



## CONSEJO DE ESTADO

PRESIDENCIA

Adjunto se remite el texto definitivo del dictamen nº 388/2022, relativo al proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes a que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y se regula el régimen transitorio de ingreso a que se refiere la disposición transitoria decimoséptima de la citada ley, aprobado por Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero, a fin de que pueda seguir la tramitación del objeto de la consulta formulada con carácter urgente. En cuanto sea posible se enviará el texto debidamente firmado.

Madrid, 7 de abril de 2022

LA PRESIDENTA DEL CONSEJO DE ESTADO

EXCMA. SRA. MINISTRA DE EDUCACIÓN Y FORMACIÓN PROFESIONAL

Nº: 388/2022

**SEÑORES:**

Fernández de la Vega Sanz, Presidenta  
Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer  
Andrés Sáenz de Santa María  
Ledesma Bartret  
Aza Arias  
Manzanares Samaniego  
Camps Cervera  
Alonso García  
Asua Batarrita  
Hernández-Gil Álvarez-Cienfuegos,  
Secretaria General

La Comisión Permanente del Consejo de Estado, en sesión celebrada el día 7 de abril de 2022, con asistencia de los señores que al margen se expresan, emitió, por unanimidad, el siguiente dictamen:

“El Consejo de Estado, en cumplimiento de una Orden de V. E. de 15 de marzo de 2022, registrada el día siguiente, ha examinado el proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes a que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y se regula el régimen transitorio de ingreso a que se refiere la disposición transitoria decimoséptima de la citada ley, aprobado por Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero. El dictamen ha sido solicitado con carácter de urgencia.

De antecedentes resulta:

**Primero. Proyecto de Real Decreto**

El proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos

docentes a que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y se regula el régimen transitorio de ingreso a que se refiere la disposición transitoria decimoséptima de la citada ley, aprobado por el Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero (el Proyecto), fechado el 15 de marzo de 2022, consta de preámbulo, un artículo y dos disposiciones finales.

En el preámbulo se exponen las circunstancias que motivaron la aprobación de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, procedente del Real Decreto-ley 14/2021, de 6 de julio; dicha ley pretende situar la tasa de temporalidad estructural por debajo del 8 % en el conjunto de las Administraciones públicas españolas, actuando en tres ámbitos: la adopción de medidas inmediatas para remediar la elevada temporalidad existente, la articulación de medidas eficaces para prevenir y sancionar el abuso y el fraude en la temporalidad a futuro y, por último, la potenciación de la adopción de herramientas y una cultura de la planificación para una mejor gestión de los recursos humanos, todo ello en consonancia con la Directiva 1999/70 CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el contrato de duración determinada.

En particular, indica el preámbulo, dicha ley incluye la autorización de una tasa adicional para la estabilización de empleo temporal, que incluirá las plazas de naturaleza estructural que, estando dotadas presupuestariamente, hayan estado ocupadas de forma temporal e ininterrumpidamente al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2020. Además, en dicho proceso de estabilización se incluirán también las plazas afectadas por los procesos de estabilización previstos en los artículos 19.Uno.6 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017, y 19.Uno.9 de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, siempre que hubieran estado incluidas en las correspondientes ofertas de empleo público de estabilización y llegada la fecha de entrada en vigor de la propia Ley 20/2021, no hubieran sido convocadas, o habiendo sido convocadas y resueltas, hayan quedado sin cubrir.

Junto a ello, como recuerda el preámbulo, la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, establece también una convocatoria excepcional de estabilización de empleo temporal de larga duración, por el sistema de concurso, para plazas que, reuniendo los requisitos anteriores, hubieran estado ocupadas con carácter temporal con anterioridad al 1 de enero de 2016.

Enuncia la parte expositiva las principales disposiciones del régimen jurídico del personal docente, recordando que, según la disposición adicional sexta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, son bases del régimen estatutario de la función pública docente las reguladas por la propia ley orgánica y la normativa que la desarrolle para el ingreso y la movilidad entre los cuerpos docentes. Esta ley orgánica encomienda al Gobierno su desarrollo reglamentario en aquellos aspectos básicos que sean necesarios para garantizar el marco común básico de la función pública docente. Asimismo, en su disposición adicional duodécima, regula los aspectos fundamentales que deben configurar el sistema de ingreso y accesos en la función pública docente, dotando a dichos sistemas de la necesaria homogeneidad. En desarrollo de la citada ley orgánica, se dictó el Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes a que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y se regula el régimen transitorio de ingreso a que se refiere la disposición transitoria decimoséptima de la citada ley.

Como consecuencia de la aprobación de la Ley 20/2021 es preciso modificar el citado reglamento de 2007, para regular con carácter básico los procedimientos selectivos de ingreso derivados de ella garantizando, por una parte, la seguridad jurídica y la homogeneidad del sistema y, por otra parte, el cumplimiento de los principios de libre concurrencia, igualdad, mérito, capacidad y publicidad.

En concreto, se añade una nueva disposición transitoria cuarta al indicado reglamento de 2007 para la regulación de un procedimiento selectivo mediante el sistema de concurso-oposición, de acuerdo con lo establecido en el artículo 2.4 de la citada Ley 20/2021. La fase de oposición constará de una

única prueba estructurada en dos partes que no tendrán carácter eliminatorio; en la nota final y global de la prueba, que será de 0 a 10, deberá obtenerse al menos 5 puntos para acceder a la fase de concurso. En la fase de concurso, se valorarán la experiencia previa, la formación académica y otros méritos (la superación de la fase de oposición en la misma especialidad del cuerpo al que se opta, en anteriores procedimientos selectivos de ingreso en la función pública docente celebrados desde 2012, así como la formación permanente). La puntuación global del concurso-oposición resultará de la ponderación de un 60 % para la fase de oposición y de un 40 % para la fase de concurso, con una puntuación final entre 0 y 10 puntos.

Junto a ello, la nueva disposición transitoria cuarta prevé que ese modelo de concurso-oposición, en las mismas condiciones, se aplique también a los procedimientos selectivos de ingreso que, a partir de la entrada en vigor de esta disposición, se convoquen y resuelvan durante los años 2022, 2023 y 2024, para plazas no encuadradas en la estabilización prevista en el artículo 2 de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre. Según el preámbulo, se estima adecuado y equitativo que todos los procedimientos selectivos de ingreso en los cuerpos docentes, que tengan lugar en el mismo período temporal, se sometan a las mismas normas y criterios, a fin de evitar una dualidad de modalidades de procedimientos selectivos, que dificultaría su gestión y tramitación y podría generar confusión tanto en los aspirantes como en los órganos de selección, creando situaciones de desigualdad no justificadas.

Por otra parte, prosigue el preámbulo, se introduce en el reglamento de 2007 una nueva disposición transitoria quinta dirigida a la regulación del concurso excepcional de estabilización de empleo temporal de larga duración previsto en las disposiciones adicionales sexta y octava de la Ley 20/2021, que podrá convocarse por una sola vez. En la exposición de motivos de esta ley, se justifica que esta previsión cumple con los requisitos de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, y que es razonable, proporcionada y no arbitraria, afectando a todas las plazas de carácter estructural ocupadas de forma temporal con anterioridad a 1 de enero de 2016. De acuerdo con la ley, la nueva disposición transitoria quinta regula con carácter básico el baremo para el concurso excepcional de méritos, en el que se valorarán la experiencia

previa, la formación académica y otros méritos (superación de la fase de oposición en un procedimiento selectivo anterior, en las condiciones que se detallan y la formación permanente).

El preámbulo concluye indicando que el Proyecto se ajusta a los principios de buena regulación contenidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y mencionando algunos hitos de la participación en su elaboración, así como los títulos competenciales y la base normativa en cuya virtud se dicta.

El Proyecto consta de un artículo único por el que se procede a la modificación del Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes a que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y se regula el régimen transitorio de ingreso a que se refiere la disposición transitoria decimoséptima de la citada ley, aprobado por el Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero.

