párrafo del apartado 1 establece un orden de prioridad en la elección de puestos de trabajo durante los actos de adjudicación que no ha quedado justificado en el expediente. En efecto, de conformidad con dicho precepto los funcionarios docentes de otras Administraciones educativas elegirán en último lugar, después de haberlo hecho los docentes de la Región (funcionarios de carrera y en prácticas).

Si bien es una medida que tiene reflejo en alguna otra normativa autonómica (Decreto andaluz 302/2010, de 1 de junio, por el que se ordena la función pública docente y se regula la selección del profesorado y la provisión de los puestos de trabajo docentes, arts. 31 y 36), lo cierto es que coloca en una evidente situación de desventaja a los docentes provenientes de otras Administraciones educativas, aun cuando pertenecen a los mismos cuerpos docentes que los funcionarios dependientes de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia y junto a los cuales habrán participado en los procedimientos de valoración regulados en el artículo 6 del Proyecto. Esta diferencia de trato no ha quedado adecuadamente justificada y habría de ser valorada a la luz del art. 23.2 CE.

Como ya hemos señalado en anteriores dictámenes (por todos el 77/2017), la densidad o intensidad del canon de enjuiciamiento constitucional depende del tipo de decisiones sobre las que se proyecta. En el momento del acceso a la función pública no hay más canon que los principios constitucionales de mérito y capacidad, pero con posterioridad otros criterios pueden acompañar a dichos principios. En efecto, *"es diferente el rigor e intensidad con que operan los principios de mérito y capacidad según se trate del inicial ingreso en la función pública o del ulterior desarrollo o promoción de la propia carrera administrativa, pues en el supuesto de provisión de puestos de trabajo entre personas que ya han accedido a la función pública y, por ende, acreditado los requisitos de mérito y capacidad, cabe tener en cuenta otros criterios distintos enderezados a lograr una mayor eficacia en la organización y prestación de los servicios públicos o a satisfacer otros bienes constitucionalmente protegidos (SSTC 192/1991 y 200/1991)"* (STC 365/1993). Y en la STC 156/1998, de 13 de junio, se señala que *"al ser constitucionalmente legítimo que en materia de provisión de puestos de trabajo puedan valorarse criterios independientes de los que, en sentido estricto, derivarían del principio de igualdad que consagra el art. 23.2, y encontrarnos, por otra parte, ante un derecho que es de configuración legal (SSTC 24/1990, 25/1990, 26/1990, 149/1990), es al legislador al que corresponde determinar en qué casos pueden tomarse en consideración esos otros criterios; criterios que, como se ha indicado, siempre que se encuentren justificados en la mejor prestación de los servicios o en la protección de otros bienes constitucionales y no introduzcan discriminaciones personales*

constitucionalmente proscritas, serán compatibles con el derecho fundamental que garantiza el art. 23.2 CE".

En aplicación de dicha doctrina, el Tribunal Constitucional ha considerado que son conformes con el art. 23.2 CE la previsión de un derecho de adjudicación preferente a favor de aquel que, por razón de su puesto de trabajo, reside en una localidad distinta a la de su cónyuge (SSTC 192/1991, de 14 de octubre, FJ 4; y 200/1981, de 28 de octubre, FJ 3), la decisión de una Administración autonómica de reservar la provisión de determinadas plazas para sus propios funcionarios (STC 156/1998, de 13 de junio, FJ 4) o el amplio margen de valoración característico de los procedimientos de libre designación en relación con las aptitudes de los candidatos para desempeñar un determinado puesto de trabajo (STC 221/2004, FJ 4).

En consecuencia, y aunque el artículo 3 RD 1364/2010 califica expresamente como extraordinaria la posibilidad de que el personal docente pase a desempeñar en comisión de servicios puestos de trabajo dependientes de otras Administraciones educativas, y a pesar, asimismo, de tratarse de una cobertura de puestos meramente temporal y caracterizada por su provisionalidad, considera el Consejo Jurídico que procede justificar adecuadamente en el expediente la preterición de este personal en los actos de adjudicación de destinos, para garantizar la razonabilidad de la diferencia de trato que el precepto establece, descartando su carácter meramente arbitrario, y desvanecer las dudas que en cuanto al respeto del derecho a la igualdad en el acceso a las funciones públicas consagrado por el artículo 23.2 CE pudieran derivarse de la previsión normativa proyectada.

