

INSTRUCCIÓN 3/2007, DE LA SECRETARÍA GENERAL PARA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA SOBRE LA APLICACIÓN DEL ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.

La publicación de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, y anteriormente de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, hace aconsejable la adopción de criterios generales de interpretación que aseguren la aplicación homogénea del régimen de vacaciones, permisos, situaciones administrativas y régimen disciplinario por los distintos órganos gestores de personal en el ámbito de la Administración General de la Junta de Andalucía. Asimismo, dadas las modificaciones introducidas en materia de permisos por razones de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, se hace necesario proceder a una sistematización de los mismos, que facilite su adecuada aplicación.

En consecuencia, la Secretaría General para la Administración Pública, en ejercicio de las competencias atribuidas en el artículo 7 del Decreto 200/2004, de 11 de mayo, dicta las siguientes instrucciones:

1. NORMATIVA APLICABLE HASTA LA PROMULGACIÓN DE LA LEY DE FUNCIÓN PÚBLICA DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.

La disposición final cuarta del Estatuto Básico del Empleado Público establece su entrada en vigor en distintas fases, al prever que *«entrará en vigor en el plazo de un mes a partir de su publicación en el Boletín Oficial del Estado»* pero exceptuando diversos preceptos, que *«producirán efectos a partir de la entrada en vigor de las Leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto.»*

Por su parte, la disposición derogatoria única del Estatuto Básico del Empleado Público deroga expresamente determinadas disposiciones con rango de ley que tienen el alcance de normativa básica del régimen de la función pública, aunque precisando que dichas disposiciones *«quedan derogadas con el alcance establecido en la disposición final cuarta»* que, a tal efecto, establece en su apartado tercero: *«Hasta que se dicten las Leyes de Función Pública y las normas reglamentarias de desarrollo se mantendrán en vigor en cada Administración Pública las normas vigentes sobre ordenación, planificación y gestión de los recursos humanos en tanto no se opongan a lo establecido en este Estatuto.»*

La citada disposición derogatoria debe interpretarse de acuerdo con las reglas generales de aplicación de las normas jurídicas contenidas en el Título Preliminar del Código Civil, cuyo artículo 2.2 dispone: *«Las leyes sólo se derogan por otras posteriores. La derogación tendrá el alcance que expresamente se disponga y se extenderá siempre a todo aquello que en la Ley nueva, sobre la misma materia, sea incompatible con la anterior.»*

En consecuencia, el alcance de la disposición derogatoria del Estatuto Básico del Empleado Público no es absoluto, sino que viene determinado por lo previsto en el apartado tercero de su disposición final cuarta y que el legislador, al igual que no ha dispuesto una entrada en vigor automática de todas las disposiciones del Estatuto, tampoco ha optado por una derogación automática de la normativa vigente en materia de Función Pública, sino que determinadas disposiciones mantendrán su vigencia *«hasta que se dicten las Leyes de Función Pública y las normas reglamentarias de desarrollo»* y *«en tanto no se opongan*

a lo establecido en este Estatuto.» y ello porque el Estatuto Básico del Empleado Público tiene naturaleza de Ley básica necesitada de un desarrollo legislativo ulterior tal como en él se prevé.

Por tanto, mientras no se produzca dicho desarrollo, los preceptos derogados únicamente lo están en tanto se opongan a lo dispuesto, con carácter básico, para todas las Administraciones Públicas, como “mínimo común”, por el nuevo Estatuto Básico del Empleado Público.

2. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Las reglas contenidas en la presente Instrucción serán de aplicación al personal funcionario, de carrera e interino, que preste servicios en la Administración General de la Junta de Andalucía y en los organismos autónomos dependientes de ella, incluidos en el ámbito de competencia de la Mesa Sectorial de Negociación de la Administración General, así como al personal laboral, ya sea fijo, por tiempo indefinido o temporal, incluido en el ámbito de aplicación del VI Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía.