Dicho artículo único consta de dos apartados:

- Apartado uno, por el que se añade al Reglamento la disposición transitoria cuarta, que regula los procedimientos de ingreso que se convoquen en aplicación de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.
- Apartado dos, por el que se añade al Reglamento la disposición transitoria quinta, dedicada a la convocatoria excepcional de estabilización de empleo temporal de larga duración a que se refieren las disposiciones adicionales sexta y octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

La disposición final primera, rubricada “Aplicación”, faculta a quien sea titular del Ministerio de Educación y Formación Profesional para dictar

cuantas disposiciones requiera la aplicación del Proyecto, sin perjuicio de las competencias que corresponden a las comunidades autónomas.

La disposición final segunda prevé que el Proyecto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el *Boletín Oficial del Estado*.

### **Segundo. Contenido del expediente**

Además de las sucesivas versiones del Proyecto, de 16 y 29 de diciembre de 2021 y de 26 de enero de 2022, y de las respectivas memorias del análisis de impacto normativo, obran en el expediente los siguientes documentos:

- Certificado de la subdirectora general de la Oficina de Atención al Ciudadano, de fecha 13 de diciembre de 2021, acreditativo de la realización del trámite de consulta pública previa, previsto en el artículo 26.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.
- Certificado de la consejera técnica de Relaciones Sindicales, secretaria de la Mesa de Negociación del Personal docente no Universitario, de 28 de febrero de 2022, que acredita que en la citada mesa se llevó a cabo el análisis y valoración del citado proyecto, con fecha 21 de diciembre de 2021.
- Acta de la reunión de 21 de diciembre de 2021, de la Mesa de Negociación del Personal docente no Universitario.
- Certificado de la subdirectora general de la Oficina de Atención al Ciudadano, de fecha 25 de enero de 2022, que acredita la realización del trámite de información pública previsto en el artículo 26.6 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, entre los días 30 de diciembre de 2021 y 21 de enero de 2022.

- Certificado del secretario de la Comisión Permanente de la Comisión Superior de Personal, de fecha 21 de febrero de 2022, que acredita la reunión de la citada comisión el 4 de febrero de 2022.
- Informe de la Dirección General de Régimen Jurídico Autonómico y Local del Ministerio de Política Territorial, de 7 de febrero de 2022, en virtud de lo previsto en el artículo 26.5, párrafo sexto, de la Ley del Gobierno.
- Informe de la Dirección General de la Función Pública, del Ministerio de Hacienda y Función Pública, de 21 de febrero de 2022.
- Informe de la Secretaría General Técnica del Ministerio Hacienda y Función Pública, a los efectos previstos en el artículo 26.5, párrafo primero, de la Ley del Gobierno, emitido el 21 de febrero de 2022.
- Aprobación previa, del Ministerio de Hacienda y Función Pública, en virtud de lo previsto en el artículo 26.5, párrafo quinto, de la Ley del Gobierno, concedida con fecha 22 de febrero de 2022.
- Dictamen 5/2022, de la Comisión Permanente del Consejo Escolar del Estado, en sesión celebrada el día 22 de febrero de 2022, sobre el proyecto de Real Decreto.
- Informe de la Abogacía del Estado en el departamento, de 4 de marzo de 2022.
- Informe de la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa, previsto en el artículo 26.9 de la Ley del Gobierno, emitido el 9 de marzo de 2022.



- Certificado de la secretaria de la Conferencia de Educación, de 11 de marzo de 2022, de la reunión de la Conferencia de Educación, celebrada el 9 de marzo de 2022, en la que fue informado el proyecto de Real Decreto, así como estudiado y consultado en la Comisión de Personal (24 de noviembre y 20 de diciembre de 2021) y en la Comisión General de Educación (21 de febrero de 2022).
- Borrador del acta de la Comisión General de Educación de la Conferencia de Educación (sesión de 21 de febrero de 2022).

Se formulan observaciones por las Comunidades Autónomas de Castilla y León, Illes Balears, Madrid, Cataluña, Galicia, Andalucía, Comunidad Valenciana y Murcia.

La Comunidad Autónoma de Castilla y León efectúa una serie de observaciones críticas a la estructura de las pruebas de acceso, el baremo y el concurso excepcional de la proyectada disposición transitoria sexta.

La representación de Illes Balears expone que en líneas generales avala el texto, si bien efectúa unas observaciones sobre el contenido del Proyecto.

La Comunidad Autónoma de Madrid entiende que la reforma proyectada no es necesaria, pudiendo alcanzarse la estabilización del empleo público por medio del vigente Real Decreto 276/2007. Entre otras cuestiones, objeta el carácter no eliminatorio de las pruebas de oposición, y muestra su desacuerdo con la ponderación que se otorga a la fase de oposición y a la fase de concurso, entendiéndose que tendría que tener más peso la primera.

La Generalidad de Cataluña muestra su parecer favorable al Proyecto.

La Xunta de Galicia considera de dudosa legalidad que en el apartado 2 de la disposición transitoria cuarta se extienda la aplicación del

procedimiento de ingreso que regula no solo a las plazas de estabilización, sino también a las plazas de reposición. Además, entiende que se debería rebajar la ponderación de la experiencia docente en otras especialidades contemplada en la disposición transitoria quinta.

La Junta de Andalucía, como también la Región de Murcia, comparte lo indicado por la Comunidad de Madrid en cuanto a la suficiencia del real decreto de 2007 para alcanzar la tasa del 8 % de empleo temporal, al menos en su comunidad. Además, formula observaciones al baremo y al concurso de méritos. También solicita que se precise qué especialidades habrán de realizar un ejercicio práctico.

En este mismo sentido se manifiesta la Comunidad Valenciana que, además, dada la alta tasa de interinidad que se da en su comunidad (entorno al 20 %), demanda que se acuerden unos criterios que permitan realizar el cálculo de las plazas a convocar en estos procesos selectivos como, por ejemplo, si entrarían en ese cálculo las jubilaciones que se produzcan en los años 2023 y 2024.

La Región de Murcia, además de lo indicado, muestra su parecer sobre la ponderación de méritos articulada en el Proyecto.

Se acompaña el borrador de acta de documentos de aportaciones de las Comunidades Autónomas de Andalucía, Illes Balears, Castilla y León y Extremadura (en el índice se indica que también se adjuntan las de la Comunidad de Madrid, pero no obran en el expediente).

- Minuta de la Comisión de Personal de la Conferencia de Educación (sesión de 24 de noviembre de 2021).
- Minuta de la Comisión de Personal de la Conferencia de Educación (sesión de 20 de diciembre de 2021).
- Extracto del borrador del acta, de la reunión de la Conferencia de Educación celebrada en 9 de marzo de 2022.

Se formulan observaciones por las Comunidades Autónomas de Andalucía, Castilla y León, País Vasco, Galicia, Cataluña, Comunidad Valenciana y Madrid.

- Informe de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Educación y Formación Profesional, a los efectos previstos en el artículo 26.5 párrafo cuarto de la Ley del Gobierno, emitido el 11 de marzo de 2022.

### **Tercero. Memoria del análisis de impacto normativo**

La memoria que acompaña al Proyecto, igualmente fechada el día 15 de marzo de 2022, comienza analizando la oportunidad de la propuesta.

Se destaca que la elevada tasa de temporalidad en el sector público docente encuentra su explicación en un cúmulo de circunstancias, como son la limitación de la tasa de reposición de efectivos por motivos económico-presupuestarios, que impidió la cobertura de las vacantes con funcionarios de carrera, o el impacto de la pandemia, que obligó al refuerzo urgente de las plantillas en los centros docentes para garantizar la prestación del servicio educativo en condiciones de seguridad.

La reducción de esa tasa de temporalidad por debajo del 8 % trata de abordarse por medio de la aprobación de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, procedente del Real Decreto-ley 14/2021, de 6 de julio. Entre las medidas que dicha Ley 20/2021 contiene para la reducción de la temporalidad en el empleo público se encuentra la autorización en su artículo 2.1 de una nueva tasa de estabilización, que se suma a las ya contempladas en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado para los años 2017 y 2018, así como de una estabilización excepcional por el sistema de concurso en sus disposiciones adicionales sexta y octava.