Esta consideración tiene carácter esencial.

- Artículo 8. Convocatorias públicas.

a) La primera determinación de este artículo debería ser la de fijar qué tipos de comisiones de servicios precisan para su concesión de una previa convocatoria pública, pues si a la luz de lo establecido en el artículo 3 del Proyecto en algunos supuestos es evidente que no habrá convocatoria (directores y órganos unipersonales, por ejemplo) y que otros sí se someterán a una previa convocatoria del procedimiento (para colaboración en la realización de programas educativos o para ocupar puestos de apoyo técnico especializado, por ejemplo), hay algunos en los que la exigencia o no de convocatoria previa no queda fijada de forma expresa y no se deduce necesariamente de la naturaleza o finalidad del correspondiente tipo de comisión, como es el caso de las comisiones para subvenir a situaciones personales especiales. Resultaría entonces clarificador del procedimiento a seguir para cada tipo de comisión establecer cuáles han de verse precedidas de convocatoria pública y cuáles no.

b) Por otra parte y desde un punto de vista sistemático, sería oportuno trasladar este precepto al lugar que ahora ocupa el artículo 4 del Proyecto. Y es que en el orden lógico del procedimiento, la convocatoria del proceso de provisión -en aquellas comisiones de servicios que hayan de someterse a previa convocatoria- lo inicia y, en consecuencia, antecede a la presentación de solicitudes y a la realización de cualesquiera actuaciones integrantes del procedimiento y que se regulan en los artículos 4 y siguientes del Proyecto.

c) De conformidad con el artículo 45.1, letra b) LPACAP, la convocatoria de los procedimientos de concurrencia competitiva, como es el caso de una parte de los regulados en el Proyecto, deberá indicar el medio donde se efectuarán las sucesivas publicaciones, lo que de conformidad con el artículo 6.3 del Proyecto conllevará acudir a la página web de la Consejería y al tablón de anuncios de la misma. Dicho contenido debería exigirse en el

Proyecto como necesario de las convocatorias.

d) El último párrafo del artículo reza que *"las comisiones para ocupar puestos de apoyo técnico especializado se regirán exclusivamente por su propia convocatoria, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3 (modalidad 2.C) de este decreto"*.

Si lo que se pretende es excluir radicalmente dichas comisiones de servicios de lo establecido en el Proyecto, dicha norma debería ubicarse en el artículo 1, al regular el objeto y ámbito de aplicación del futuro Decreto, suprimiendo a su vez las menciones que en el articulado se realizan a la misma (arts. 3 y 4, por ejemplo), o bien trasladar dicha previsión a una disposición adicional del futuro Decreto.

- Artículo 9. Plazos de vigencia de las comisiones de servicios.

El artículo prevé en su apartado 1 la duración de las comisiones de servicios que, de ordinario, se concederán para un curso académico, prorrogables también de forma anual. Contempla, asimismo, una excepción a esa regla general, para las comisiones otorgadas a los cargos electos de las Corporaciones Locales.

Entiende el Consejo Jurídico que si se incorpora esta previsión acerca de esta específica modalidad de comisión de servicios, también habría de hacerse lo propio con la correspondiente a los directores de centros (cuya duración máxima es de cuatro años) y al resto de órganos unipersonales de gobierno, que se concederá también por un período máximo de cuatro años (art. 3.1.B del Proyecto). Debería precisarse, además, si estas comisiones de servicios se conceden por cursos académicos y son prorrogables hasta un máximo de tres veces o si, por el contrario y dada la excepcionalidad de las circunstancias que habilitan para su utilización, se conceden directamente por el plazo máximo de duración.