3. VACACIONES.

Se aplica el artículo 10 del Decreto 349/1996, de 16 de julio, por el que se regulan las diversas formas de prestación del tiempo de trabajo del personal funcionario en la Administración de la Junta de Andalucía y el artículo 35 del VI Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía.

«Artículo 10 del Decreto 349/1996. *Vacaciones*

1. El personal funcionario tendrá derecho a unas vacaciones anuales retribuidas de un mes natural o de veintidós días hábiles de duración por año completo de servicio o de los días que correspondan proporcionalmente al tiempo de servicios efectivos prestados.

2. En el supuesto de haber completado los años de servicio activo en la Administración que se especifican a continuación, se tendrá derecho al disfrute de los siguientes días de vacaciones anuales:

- Quince años de servicio: veintitrés días hábiles.
- Veinte años de servicio: veinticuatro días hábiles.
- Veinticinco años de servicio: veinticinco días hábiles.
- Treinta o más años de servicio: veintiséis días hábiles.

Este derecho se hará efectivo a partir del año natural siguiente al cumplimiento de la antigüedad referida.

3. En el caso de baja por maternidad, cuando esta situación coincida con el período vacacional, quedará interrumpido el mismo y podrán disfrutarse las vacaciones finalizado el período de permiso por maternidad, dentro del año natural o hasta el 15 de enero siguiente.

4. El período vacacional se disfrutará obligatoriamente dentro del año natural en que se hubiese devengado o hasta el 15 de enero del siguiente, si bien, preferentemente, deberá concentrarse en los meses de junio a septiembre. Las vacaciones podrán fraccionarse hasta en periodos mínimos de cinco días hábiles consecutivos, de conformidad con la planificación efectuada por cada centro y organismo, previa consulta con los representantes legales del personal funcionario.

5. A efectos de lo regulado en el presente artículo, los sábados no serán considerados hábiles, salvo que en los horarios especiales se establezca otra cosa.

6. Las vacaciones no disfrutadas no podrán compensarse en forma alguna.»

Artículo 35 del VI Convenio Colectivo.

«Primero.