En este contexto y dentro del marco del proceso de estabilización del empleo temporal, se acomete una reforma en aspectos puntuales de la normativa de ingreso a los cuerpos docentes, con los siguientes objetivos:

- Regular el procedimiento selectivo que resultará aplicable a aquellas plazas que, en el marco del proceso de estabilización y a partir de la entrada en vigor del Proyecto, se convoquen y resuelvan por las distintas Administraciones educativas durante los años 2022, 2023 y 2024 a través del sistema de concurso-oposición.
- Regular el procedimiento y el baremo de méritos que resultará aplicable a aquellas plazas que, en aplicación de lo dispuesto en las disposiciones adicionales sexta y octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, sean convocadas con carácter extraordinario por las distintas Administraciones educativas a través del sistema de concurso, de acuerdo con lo previsto en el artículo 61.6 y 7 del TREBEP.

El objetivo final de la norma en proyecto es, por tanto, el establecimiento de los mecanismos que permitan el cumplimiento de las previsiones de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, en el ámbito educativo, dentro del respeto a los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad que deben regir los procedimientos selectivos de ingreso en la función pública.

Por lo que se refiere al análisis de las alternativas, se ha optado por la modificación del reglamento de ingreso de 2007 a través de la introducción de dos disposiciones transitorias con unos efectos limitados a aquellos procedimientos selectivos que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 2.4 de la Ley 20/2021, se convoquen y resuelvan a partir de la entrada en vigor de esta norma durante los años 2022, 2023 y 2024. Esta misma opción fue la adoptada en anteriores procedimientos de estabilización, como el derivado de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del

Estado para 2017, que dio lugar al Real Decreto 84/2018, de 23 de febrero, por el que se modificó el Real Decreto 276/2007.

Tras exponer la adecuación del Proyecto a los principios de buena regulación, la memoria indica que el Proyecto está incluido en el Plan Anual Normativo para el año 2022, aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de enero de 2022, de acuerdo con lo previsto en el artículo 25 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, y el Real Decreto 286/2017, de 24 de marzo, por el que se regulan el Plan Anual Normativo y el Informe Anual de Evaluación Normativa de la Administración General del Estado y se crea la Junta de Planificación y Evaluación Normativa.

Prosigue la memoria examinando el contenido del Proyecto.

Indica que, por medio de la modificación normativa planteada se reforma de manera transitoria el marco jurídico aplicable a los procedimientos selectivos de ingreso en la función pública docente, diferenciando el régimen jurídico aplicable a aquellas plazas de ingreso a los cuerpos docentes que sean ofertadas con base en lo dispuesto en el artículo 2.1 de la Ley 20/2021, del destinado a aquellas plazas incluidas en la estabilización de empleo temporal de larga duración que se ofertarán de conformidad con lo previsto en las disposiciones adicionales sexta y octava de la citada norma:

- Para aquellas plazas de estabilización que se convoquen a través del sistema de concurso-oposición se prevé un régimen transitorio caracterizado por una modificación de la fase de oposición de ingreso a los cuerpos docentes, que constará de una única prueba estructurada en dos partes, que no tendrán carácter eliminatorio, mientras que en la fase de concurso se dota a la experiencia docente previa del candidato de un mayor peso en la valoración de los méritos, otorgando al mismo tiempo un mayor peso a la puntuación obtenida en la fase de concurso en el sistema de calificación del concurso-oposición para formar la puntuación global, con total respeto a lo establecido en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la materia.

- Respecto a las plazas que cumplan los requisitos de ocupación temporal establecidos en las disposiciones adicionales sexta y octava de la citada Ley 20/2021, la norma proyectada establece con carácter básico el procedimiento y el baremo de méritos que deben regir las convocatorias que, con carácter extraordinario, puedan realizarse una sola vez por las Administraciones educativas para su cobertura a través del sistema de concurso.

Tras describir la estructura del Proyecto, la memoria procede a efectuar su análisis jurídico.

Considera que el rango del Proyecto es el adecuado y que es congruente con el orden constitucional de distribución de competencias y con el resto del ordenamiento jurídico (texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre; Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación; Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público; y Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes, aprobado por el Real decreto 276/2007, de 23 de febrero).

La memoria incluye unos cuadros comparativos entre el vigente reglamento de 2007 y las medidas que incluyen las proyectadas nuevas disposiciones transitorias cuarta y quinta, en desarrollo de lo previsto en la Ley 20/2021, que se consideran conformes con la jurisprudencia constitucional en la materia -STC 27/2012, de 1 de marzo, y 107/2003, de 2 de junio-, como también ha informado la Dirección General de la Función Pública en el expediente (informe de 21 de febrero de 2022).

Por lo que se refiere a la entrada en vigor, se considera necesario que sea inmediata dado que el artículo 2.2 de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, establece que las ofertas de empleo que articulen los procesos de estabilización deberán aprobarse y publicarse en los respectivos diarios oficiales antes del 1 de junio de 2022, y que la publicación de las convocatorias

de los procesos selectivos para la cobertura de las plazas incluidas en las ofertas de empleo público deberá producirse antes del 31 de diciembre de 2022.

En cuanto a la vigencia de la regulación proyectada, la memoria señala que la disposición transitoria cuarta será de aplicación a los procedimientos selectivos de ingreso, de su ámbito de aplicación, que se convoquen y resuelvan durante los años 2022, 2023 y 2024. El artículo 2.2 de la Ley 20/2021 establece que la resolución de estos procesos selectivos deberá finalizar antes del 31 de diciembre de 2024. Por su parte, la disposición transitoria quinta hace referencia al concurso excepcional y por una sola vez, previsto en la disposición adicional sexta de la Ley 20/2021, que también deberá respetar los plazos establecidos en dicha ley.

A continuación, la memoria describe la tramitación seguida, recogándose en los anexos I a III las aportaciones recibidas en los trámites de consulta pública previa y de audiencia e información pública, así como las efectuadas por las comunidades autónomas en la Comisión de Personal de la Conferencia de Educación y en la Conferencia Sectorial de Educación. En el anexo IV se recogen las aportaciones efectuadas por las organizaciones sindicales representadas en la Mesa de Negociación del Personal Docente no Universitario y en el anexo V las realizadas por el Consejo Escolar del Estado. Finalmente, en el anexo VI de la memoria se recogen las contenidas en el informe de la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa.

Por lo que se refiere al análisis de impactos, entiende la memoria que el Proyecto carece de impacto económico previsible sobre los sectores afectados, la competencia, la unidad de mercado, la competitividad y las pequeñas y medianas empresas. Tampoco supone un aumento ni disminución de cargas administrativas.

Se indica que el Proyecto carece de impacto presupuestario, pues se limita a establecer el marco jurídico aplicable a los procedimientos para el ingreso en la función pública docente en el marco de los procesos de estabilización temporal que regula la Ley 20/2021, cuyo artículo 2.5 establece

que “de la resolución de estos procesos no podrá derivarse, en ningún caso, incremento de gasto ni de efectivos, debiendo ofertarse en estos procesos, necesariamente, plazas de naturaleza estructural que se encuentren desempeñadas por personal con vinculación temporal”.

Por lo que hace al impacto por razón de género, la memoria entiende que la proyectada disposición no contiene medidas que supongan un tratamiento desigual entre hombres y mujeres. Expone los últimos datos disponibles en la Estadística de las Enseñanzas no universitarias, correspondientes al curso 2019-2020, referidos al profesorado de enseñanzas de régimen general no universitarias; conforme a tal estadística el porcentaje de mujeres era de un 72,4 % (524.773 personas) frente a un 32,9 % (200.312 personas) de hombres. En el profesorado de las enseñanzas de régimen especial, el porcentaje de mujeres era del 18,7 % (19.929 personas) frente a un 51,3 % (21.029 personas) de hombres.

Analizados en detalle esos porcentajes generales, resultan los siguientes datos en las enseñanzas de régimen general:

- Centros de Educación Infantil exclusivamente: 97,7 % de mujeres y 2,3 % de hombres.
- Centros de Educación Infantil y Primaria: 82,1 % de mujeres y 17,9 % de hombres.
- Centros de Educación Primaria y ESO: 72,4 % de mujeres y 27,6 % de hombres.
- Centros de ESO y/o Bachillerato y/o FP: 59,6 % de mujeres y 40,4 % de hombres.
- Centros de Educación Primaria, ESO y Bachillerato/FP: 67,9 % de mujeres y 32,1 % de hombres.
- Centros específicos de Educación Especial: 81,6 % de mujeres y 18,4 % de hombres.