- Artículo 11. Revocación de la comisión de servicios.

a) Junto a la revocación de la comisión, también deberían contemplarse otras formas de extinción de la misma (renuncia del comisionado, cumplimiento del plazo máximo, cobertura definitiva del puesto, etc.)

b) Se advierte una absoluta indeterminación en las causas que pueden dar lugar a la revocación de la comisión ya concedida, pues se limita a señalar el precepto que podrá acordarse aquella cuando el órgano competente en materia de recursos humanos así lo estime oportuno "en atención al correcto funcionamiento del servicio" (apartado 1) o invocando inespecíficas "necesidades del servicio" (apartado 2).

c) De conformidad con el artículo 131.4 LOE, en cuya virtud todos los miembros del equipo directivo cesarán en sus funciones al término de su mandato o cuando se produzca el cese del director, cabe considerar que las comisiones de servicios concedidas para los órganos unipersonales de gobierno de cada centro diferentes del Director, se extinguirán al cesar éste, lo que podría ser objeto de previsión expresa en el precepto.

d) En el apartado 3, la falsedad de los datos alegados en la solicitud no debería dar lugar a la "anulación" de la comisión de servicios, lo que podría inducir a confusión acerca del procedimiento a seguir para privar de efectos a la comisión ya concedida (declaración de lesividad y ulterior impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa del art. 107 LPACAP), sino a su revocación, dado que la indicada circunstancia implica la inexistencia de las condiciones personales que motivaron la concesión de la comisión, lo que ampararía dejarla sin efecto por sobreveniencia de la falta de requisitos o condicionamientos que determinaron en su día su otorgamiento.

- Artículo 12. Convocatorias.

El precepto asigna a la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación "la ejecución y desarrollo de las convocatorias previstas en este Decreto". Dicha precisión podría ser innecesaria, dado que otras disposiciones de carácter organizativo, como los decretos de estructura orgánica y de órganos directivos de la indicada Consejería ya atribuyen al citado órgano las competencias en materia de gestión de personal docente no universitario, en las que cabe residenciar sin esfuerzo el desarrollo de los procesos de provisión de puestos de trabajo, tanto de carácter ordinario como extraordinario.

Por el contrario, no precisa el precepto a qué órgano corresponde la aprobación de la convocatoria, determinación que se deja a la Disposición final primera y que, de considerar oportuno mantener la atribución competencial del artículo 12, podría integrarse con ésta en aras de un elemental principio de economía normativa.

- Disposición transitoria.

Debería evitarse la expresión "tendrá derecho a la prórroga", toda vez que las comisiones de servicios a que se refiere la disposición (las dirigidas a ocupar puestos de apoyo técnico especializado) tienen por finalidad atender necesidades de la Administración educativa y las eventuales prórrogas habrían de concederse no en atención a que el funcionario comisionado decida o no permanecer en el puesto en ejercicio de un supuesto derecho a ello, sino únicamente si persistieran las circunstancias que motivaron acudir a esta vía excepcional de cobertura de puestos de trabajo.

- Disposición derogatoria.

La Orden que habrá de quedar derogada es la de 28 de febrero de 2013, de la Consejería de Educación, Formación y Empleo, por la que se regula el procedimiento para la concesión de comisiones de servicio para los funcionarios docentes de carrera que imparten las enseñanzas reguladas en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, durante el curso 2013-2014, y que ha sido objeto de sucesivas prórrogas, la última de ellas operada por Orden de 13 de marzo de 2018, de la Consejería de Educación, Juventud y Deportes, por la que se regula el procedimiento de concesión de comisiones de servicio para los funcionarios docentes de carrera que imparten las enseñanzas reguladas en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y que se limita a prorrogar la vigencia de la Orden de 2013 para el curso académico 2018-2019.

SÉPTIMA.- Observaciones de técnica normativa.

I. Cita de las normas.

1. De conformidad con las Directrices de Técnica Normativa, aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005, Directriz 80, la primera cita, tanto en la parte expositiva como en la dispositiva, habrá de hacerse completa, pudiendo abreviarse las sucesivas. Dicho criterio, correctamente aplicado en relación con la cita de la LOE, no se ha seguido en el artículo 4 del Proyecto al citar la Ley Orgánica de Protección de Datos, cuya fecha de aprobación se ha omitido, lo que habría de corregirse.

2. Al citar las normas no es necesario aludir a las modificaciones operadas en las mismas, pues se sobreentiende que la referencia legal se hace a la versión de la norma vigente. De ahí que no sea necesario, en el título de la disposición, añadir a la cita de la LOE la precisión "modificada por la Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la Mejora de la Calidad Educativa", máxime si ya en el primer párrafo de la parte expositiva se reitera dicha indicación.