- a) Las vacaciones anuales retribuidas tendrán una duración de un mes natural, o de 22 días hábiles. A estos efectos, los sábados no serán considerados días hábiles.
Quienes en la fecha determinada para las vacaciones anuales no hubieran cumplido un año completo de trabajo, disfrutarán de un número de días vacacionales proporcionales al tiempo de servicio prestado.
- b) En el supuesto de haber completado los años de servicio activo en la Administración que se especifican más adelante, se tendrá derecho al disfrute de los siguientes días de vacaciones anuales:
Quince años de servicio: veintitrés días hábiles.
Veinte años de servicio: veinticuatro días hábiles.
Veinticinco años de servicio: veinticinco días hábiles.
Treinta o más años de servicio: veintiséis días hábiles.
Este derecho se hará efectivo a partir del año natural siguiente al cumplimiento de la antigüedad referida.
- Segundo. Las direcciones de Centros y Organismos planificarán, junto con la representación legal del personal, las vacaciones anuales de acuerdo con los siguientes principios:
- a) El periodo vacacional se disfrutará obligatoriamente dentro del año natural que se hubiese devengado o hasta el 15 de enero del siguiente y no podrá ser sustituido por compensaciones económicas ni acumulado al siguiente periodo vacacional.
Las vacaciones se disfrutarán preferentemente, en el periodo comprendido entre el uno de julio y el treinta de septiembre de cada año, excluyéndose de éste aquellos Centros u Organismos cuya actividad esencial se desarrolle, precisamente, en esa fecha.
- b) El personal podrá solicitar el fraccionamiento de vacaciones en periodos mínimos de cinco días hábiles consecutivos, de conformidad con el funcionamiento o actividad del Centro u Organismo. En este caso, los días hábiles restantes como consecuencia de la aplicación de la fórmula expresada en la letra b) del apartado Primero, se acumularán al último periodo o a cualquiera de los periodos, si así se hubiera planificado previamente.
- c) En los centros asistenciales y en aquéllos en que la actividad y necesidades de atención o producción sean similares a lo largo del año, las vacaciones se establecerán por turnos, de forma que quede garantizada la prestación de los servicios.
- d) Cuando, por razones del servicio debidamente justificadas, el personal no pueda disfrutar sus vacaciones en el periodo preferente, tendrá derecho a un suplemento de diez días naturales de vacaciones, que podrán disfrutarse en periodo preferente cuando las necesidades del servicio lo permitan, debidamente justificada, en su caso, la imposibilidad de dicha opción.
- e) Si las vacaciones anuales estuviesen programadas de antemano y el personal no las pudiese disfrutar por incapacidad temporal, podrá tomarlas fuera del periodo previsto, pero siempre dentro del año natural al que corresponda o hasta el 15 de enero del siguiente.
En el caso de permiso por maternidad, cuando esta situación coincida con el periodo vacacional, quedará interrumpido el mismo y podrán disfrutarse las vacaciones finalizado el periodo de permiso por maternidad, dentro del año natural o hasta el 15 de enero del siguiente.
Los periodos de baja temporal por enfermedad, accidente o maternidad inferiores a un año, se computarán como de servicio activo a los solos efectos previstos en este artículo.
En estos supuestos, con carácter excepcional, podrá autorizarse por la Comisión del Convenio el disfrute de las vacaciones fuera del año natural.
- f) Teniendo en cuenta lo anterior, el personal concretará en el mes de marzo su petición individual del periodo de vacaciones, para que sea conocido el calendario correspondiente con la suficiente antelación.
- g) Al personal fijo y temporal que cese por cualquier motivo en el transcurso de un año sin haber disfrutado vacaciones, se les abonará la parte proporcional correspondiente.
- h) En aquellos centros de trabajo que, por la naturaleza o especialidad del servicio que prestan, cierran sus instalaciones o cesan en su actividad en periodos determinados, el personal tomará las vacaciones durante dichos periodos de cierre o inactividad y podrá disfrutar de un periodo de vacaciones superior al que le corresponda, coincidiendo con tales periodos de inactividad, siempre que se cumplan los requisitos siguientes:

- Que se respete la jornada según el cómputo establecido en el apartado 1 del artículo 25.
- Que la jornada resultante de la adaptación de la jornada anual a los días efectivos de trabajo no supere, en ningún caso, las nueve horas diarias.
- Que, en todo caso, dicho personal disfrute de un mínimo de 36 horas semanales ininterrumpidas de descanso.

-Que queden atendidos los servicios de mantenimiento, conservación, reparación y similares.

Tercero. La aplicación de lo dispuesto en el apartado anterior corresponderá a los órganos competentes en materia de personal de cada Consejería, Delegación Provincial u Organismo Autónomo, de acuerdo con la representación del personal y dando cuenta a la Consejería competente en materia de Función Pública.

Cuarto. El personal laboral al que pudiera corresponder, según el tiempo de servicios prestados, más de veintidós días hábiles de vacaciones y que, a la entrada en vigor de las medidas previstas en la letra b) del apartado Primero del presente artículo, hayan terminado el período de vacaciones anuales podrán disfrutar los días no computados a partir de la entrada en vigor de las referidas medidas y hasta el 15 de enero de 2004.»

A dicha regulación hay que añadir la modificación introducida por el artículo 59 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, en los siguientes términos:

«Cuando el periodo de vacaciones coincida con una incapacidad temporal derivada del embarazo, parto o lactancia natural, o con el permiso de maternidad, o con su ampliación por lactancia, la empleada pública tendrá derecho a disfrutar las vacaciones en fecha distinta, aunque haya finalizado el año natural a que correspondan.

Gozarán de este mismo derecho quienes estén disfrutando de permiso de paternidad.»