Por lo que se refiere a las enseñanzas de régimen especial, la distribución del profesorado es la siguiente:

- Centros de Enseñanzas Artísticas: 45,2 % de mujeres y 54,8 % de hombres.
- Escuelas Oficiales de Idiomas: 74,3 % de mujeres y 25,7 % de hombres.
- Centros de Enseñanzas Deportivas: 17,1 % de mujeres y 82,9 % de hombres.

Por todo ello, concluye la memoria, el impacto de género del Proyecto puede valorarse como “nulo”, en cuanto que no existiendo desigualdades de partida en relación a la igualdad de oportunidades y de trato entre mujeres y hombres, no se prevé modificación alguna de esta situación.

Además de lo anterior, la memoria entiende que es positivo el impacto en la infancia y en la adolescencia, ya que el Proyecto pretende mejorar las condiciones que afectan al desempeño de la docencia y la enseñanza recibida en el ámbito de la educación no universitaria, reduciendo la tasa de temporalidad del profesorado. Precisamente por esa mejora de la educación, se considera que el Proyecto también incidirá de manera positiva en el ámbito familiar.

Se estima que la norma tiene impacto de carácter social positivo, al enmarcarse en un proceso de reducción de la temporalidad en el empleo público, en cumplimiento de las previsiones de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, y que el impacto en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad es nulo. Por otra parte, no se detectan posibles impactos de carácter medioambiental, ni por razón de cambio climático, a efectos de lo previsto en el artículo 26.3.h) de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

Finalmente, en cuanto a la evaluación “*ex post*” del Proyecto, se entiende que el Proyecto no se encuentra entre los susceptibles de someterse a ella, conforme a los criterios previstos en el artículo 28.2 de la Ley del Gobierno,

y el artículo 2.5 del Real Decreto 286/2017, de 24 de marzo, por el que se regulan el Plan Anual Normativo y el Informe Anual de Evaluación Normativa de la Administración General del Estado y se crea la Junta de Planificación y Evaluación Normativa. A lo que añade que la evaluación general del sistema educativo español se regula por el artículo 143 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación. Entre los mecanismos evaluadores se encuentran el Sistema Estatal de Indicadores de la Educación y la participación de nuestro país en distintas pruebas internacionales.

En tal estado, el expediente ha sido remitido al Consejo de Estado para dictamen.

Ante el Consejo de Estado se ha solicitado audiencia por Ehun Ginen Justiziaren Alde Elkartea (Asociación Éramos Cien Por La Justicia), habiendo presentado alegaciones mediante escrito de 25 de marzo de 2022.

También ha remitido un escrito de alegaciones, sin haber solicitado previamente audiencia, doña Julia Llinares Santa Isabel.

### **I. Objeto y competencia**

La consulta versa sobre el Real Decreto por el que se modifica el Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes a que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y se regula el régimen transitorio de ingreso a que se refiere la disposición transitoria decimoséptima de la citada ley, aprobado por el Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero.

La competencia para emitir el presente dictamen corresponde a la Comisión Permanente del Consejo de Estado, con arreglo a lo previsto en el artículo 22.3 de su Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril.

La consulta se formula con el carácter de urgente, petición que viene motivada por lo establecido en el artículo 2.2 de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el

empleo público, conforme al cual “las ofertas de empleo que articulen los procesos de estabilización contemplados en el apartado 1, así como el nuevo proceso de estabilización, deberán aprobarse y publicarse en los respectivos diarios oficiales antes del 1 de junio de 2022 y serán coordinados por las Administraciones Públicas competentes”.

## **II. Tramitación del expediente**

Se han observado las previsiones contenidas en el artículo 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

Obra en el expediente las sucesivas versiones del proyecto de Real Decreto y de la memoria del análisis de impacto normativo.

Se han celebrado los trámites de consulta pública previa y de audiencia e información pública.

El Proyecto ha sido objeto de negociación colectiva en la Mesa de Negociación del Personal docente no Universitario (acta de la reunión de 21 de diciembre de 2021), de conformidad con lo previsto en el artículo 37.1.c) del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre.

El Proyecto ha sido analizado por la Comisión Permanente de la Comisión Superior de Personal, en reunión de 4 de febrero de 2022.

Ha emitido informe la Dirección General de Régimen Jurídico Autonómico y Local del Ministerio de Política Territorial, con fecha 7 de febrero de 2022, que ha considerado que el Gobierno puede dictar el Proyecto al amparo del artículo 149.1, 1.<sup>a</sup>, 18.<sup>a</sup> y 30.<sup>a</sup> de la Constitución Española que atribuye al Estado las competencias exclusivas para la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, así como de 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, y regulación de las normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia.

También han informado la Dirección General de la Función Pública y la Secretaría General Técnica del Ministerio de Hacienda y Función Pública (21 de febrero de 2022).

Se ha obtenido la aprobación previa del Ministerio de Hacienda y Función Pública, en virtud de lo previsto en el artículo 26.5, párrafo quinto, de la Ley del Gobierno, concedida con fecha 22 de febrero de 2022.

La Comisión Permanente del Consejo Escolar del Estado, en sesión celebrada el día 22 de febrero de 2022, ha emitido el dictamen 5/2022.

Se ha recabado el informe de la Abogacía del Estado en el departamento, emitido con carácter favorable el 4 de marzo de 2022.

La Oficina de Coordinación y Calidad Normativa emitió el 9 de marzo de 2022 el informe previsto en el artículo 26.9 de la Ley 5 del Gobierno.

Se ha canalizado la participación de las comunidades autónomas a través de la Conferencia de Educación, habiéndose analizado el Proyecto en la Comisión de Personal (24 de noviembre y 20 de diciembre de 2021) y en la Comisión General de Educación (21 de febrero de 2022). También se reunió la Conferencia de Educación, con fecha 9 de marzo de 2022, habiendo formulado observaciones desfavorables al Proyecto las Comunidades Autónomas de Andalucía, Galicia, Castilla y León y Madrid.

Finalmente, la Secretaría General Técnica del Ministerio de Educación y Formación Profesional ha emitido el informe previsto en el artículo 26.5, párrafo cuarto, de la Ley del Gobierno.

En definitiva, la tramitación del expediente ha sido correcta, si bien han de efectuarse algunas observaciones a la memoria del análisis de impacto normativo.

En particular, como se ha expuesto en los antecedentes del presente dictamen -apartado tercero-, la memoria considera que el impacto de género del Proyecto es “nulo”, ya que al no existir “desigualdades de partida en relación a la igualdad de oportunidades y de trato entre mujeres y hombres, no se prevé modificación alguna de esta situación”, en virtud de la regulación proyectada.

Las cifras que expone el Proyecto a este respecto, en cuanto a la diferente proporción de profesorado de uno y otro sexo en las diferentes etapas no universitarias, no ofrecen explicación acerca de la diferencia que se aprecia entre los porcentajes desglosados (la suma en todos ellos de los porcentajes de uno y otro profesorado alcanza el 100 %) y los denominados porcentajes generales, en los que la suma de los porcentajes de profesorado consignados alcanza un 105,3 % para las enseñanzas de régimen general no universitarias, o se queda en un 70 %, en el caso de las enseñanzas de régimen especial. Deben revisarse dichos porcentajes, a fin de acomodarlos a la Estadística de las Enseñanzas no universitarias que obra en el ministerio proponente.

Junto a ello, ha de indicarse que las cifras ofrecidas no explicitan si en esa estadística se tiene en cuenta el profesorado temporal ni el porcentaje que uno y otro sexo tienen en ese profesorado; esos datos permitirían saber si el profesorado interino en el ámbito docente presenta una representación equilibrada o desequilibrada de ambos sexos y, por tanto, si el conjunto de medidas que contiene la Ley 20/2021 y que desarrolla el Proyecto para la estabilización del empleo público tendrán o no impacto de género sobre el conjunto del profesorado temporal y la adquisición, en su caso, de la condición de funcionario de carrera. En definitiva, debería completarse la memoria con este tipo de información.