II. Estructura del Proyecto en su conjunto y de determinados preceptos.

1. Podría valorarse una estructuración del Proyecto en capítulos, distinguiendo, además del correspondiente a las disposiciones generales y normas comunes a todas las comisiones de servicios objeto de regulación, los siguientes o similares: "Clasificación y características" (actual artículo 3; arts. 3 al 6 si se acepta la sugerencia formulada *supra*); "Procedimiento" (actuales artículos 4 al 8, más el 12 y la disposición adicional); "Efectos y extinción" (artículos 9 al 11).

2. El artículo 3, que establece la clasificación y características de las diferentes comisiones de servicios que se pueden conceder a los docentes es demasiado extenso y puede resultar un tanto farragoso en su estructura, dificultando su comprensión.

En aplicación de la Directriz 30 de las de Técnica Normativa, se sugiere mantener como artículo 3 el primer párrafo del precepto proyectado, en el que se enumeran los tres tipos principales y que serviría de pórtico a la regulación, en artículos independientes, de cada uno de ellos, de modo que habrían de incluirse tres artículos nuevos, a saber:

a) Un artículo 4, que bajo el epígrafe "Comisiones de servicios a conceder en atención al funcionamiento de los centros docentes públicos" incorpore las correspondientes a los directores y restantes órganos unipersonales de gobierno.

b) Un artículo 5 que bajo el título "Comisiones de servicios a conceder en atención al servicio educativo" incorpore la regulación de las comisiones para la colaboración en la realización de programas educativas, las concedidas por otros motivos de carácter docente y las que posibilitan la ocupación de puestos de apoyo técnico

especializado.

c) Un artículo 6 denominado "Comisiones de servicios que responden a situaciones personales especiales" o similar, que incorpore las normas específicas propias de las comisiones para cargos electos de Corporaciones Locales; por motivos graves de salud; por cuidado de hijos, causas sociales y conflictos laborales.

La distribución de los contenidos normativos entre estos cuatro artículos permitiría una mejor estructuración de los preceptos, ganando el texto en claridad.

3. La división interna de los artículos muy extensos, como el 4, debería ajustarse a la Directriz 31 de las de Técnica Normativa.

4. El artículo 6 debería efectuar una renumeración de sus apartados atendiendo a la homogeneidad del contenido de lo regulado en cada uno de ellos. Además, podría valorarse desgajar el actual apartado 3 del artículo 6, para integrar un nuevo precepto que contemplara el resultado del trabajo de valoración efectuado por la comisión y que abarcaría la fase de resolución del procedimiento.

III. No debería abandonarse en la parte final de la norma la correcta técnica de intitular los preceptos, anunciando de forma sintética su contenido. Debe corregirse su omisión en las disposiciones adicional y transitoria.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La Comunidad Autónoma cuenta con competencia suficiente para dictar la norma cuyo Proyecto ha sido sometido a consulta, correspondiendo su aprobación como Decreto al Consejo de Gobierno.

SEGUNDA.- Sin perjuicio de las advertencias y omisiones advertidas en la Consideración Segunda de este Dictamen, el procedimiento de elaboración del Proyecto sometido a Dictamen se ha ajustado a las normas que lo disciplinan, constando en el expediente los informes y actuaciones preceptivas

TERCERA.- Revisten carácter esencial las observaciones relativas a los siguientes extremos:

a) La definición de los supuestos habilitantes de las distintas modalidades de comisión de servicios, conforme se indica en la Consideración Cuarta, apartado 1 de este Dictamen.

b) El régimen de aportación documental y exenciones a las obligaciones derivadas del mismo, establecido en el artículo 4.2 del Proyecto, conforme se indica en la Consideración Sexta.

c) La preterición del colectivo de los funcionarios de otras Administraciones educativas en el orden de elección para la adjudicación de destinos que establece el artículo 7, conforme se apunta en la Consideración Sexta.

CUARTA.- El resto de observaciones y sugerencias, de incorporarse al texto, lo mejorarían técnicamente y facilitarían su inserción en el ordenamiento.

No obstante, V.E. resolverá.