3. PERMISOS PARA LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, FAMILIAR Y LABORAL.

El personal incluido en el ámbito de aplicación de la presente Instrucción podrá disfrutar de los siguientes permisos por motivos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral:

A. PERMISO POR PARTO

Se aplica el artículo 12.1.4 del Decreto 349/1996, de 16 de julio, para el personal funcionario, y el artículo 48.4 del Estatuto de los Trabajadores, tras la modificación efectuada por la disposición adicional undécima de la Ley Orgánica 3/2007, para el personal laboral, con las novedades introducidas por el artículo 49.a) del EBEP, que son las siguientes:

- Este permiso, con una duración de dieciséis semanas ininterrumpidas, se ampliará en dos semanas más en el supuesto de discapacidad del hijo y, en el caso de parto múltiple en dos semanas más por cada hijo a partir del segundo. En el caso de que la madre haya cedido el uso de este derecho al otro progenitor, éste podrá seguir disfrutando del permiso de maternidad inicialmente cedido, aunque en el momento previsto para la reincorporación de la madre al trabajo ésta se encuentre en situación de incapacidad temporal.
- En los casos de parto prematuro y en aquéllos en que, por cualquier otra causa, el neonato deba permanecer hospitalizado a continuación del parto, este permiso se ampliará en tantos días como el neonato se encuentre hospitalizado, con un máximo de trece semanas adicionales. Asimismo, en estos supuestos, el progenitor que no esté disfrutando de este permiso podrá ausentarse del trabajo durante un período de dos horas diarias retribuidas, o bien podrá reducir su jornada hasta un máximo de dos horas diarias con la disminución proporcional de retribuciones.

- Los titulares de este permiso, durante el disfrute del mismo, podrán participar en los cursos de formación que convoque la Administración.

B. PERMISO POR ADOPCIÓN O ACOGIMIENTO.

Se aplica el artículo 12.1.4 del Decreto 349/1996, de 16 de julio, para el personal funcionario, y el artículo 48.4 del Estatuto de los Trabajadores, tras la modificación efectuada por la disposición adicional undécima de la Ley Orgánica 3/2007, para el personal laboral, con las novedades introducidas por el artículo 49.b) del EBEP, que son las siguientes:

- En los supuestos de adopción o acogimiento, tanto preadoptivo como permanente o simple, siempre que el acogimiento simple sea de duración no inferior a un año, y con independencia de la edad que tenga el menor, se tendrá derecho a un permiso con una duración de dieciséis semanas ininterrumpidas, que se ampliará en dos semanas más en el supuesto de discapacidad del menor adoptado o acogido y, en el caso de adopción o acogimiento múltiple en dos semanas más por cada hijo a partir del segundo. El cómputo del plazo se contará, a elección del personal, bien a partir de la resolución judicial por la que se constituye la adopción, bien a partir de la decisión administrativa o judicial de acogimiento, provisional o definitivo, sin que en ningún caso un mismo menor pueda dar derecho a varios períodos de disfrute de este permiso.
- En el caso de que ambos progenitores trabajen, el permiso se distribuirá a opción de los interesados, que podrán disfrutarlo de forma simultánea o sucesiva, siempre en períodos ininterrumpidos. En los casos de disfrute simultáneo de períodos de descanso, la suma de los mismos no podrá exceder de las dieciséis semanas o de las que correspondan en caso de adopción o acogimiento múltiple y de discapacidad del menor adoptado o acogido.
- Este permiso podrá disfrutarse a jornada completa o a tiempo parcial, cuando las necesidades de servicio lo permitan, en los términos que se determinen.
- El permiso por adopción o acogimiento, tanto preadoptivo como permanente o simple, podrá iniciarse hasta cuatro semanas antes de la resolución judicial por la que se constituya la adopción o la decisión administrativa o judicial de acogimiento.
- En los casos de adopción o acogimiento internacional, cuando sea necesario el desplazamiento previo de los padres al país de origen del adoptado o acogido, se tendrá derecho, además, a un permiso de hasta tres meses de duración, percibiendo durante este período exclusivamente las retribuciones básicas. Estos tres meses se computarán teniendo en cuenta la comunicación oficial del país de origen del adoptado o acogido en la que se señale el plazo o período de recogida del menor. En el supuesto de que, en virtud del procedimiento aplicable en el país de origen, fuese necesario realizar varios desplazamientos al mismo, el permiso podrá disfrutarse de forma fraccionada, siempre que no supere los tres meses de duración máxima acumulada.
- Los titulares de este permiso, durante el disfrute del mismo, podrán participar en los cursos de formación que convoque la Administración.