Y en relación con ello entiende el Consejo de Estado que el Proyecto debe ser sometido a evaluación *ex post*, dado que la Ley 20/2021 de

la que trae causa enmarca el conjunto de medidas que contiene en la consecución del objetivo de la reducción del elevado porcentaje estructural de empleo temporal en las Administraciones públicas por debajo del 8 %.

Entiende la memoria que no es precisa esa evaluación *ex post* porque la evaluación general del sistema educativo español se regula por el artículo 143 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, encontrándose entre los mecanismos evaluadores el Sistema Estatal de Indicadores de la Educación y la participación de nuestro país en distintas pruebas internacionales.

Pero a juicio del Consejo de Estado, la evaluación del artículo 143 de la LOE responde a una finalidad distinta que la prevista en la Ley del Gobierno y que es la que precisa una norma como la proyectada.

Precisamente, la concreta evaluación de si las medidas incluidas en dicha Ley 20/2021 y desarrolladas por el Proyecto sirven a los fines pretendidos, exigirá de una evaluación de los términos y los resultados de su aplicación. Además de ello, puede entenderse que el Proyecto encaja en alguno de los supuestos en los que, conforme al artículo 3 del Real Decreto 286/2017, de 24 de marzo, por el que se regulan el Plan Anual Normativo y el Informe Anual de Evaluación Normativa de la Administración General del Estado y se crea la Junta de Planificación y Evaluación Normativa, las normas habrán de someterse a un análisis sobre los resultados de su aplicación, como por ejemplo el relativo a la “incidencia relevante sobre los derechos y libertades constitucionales” de su letra c) (en este caso el derecho de acceso a la función pública con arreglo a los principios de igualdad, mérito y capacidad, conforme al artículo 23.2 de la Constitución, en relación con su artículo 103.3).

Por ello sugiere el Consejo de Estado que se haga uso de la previsión del artículo 2.5 del citado Real Decreto 286/2017 (“De conformidad con lo dispuesto en el artículo 25.3 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, las personas titulares de los Departamentos ministeriales podrán elevar al Consejo de Ministros para su aprobación propuestas normativas que no figuren en el Plan Anual, justificándolo adecuadamente en la Memoria del

Análisis de Impacto Normativo. Asimismo, la Memoria indicará si la norma debe someterse a evaluación «ex post», así como los términos y plazos previstos para llevarla a cabo”).

### **III. Competencia y rango normativo**

El Gobierno puede aprobar el proyecto de Real Decreto al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.1ª, 18ª y 30ª de la Constitución, que atribuyen al Estado, respectivamente, la competencia exclusiva sobre la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, 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 y sobre la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales.

Dichos títulos competenciales son los que invoca en su disposición final primera el vigente Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes a que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y se regula el régimen transitorio de ingreso a que se refiere la disposición transitoria decimoséptima de la citada ley.

Conforme a esta disposición transitoria (apartado 1):

“Disposición transitoria decimoséptima. Acceso a la función pública docente.

1. El Ministerio de Educación y Ciencia propondrá a las Administraciones educativas, a través de la Conferencia Sectorial de Educación, la adopción de medidas que permitan la reducción del porcentaje de profesores interinos en los centros educativos, de manera que en el plazo de

cuatro años, desde la aprobación de la presente Ley, no se sobrepasen los límites máximos establecidos de forma general para la función pública”.

En la medida en que el Proyecto tiene por objeto la modificación de ese reglamento de 2007, puede considerarse que su rango es adecuado.

Además, la disposición adicional sexta de la LOE se dedica a las bases del régimen estatutario de la función pública docente, previendo en su apartado 1:

“1. Son bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos docentes, además de las recogidas, con tal carácter, en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, modificada por la Ley 23/1988, de 28 de julio, 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. El Gobierno desarrollará reglamentariamente dichas bases en aquellos aspectos básicos que sean necesarios para garantizar el marco común básico de la función pública docente”.

Junto a ello, ha de ponerse de manifiesto que la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, procede del Real Decreto-ley 14/2021, de 6 de julio; este real decreto-ley establece en su disposición final segunda lo siguiente:

“Disposición final segunda. Adaptación de la normativa del personal docente y del personal estatutario y equivalente de los servicios de salud.

En el plazo de un año desde la entrada en vigor de este real decreto-ley se procederá a la adaptación de la normativa del personal docente y del personal estatutario y equivalente de los servicios de salud a lo dispuesto en el artículo 10, 11 y en la disposición adicional decimoséptima del texto refundido



de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, de acuerdo con las peculiaridades propias de su régimen jurídico.

Transcurrido dicho plazo sin que se produzca la citada adaptación de la legislación específica, serán de plena aplicación a este personal las previsiones contenidas en los citados preceptos del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público”.

La Ley 20/2021 establece a este respecto:

“Disposición final segunda. Adaptación de la normativa del personal docente y del personal estatutario y equivalente de los servicios de salud.

Permanece en vigor la disposición final segunda del Real Decreto-ley 14/2021, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, relativa a la adaptación de la normativa del personal docente y del personal estatutario y equivalente de los servicios de salud”.

Atendiendo a estas previsiones, puede considerarse que también estas disposiciones legales confieren amparo a la regulación proyectada.

#### **IV. La Ley 20/2021, de 28 de diciembre, y la jurisprudencia constitucional sobre los procesos de estabilización o consolidación de empleo temporal**

Como se ha indicado, el Proyecto tiene por objeto el desarrollo de lo establecido en el artículo 2 y en las disposiciones adicionales sexta y octava de la Ley 20/2021.

Por medio de ese precepto y de las indicadas disposiciones se establecen las reglas, respectivamente, de los denominados procesos de estabilización de empleo temporal y de una convocatoria excepcional de estabilización de empleo temporal de larga duración.

A la regulación con carácter básico de tales procesos y de dicha convocatoria excepcional se dirigen las disposiciones transitorias cuarta y quinta que el Proyecto incorporará, en caso de ser aprobado, al reglamento de ingreso a la función pública docente de 2007.

Debe tenerse en cuenta, en cualquier caso, que tanto uno como otra son procedimientos excepcionales de acceso a la función pública, como resulta de la jurisprudencia constitucional en la materia, de la que es una reciente muestra la Sentencia 154/2017, de 21 de diciembre (F. J. 10):

“... el artículo 23.2 CE consagra un derecho de configuración legal, de tal modo que compete establecer las condiciones de acceso a la función pública con arreglo a los principios de igualdad, mérito y capacidad (art. 103.3 CE) al legislador, correspondiendo a éste la decisión sobre los distintos requisitos y condiciones para el acceso a la función pública que han de reunir los candidatos. De esta forma la Constitución española reserva a la ley la regulación de las condiciones de ejercicio del derecho establecido en su artículo 23.2, lo que entraña una garantía de orden material que se traduce en la imperativa exigencia de predeterminar cuáles hayan de ser las condiciones para acceder a la función pública de conformidad con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, los cuales sólo pueden preservarse y establecerse mediante la intervención positiva del legislador. Además el artículo 23.2, en relación con el 103.3 CE, instituye un derecho de acceso en condiciones de igualdad, al que se opone la integración automática de determinados grupos en la función pública (STC 302/1993, de 21 de octubre), así como, en principio y salvo excepciones, las llamadas “pruebas restringidas para el acceso a la función pública (STC 27/1991, de 14 de febrero; 151/1992, de 19 de octubre; 4/1993, de 14 de enero; 60/1994, de 28 de febrero; 16/1998, de 26 de enero; o 12/1999, de 11 de febrero)” (STC 111/2014, de 26 de junio, FJ 2)”.

A lo anterior añade lo siguiente sobre las razones que pueden justificar, sin lesión del artículo 23.2 CE, las pruebas restringidas para el acceso a la función pública:

“la STC 238/2015, FJ 4, recuerda que “el Tribunal ha resuelto de un modo reiterado [SSTC 27/1991, de 14 de febrero, FJ 5 c); 60/1994, de 28 de febrero, FJ 5; 16/1998, de 26 de enero, FJ 5; y 12/1999, de 11 de febrero, FJ 3; 126/2008, de 27 de octubre, FJ 3, y 130/2009, de 1 de junio, FJ 3] que ‘no cabe excluir que, en determinados casos excepcionales, la diferencia de trato establecida en la Ley en favor de unos y en perjuicio de otros pueda considerarse como razonable, proporcionada y no arbitraria a los efectos de la desigualdad de trato que establece, siempre que dicha diferenciación se demuestre como un medio excepcional y adecuado para resolver una situación también excepcional, expresamente prevista en una norma con rango de Ley y con el objeto de alcanzar una finalidad constitucionalmente legítima, entre las que se integra también la propia eficacia de la Administración Pública”.

Como precisa la STC 86/2016, de 28 de abril (F.J. 4):

“... en determinados supuestos extraordinarios, se ha considerado acorde con la Constitución que, en procesos selectivos de acceso a funciones públicas, se establezca un trato de favor en relación a unos participantes respecto de otros. Esta excepción a la regla general se ha considerado legítima en supuestos verdaderamente singulares, en los que las especiales circunstancias de una Administración y el momento concreto en el que se celebraban estas pruebas, justificaban la desigualdad de trato entre los participantes, beneficiando a aquéllos que ya habían prestado en el pasado servicios profesionales en situación de interinidad en la Administración convocante. Estos supuestos varían desde la celebración de pruebas restringidas (STC 27/1991, de 14 de febrero) a pruebas en las que se primaba de manera muy notable los servicios prestados en la Administración, pero en uno y otro caso, ha existido siempre justificación de las singulares y excepcionales circunstancias que de manera expresa se explicaban en cada una de las convocatorias (STC 67/1989, de 18 de abril; 185/1994, de 20 de junio; 12/1999, de 11 de febrero; 83/2000, de 27 de marzo, o 107/2003,

de 2 de junio). En definitiva, para que sea constitucionalmente legítimo establecer un proceso selectivo restringido o uno en el que se prime notablemente un determinado mérito en relación a otros, debe existir una justificación amparada en una situación excepcional, ya que, en otro caso, la desigualdad de trato lesionaría el art. 23.2 CE (STC 27/2012, FJ 5)".

Y sintetiza la jurisprudencia constitucional del siguiente modo:

"Se admite por esa misma doctrina constitucional que la excepcionalidad de la medida se justifique "en la singular, puntual y transitoria necesidad de tener que poner en funcionamiento una nueva forma de organización de las Administraciones autonómicas resultante de la asunción de competencias que antes correspondían al Estado"; también se exige, "en segundo término, la limitación de acudir por una sola vez a estos procedimientos excepcionales. Y, finalmente, la reserva de ley, que exige la aprobación mediante norma con este rango legal de la cobertura necesaria para la convocatoria de dichos procesos selectivos" (STC 27/2012, FJ 9)".

A este respecto, ha de recordarse, además, que la STC 185/1994, de 20 de junio, al analizar la conformidad con la Constitución de la disposición transitoria quinta de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, declaró que "el trato de favor concedido a los aspirantes que con anterioridad hubiesen desempeñado tareas docentes como funcionarios interinos posee un carácter excepcional y deriva de una circunstancia vinculada a una finalidad constitucionalmente legítima, como es la de normalizar la situación del personal al servicio de las Administraciones educativas y mejorar su cualificación".

La Ley 20/2021 diseña unos procedimientos que se insertan en la línea ya trazada en el pasado para la consolidación del elevado empleo temporal existente en nuestras Administraciones públicas, incluso en el específico ámbito educativo.

En todo caso, ha de tenerse en cuenta que esta Ley 20/2021 engloba a los procesos de consolidación articulados por las Leyes de

Presupuestos Generales del Estado para 2017 y 2018 en los siguientes términos:

“Artículo 2. Procesos de estabilización de empleo temporal.

1. Adicionalmente a lo establecido en los artículos 19.Uno.6 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017 y 19.Uno.9 de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, se autoriza una tasa adicional para la estabilización de empleo temporal que incluirá las plazas de naturaleza estructural que, estén o no dentro de las relaciones de puestos de trabajo, plantillas u otra forma de organización de recursos humanos que estén contempladas en las distintas Administraciones Públicas y estando dotadas presupuestariamente, hayan estado ocupadas de forma temporal e ininterrumpidamente al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2020.

Sin perjuicio de lo que establece la disposición transitoria primera, las plazas afectadas por los procesos de estabilización previstos en los artículos 19.Uno.6 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017, y 19.Uno.9 de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, serán incluidas dentro del proceso de estabilización descrito en el párrafo anterior, siempre que hubieran estado incluidas en las correspondientes ofertas de empleo público de estabilización y llegada la fecha de entrada en vigor de la presente Ley, no hubieran sido convocadas, o habiendo sido convocadas y resueltas, hayan quedado sin cubrir”.

Por consiguiente, la Ley 20/2021 integra en los procesos de estabilización que regula a las plazas que incluían las indicadas leyes de presupuestos, siempre que concurren los requisitos indicados en el inciso final de este segundo párrafo del artículo 2.1.

Ha de recordarse, finalmente, que el desarrollo reglamentario de lo establecido en el artículo 19.Uno.6 de la Ley 3/2017 fue llevado a cabo por el

Real Decreto 84/2018, de 23 de febrero, por el que se modificaba a tal fin el mencionado reglamento de 2007; en virtud de dicho Real Decreto 84/2018, sobre cuyo proyecto emitió el Consejo de Estado el dictamen número 110/2018, de 15 de febrero, se introdujo una nueva disposición transitoria tercera en el reglamento de 2007 dirigida a regular el procedimiento de ingreso derivado del artículo 19 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017, procedimiento articulado sobre la base de un concurso-oposición.

Los términos en que el Proyecto desarrolla la Ley 20/2021 se examinan en el siguiente apartado de las presentes consideraciones.

## **V. Consideraciones**

El Proyecto presenta un objeto consistente en la introducción de las normas transitorias dirigidas a la regulación de los procedimientos excepcionales de consolidación y estabilización de empleo temporal a que se ha hecho referencia.

Los términos del Proyecto han merecido un respaldo generalizado a lo largo de su tramitación, sin perjuicio de lo cual el Consejo de Estado efectúa a continuación algunas observaciones para la mejora del texto proyectado.

Con carácter común a ambas disposiciones proyectadas, ha de ponerse de manifiesto que la lectura de su contenido permite albergar dudas acerca de si su naturaleza es la de disposiciones adicionales o disposiciones transitorias, calificación que cuenta con el precedente de la disposición transitoria tercera introducida en el reglamento de 2007 por el Real Decreto 84/2018. Si se analiza su contenido, consiste en el desarrollo de las normas legales reguladoras de procesos de estabilización legalmente previstos, procesos limitados en su ejecución en el tiempo; pero tales disposiciones del Proyecto no disciplinan el tránsito de una norma antigua a una nueva, ni declaran la pervivencia o ultraactividad de la norma antigua, ni la retroactividad de la nueva norma. Antes bien, establecen regímenes jurídicos especiales para

los procesos de estabilización, lo que abundaría en la idea de que se trata de disposiciones adicionales. Quizá, incluso, podría haberse articulado el desarrollo reglamentario de esos procesos de estabilización en una norma independiente del reglamento de 2007 porque, aun cuando exista una matriz común constituida por el régimen de ingreso en la función pública docente, lo cierto es que los procesos de estabilización se agotan en sí mismos y pueden albergarse en su sede normativa específica, sin perjuicio de la aplicación, en aquello que no prevean, de la norma general -el reglamento de 2007- que contiene las bases estatutarias del régimen de la función pública docente en la materia.

Junto a ello, ha de ponerse de manifiesto que ambas disposiciones proyectadas incluyen la siguiente regla, en la fase de concurso:

“Se entiende por centros públicos los centros a los que se refiere el Capítulo II del Título IV de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, integrados en la red pública de centros creados y sostenidos por las Administraciones educativas”.

La regulación de los centros educativos que contiene el título IV de la LOE es suficientemente clara cuando en su artículo 108 prevé que los centros docentes se clasifican en públicos y privados, siendo centros públicos aquellos cuyo titular sea una Administración pública, en tanto que son centros privados aquellos cuyo titular sea una persona física o jurídica de carácter privado y son centros privados concertados los centros privados acogidos al régimen de conciertos legalmente establecido.