C. PERMISO DE PATERNIDAD

Se aplica el artículo 49.c) del EBEP que establece el permiso de paternidad por el nacimiento, acogimiento o adopción de un hijo, en los siguientes términos:

- Tendrán derecho a disfrutar de este permiso por el nacimiento, acogimiento o adopción de un hijo o hija el padre o el otro progenitor, siempre y cuando estén incluidos en el ámbito de aplicación de esta Instrucción.
- Este permiso tendrá una duración de quince días naturales, a disfrutar a partir del día siguiente a la fecha del nacimiento, de la decisión administrativa o judicial de acogimiento o de la resolución judicial por la que se constituye la adopción.

D. PERMISO DE CUATRO SEMANAS ADICIONALES POR MATERNIDAD O ADOPCIÓN.

Se aplica lo dispuesto en el artículo 12.1.5 del Decreto 349/1996, para el personal funcionario, y en el artículo 33.1.e) del Convenio Colectivo, para el personal laboral, con las siguientes particularidades:

- En el supuesto de parto o adopción, una vez agotado el permiso por maternidad o adopción y a continuación del mismo, el personal incluido en el ámbito de aplicación de la presente Instrucción tendrá derecho a un permiso retribuido de cuatro semanas adicionales.
- Este permiso sólo podrá disfrutarse por el padre siempre y cuando la madre tuviera derecho al permiso de maternidad o adopción de 16 semanas. En el caso de que ambos sean titulares del permiso, únicamente uno de ellos podrá disfrutar del mismo.

E. PERMISO DE LACTANCIA O CUIDADO DE HIJOS.

Se aplica lo dispuesto en el artículo 12.1.8 del Decreto 349/1996, para el personal funcionario, y el artículo 33.1.f) del VI Convenio Colectivo, para el personal laboral, con las novedades introducidas por el artículo 48.1.f) del EBEP. El personal incluido en el ámbito de aplicación de esta Instrucción podrá disfrutar de este permiso en una de las dos modalidades que a continuación se relacionan y una vez que se haya optado por una de ellas, deberá mantenerse dicha opción hasta su finalización:

- a) De conformidad con lo dispuesto en el artículo 12.1.8 del Decreto 349/1996, de 16 de julio, para el personal funcionario, y para el personal laboral, de acuerdo con el artículo 33.1.f) del VI Convenio Colectivo.

Artículo 12.1.8 del Decreto 349/1996.

«Por el cuidado de cada hijo o hija menor de dieciséis meses, el personal tendrá derecho a una hora diaria de ausencia del trabajo con carácter retribuido. Se podrá sustituir este derecho por una reducción de jornada con la misma finalidad. Este permiso podrá ser disfrutado indistintamente por la madre o el padre en el caso de que ambos trabajen. En ningún caso podrán acumularse los períodos de tiempo a que se refiere este punto.»

Artículo 33.1.f) del VI Convenio Colectivo.

«Por cuidado de cada hijo o hija menor de dieciséis meses, el personal tendrá derecho a una hora diaria de ausencia del trabajo con carácter retribuido. Se podrá sustituir este derecho por una reducción de la jornada en una hora con la misma finalidad. Este permiso podrá ser disfrutado indistintamente por la madre o el padre en el caso de que ambos trabajen. En ningún caso se acumularán los períodos de tiempo a que se refiere este punto.»

- b) Permiso por jornadas completas con una duración máxima de cuatro semanas. El derecho de opción a la sustitución por jornadas completas de este permiso deberá ejercerse antes de la conclusión de la baja por maternidad.