La programación de la red de centros se regula en el artículo 109 de la LOE, debiendo tenerse en cuenta además lo previsto en su disposición adicional trigésima.

Se sugiere que se elimine de la regla transcrita el inciso que sigue a la cita de la LOE, al no ser precisa para la identificación de los centros públicos más que la mención a la norma legal que los regula.

**V.1. Sobre el alcance de la proyectada disposición transitoria cuarta (apartado uno del artículo único del Proyecto):**

Como ya se ha reseñado, el artículo 2.1 de la Ley 20/2021 tiene un determinado alcance al que, como es obvio, ha de constreñirse su desarrollo reglamentario.

Así, el citado artículo 2.1 delimita su ámbito de aplicación -proceso de estabilización de empleo público temporal que engloba, siempre que se cumplan determinados requisitos, a ciertas plazas de los procesos de estabilización derivados de las Leyes de Presupuestos Generales del Estado para 2017 y 2018-, a lo que ha de añadirse la delimitación temporal que efectúa el apartado 2 de ese mismo artículo 2:

“Las ofertas de empleo que articulen los procesos de estabilización contemplados en el apartado 1, así como el nuevo proceso de estabilización, deberán aprobarse y publicarse en los respectivos diarios oficiales antes del 1 de junio de 2022 y serán coordinados por las Administraciones Públicas competentes.

La publicación de las convocatorias de los procesos selectivos para la cobertura de las plazas incluidas en las ofertas de empleo público deberá producirse antes del 31 de diciembre de 2022.

La resolución de estos procesos selectivos deberá finalizar antes del 31 de diciembre de 2024”.

Como puede observarse, las ofertas de empleo a que se refiere este precepto solo pueden ser las referidas a los procesos de estabilización a que se refiere.

Recuérdese que el artículo 19.Uno.6 de la Ley 3/2017 ya fue desarrollado por el Real Decreto 84/2018, que introdujo una nueva disposición transitoria tercera en el reglamento de 2007, sobre ingreso en la función pública docente, que delimita su ámbito de aplicación en los siguientes términos:



“Los procedimientos selectivos de ingreso que se realicen en ejecución de las ofertas públicas de empleo que, al amparo de lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 19.uno de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017, sean aprobadas por las distintas Administraciones Educativas y publicadas en los respectivos “*Diarios Oficiales*” en los ejercicios de 2017 a 2019, se ajustarán a las siguientes indicaciones: (...)”.

Puede apreciarse cómo el desarrollo reglamentario de la Ley 3/2017 limita el ámbito sobre el que se proyectan los procedimientos selectivos de ingreso que regula a la ejecución “de las ofertas públicas de empleo que, al amparo de lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 19.uno de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017, sean aprobadas por las distintas Administraciones Educativas y publicadas en los respectivos “*Diarios Oficiales*” en los ejercicios de 2017 a 2019”.

Por consiguiente, no cabe extensión de ese régimen transitorio de la disposición transitoria tercera a procedimientos selectivos distintos. Ninguna incidencia tiene al respecto la ampliación de las habilitaciones contenidas en el artículo 11 del Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica, ya que dicho precepto establece una ampliación de las habilitaciones contenidas en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado para los años 2017 y 2018, cuyo vencimiento se produjese en el ejercicio 2020, que se prorrogaron durante el ejercicio 2021. Y ello porque esta prórroga es meramente temporal, sin afectar al ámbito mismo de los procedimientos de estabilización de empleo público temporal contempladas en las citadas leyes de presupuestos. Tampoco afecta lo establecido en el artículo 3 (“ Procedimientos selectivos para estabilización de empleo temporal”) del Real Decreto-ley 31/2020, de 29 de septiembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito de la educación no universitaria (“Los procedimientos selectivos de ingreso que se realicen en ejecución de las ofertas públicas de empleo que, al amparo de lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 19.uno de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017, y del

apartado 9 del artículo 19.uno de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, sean aprobadas por las distintas Administraciones educativas y publicadas en los respectivos «*Diarios Oficiales*» en los ejercicios 2017 a 2021, teniendo en cuenta la ampliación prevista en el artículo 11 del Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica, se ajustarán a los criterios establecidos en la disposición transitoria tercera del Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes a que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, aprobado por Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero, hasta la finalización de los procesos selectivos derivados de las ofertas públicas de empleo a que se refiere este artículo”).

Este marco normativo ha de ser considerado para analizar lo establecido en el párrafo primero del apartado 1 de la proyectada disposición transitoria cuarta, a cuyo tenor:

“Disposición transitoria cuarta. De los procedimientos de ingreso que se convoquen en aplicación de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

1. Lo dispuesto en la presente disposición transitoria será de aplicación desde su entrada en vigor, a los procesos selectivos de ingreso que se convoquen para la ejecución de la estabilización de plazas ocupadas temporalmente previstas en el artículo 2 de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, así como para los procedimientos selectivos de ingreso que se convoquen y resuelvan durante los años 2022, 2023 y 2024 para las plazas que no se encuentren encuadradas en la estabilización recogida en el artículo 2 de la Ley 20/2021 de 28 de diciembre. Las convocatorias de procedimientos selectivos de ingreso que se hubiesen convocado con anterioridad a la entrada en vigor de esta disposición transitoria se desarrollarán de acuerdo con lo estipulado en las mismas”.

Como puede observarse, la disposición transcrita prevé que lo en ella regulado, en cuanto al procedimiento de ingreso en la función pública docente al amparo de lo establecido en el artículo 2.1 de la Ley 20/2021, se aplicará a dos tipos de procedimientos:

- Unos, los procesos selectivos de ingreso que se convoquen para la ejecución de la estabilización de plazas ocupadas temporalmente previstas en el artículo 2 de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre;
- Otros, los procedimientos selectivos de ingreso que se convoquen y resuelvan durante los años 2022, 2023 y 2024 para las plazas que no se encuentren encuadradas en la estabilización recogida en el artículo 2 de la Ley 20/2021 de 28 de diciembre.

Ello implica que, sin cobertura legal adecuada y suficiente, se pretende el sometimiento de estos segundos procedimientos selectivos de ingreso en la función pública docente, que se proyectarán sobre plazas “ajenas” al proceso de estabilización, al mismo régimen excepcional que la Ley 20/2021 ha regulado bajo la rúbrica de “procesos de estabilización de empleo temporal”.

Pero a estos procedimientos, por razón de su excepcionalidad, les es de aplicación la citada jurisprudencia constitucional, que ha remarcado, así en la STC 27/1991, que los sistemas excepcionales de acceso a la función pública han de coexistir con el común de la convocatoria libre.

La razón es obvia: no puede extenderse un sistema especial y específico, que supone una excepción admitida por la jurisprudencia constitucional al juego combinado de los artículos 23 y 103 de la Constitución, más allá de la concreta circunstancia que legitima al legislador para su articulación, como es en el caso de la Ley 20/2021 la reducción de la elevada tasa de empleo público temporal, hasta situarla por debajo del 8 %.

Por ello, la extensión que contiene este apartado 1 de la proyectada disposición transitoria cuarta del ámbito delimitado por el artículo 2 de la Ley 20/2021 a los procedimientos de ingreso en la función pública docente que podrían denominarse “ordinarios”, no se estima ajustada a Derecho.

Repárese, además, en que el artículo 2.4 de la Ley 20/2021 establece lo siguiente:

“La articulación de estos procesos selectivos que, en todo caso, garantizará el cumplimiento de los principios de libre concurrencia, igualdad, mérito, capacidad y publicidad, podrá ser objeto de negociación en cada uno de los ámbitos territoriales de la Administración General del Estado, comunidades autónomas y entidades locales, pudiendo articularse medidas que posibiliten una coordinación entre las diferentes Administraciones Públicas en el desarrollo de los mismos en el seno de la Comisión de Coordinación del Empleo Público.

Sin perjuicio de lo establecido en su caso en la normativa propia de función pública de cada Administración o la normativa específica, el sistema de selección será el de concurso-oposición, con una valoración en la fase de concurso de un cuarenta por ciento de la puntuación total, en la que se tendrá en cuenta mayoritariamente la experiencia en el cuerpo, escala, categoría o equivalente de que se trate pudiendo no ser eliminatorios los ejercicios en la fase de oposición, en el marco de la negociación colectiva establecida en el artículo 37.1 c) del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

En el supuesto de que en la normativa específica sectorial o de cada Administración así se hubiera previsto, los mecanismos de movilidad o de promoción interna previos de cobertura de plazas serán compatibles con los procesos de estabilización”.

Precisamente en ejercicio de la negociación colectiva prevista en el artículo 37.1.c) del Estatuto -como se ha hecho constar en los antecedentes del presente dictamen, en concreto con la reunión de 21 de diciembre de 2021,

de la Mesa de Negociación del Personal docente no Universitario-, se ha precisado en el Proyecto que la fase de oposición no tendrá carácter eliminatorio (apartado 2.a) de la disposición transitoria cuarta, *ab initio*: “Se aplicarán las siguientes reglas: a) La fase de oposición constará de una única prueba estructurada en dos partes, que no tendrán carácter eliminatorio”, lo que ha de entenderse limitado en su efecto al ámbito propio del artículo 2 de la Ley 20/2021, habida cuenta del carácter de base del régimen estatutario de la función pública docente que tiene el artículo 20 del reglamento de 2007, en el que se prevé: “Cada una de las pruebas de la fase de oposición tendrá carácter eliminatorio”.

Por tanto, de aceptarse la extensión proyectada a los procedimientos ordinarios de ingreso en la función pública docente durante los años 2022, 2023 y 2024, se produciría la eliminación general del requisito del carácter eliminatorio de los ejercicios de la oposición, dentro del sistema de acceso del concurso-oposición.

Entiende el Consejo de Estado que esta ampliación del marco propio de los procesos de estabilización diseñados por el artículo 2 de la Ley 20/2021 a los procedimientos ordinarios de ingreso en la función pública docente no puede ampararse en su transcrito apartado 4, ni en el ejercicio del derecho a la negociación colectiva del artículo 37 del Estatuto Básico del Empleado Público,

Por lo expuesto, debe suprimirse por falta de cobertura legal en el apartado 1, párrafo primero, de la proyectada disposición transitoria cuarta, el inciso:

“así como para los procedimientos selectivos de ingreso que se convoquen y resuelvan durante los años 2022, 2023 y 2024 para las plazas que no se encuentren encuadradas en la estabilización recogida en el artículo 2 de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre”.

También habrán de eliminarse del preámbulo y de la memoria las referencias a esta cuestión.

Esta observación tiene carácter esencial, de conformidad con lo previsto en el artículo 103.3 del Reglamento Orgánico del Consejo de Estado, aprobado por el Real Decreto 1674/1980, de 18 de julio.

Finalmente, en relación con esta disposición transitoria cuarta, y en línea con lo comentado al comienzo de este apartado de las consideraciones, se entiende que ha de revisarse la redacción de su primer apartado, ya que no es correcto que esta disposición se refiera a su propia entrada en vigor, debiendo referirse esa cuestión a la entrada en vigor del real decreto por el que la disposición transitoria se introduce en el reglamento de 2007.

**V.2. Sobre el alcance de la proyectada disposición transitoria quinta (apartado dos del artículo único del Proyecto):**

Por medio de esta disposición, el Proyecto procede a la implantación de la convocatoria excepcional a que se refieren las disposiciones adicionales sexta y octava de la Ley 20/2021, en los siguientes términos:

“Disposición adicional sexta. Convocatoria excepcional de estabilización de empleo temporal de larga duración.

Las Administraciones Públicas convocarán, con carácter excepcional y de acuerdo con lo previsto en el artículo 61.6 y 7 del TREBEP, por el sistema de concurso, aquellas plazas que, reuniendo los requisitos establecidos en el artículo 2.1, hubieran estado ocupadas con carácter temporal de forma ininterrumpida con anterioridad a 1 de enero de 2016.

Estos procesos, que se realizarán por una sola vez, podrán ser objeto de negociación en cada uno de los ámbitos territoriales de la Administración del Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales y respetarán, en todo caso, los plazos establecidos en esta norma.

Disposición adicional octava. Identificación de las plazas a incluir en las convocatorias de concurso.

Adicionalmente, los procesos de estabilización contenidos en la disposición adicional sexta incluirán en sus convocatorias las plazas vacantes de naturaleza estructural ocupadas de forma temporal por personal con una relación, de esta naturaleza, anterior al 1 de enero de 2016”.

En concreto, el artículo 61.6 del EBEP dispone:

“Los sistemas selectivos de funcionarios de carrera serán los de oposición y concurso-oposición que deberán incluir, en todo caso, una o varias pruebas para determinar la capacidad de los aspirantes y establecer el orden de prelación.

Sólo en virtud de ley podrá aplicarse, con carácter excepcional, el sistema de concurso que consistirá únicamente en la valoración de méritos”.

La opción del concurso como sistema de selección respeta la mencionada jurisprudencia constitucional en la materia.

Se aprecia, no obstante, que el Proyecto no precisa el ámbito que resulta de las transcritas disposiciones adicionales, sino que opera por remisión a ellas. Entiende el Consejo de Estado que el Proyecto podría concretar las plazas a que se refiere la convocatoria excepcional que regula en esta disposición transitoria quinta, que son, las del artículo 2.1 de la Ley 20/2021 “que hubieren estado ocupadas con carácter temporal de forma ininterrumpida con anterioridad a 1 de enero de 2016”, (disposición adicional sexta), así como aquellas “plazas vacantes de naturaleza estructural ocupadas de forma temporal por personal con una relación de esta naturaleza anterior al 1 de enero de 2016” (disposición adicional octava).

Esta delimitación es relevante porque las Leyes de Presupuestos Generales del Estado para 2017 y 2018 ya establecieron reglas de consolidación de plazas estructurales, pero los limitaron a las plazas que hubieran estado ocupadas de forma temporal e ininterrumpida al menos en los tres años anteriores, respectivamente, a 31 de diciembre de 2016 y 31 de diciembre de 2017.

La disposición adicional sexta de la Ley 20/2021 amplía el requisito de ocupación ininterrumpida al menos en los tres ejercicios anteriores a las plazas ocupadas antes del 1 de enero de 2016, en tanto que la disposición adicional octava no contiene mención alguna a la “ocupación ininterrumpida” de la plaza estructural de que se trate. Puede por ello deducirse que podrán acogerse a este sistema excepcional de estabilización las plazas estructurales que reúnan los requisitos establecidos en el artículo 2.1 de la Ley 20/2021 y hubieran estado ocupadas por personal temporal con anterioridad al 1 de enero de 2016, haya sido esa ocupación ininterrumpida o no y sin que se exija un plazo mínimo de permanencia.

Por consiguiente, podrán participar en esta convocatoria excepcional quienes hayan ocupado una plaza estructural del ámbito docente en virtud de una relación temporal, sin exigencia concreta de permanencia mínima en ella; en cualquier caso, dada la articulación de esta convocatoria excepcional por medio de un concurso de méritos, en el que primará la experiencia docente previa, la adjudicación de plaza se producirá de ordinario en quienes las hayan ocupado de forma efectiva con una cierta continuidad.

En suma, se sugiere a la autoridad consultante que valore la posibilidad de clarificar el ámbito sobre el que se proyectará la nueva disposición transitoria quinta del Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes a que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y se regula el régimen transitorio de ingreso a que se refiere la disposición transitoria decimoséptima de la citada ley, aprobado por el Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado es de dictamen:

Que, una vez tenida en cuenta la observación efectuada al inciso del párrafo primero del apartado 1 de la proyectada disposición transitoria cuarta que comienza con “así como...” y concluye con “28 de diciembre” (apartado V.1 de las consideraciones), puede V. E. elevar, para su aprobación, al Consejo de Ministros, el proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los



cuerpos docentes a que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y se regula el régimen transitorio de ingreso a que se refiere la disposición transitoria decimoséptima de la citada ley, aprobado por el Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero”.

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Madrid, 7 de abril de 2022  
LA SECRETARIA GENERAL,

LA PRESIDENTA,

EXCMA. SRA. MINISTRA DE EDUCACIÓN Y FORMACIÓN PROFESIONAL.