

SOR/SOA/PVV

**INFORME SOBRE RECONOCIMIENTO DEL GRADO DE PERSONAL INTERINO COMO CONSECUENCIA DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO N.º 1592/2018, DE 7 DE NOVIEMBRE, EN APLICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA SOBRE LA APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA COMUNITARIA 1999/70/CE.**

En relación con las solicitudes de reconocimiento del grado presentada por personal interino como consecuencia de la sentencia del Tribunal Supremo número 1592/2018, de 7 de noviembre, en aplicación de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la aplicación de la directiva comunitaria 1999/70/CE relativa al Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, que desestima el recurso de casación presentado por la Diputación Provincial de Málaga contra la sentencia de fecha 11 de noviembre de 2016, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, que reconoció a un funcionario interino el derecho al reconocimiento del grado personal, se informa lo siguiente:

El presente informe se emite en virtud del artículo 12.1 a), del Decreto 99/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de la Presidencia, Administración Pública e Interior, que establece que corresponde a la Dirección General de Recursos Humanos y Función Pública, el estudio e informe sobre medidas relativas al ordenamiento jurídico de la Función Pública.

Ante todo, y con carácter previo, se debe señalar que la STS 1592/2018, de 7 de noviembre, es una sentencia aislada por lo que no supone Jurisprudencia del Alto Tribunal, sin perjuicio de su aplicación al caso concreto enjuiciado.

De la citada sentencia no pueden extraerse las razones objetivas que llevarían a concluir, con carácter general, que se da un trato diferenciado al personal funcionario de carrera respecto del personal funcionario interino en cuanto al reconocimiento del grado. En este sentido, la propia sentencia reconoce, entre las razones jurídicas que obligan a la desestimación del recurso de casación, que nada argumenta la parte recurrente sobre que el trato diferente obedezca a razones objetivas. En su fundamento de derecho sexto señala que:

«Que el actor era "comparable", como también exige la cláusula 4, al funcionario fijo que hubiera desempeñado el mismo trabajo que desempeñó aquél durante aquellos doce años, pues, amén de que nada se argumenta en contra por la parte recurrente, la cláusula 3, apartado 2, del Acuerdo marco define al "trabajador con contrato de duración indefinida comparable "como" un trabajador con un contrato o relación laboral de duración indefinido, en el mismo centro de trabajo, que realice un trabajo u ocupación idéntico o similar, teniendo en cuenta su cualificación y las tareas que desempeña". Punto, éste, en el que también debe recordarse lo que el TJUE afirma con reiteración: para apreciar si los trabajadores realizan un trabajo idéntico o similar, en el sentido del Acuerdo, debe comprobarse si, habida cuenta de un conjunto de factores, como la naturaleza del trabajo, los requisitos de formación y las condiciones laborales, puede considerarse que dichos trabajadores se encuentran en una situación comparable (SSTJUE de 18 de octubre de 2012, Valenza y otros, C-302/11 a C-305/11, apartado 42, y de 14 de septiembre de 2016, De Diego Porras, C-

FIRMADO POR	ANTONIO PARRALO VEGAZO	14/02/2019	PÁGINA 1/4
VERIFICACIÓN	Pk2jm754NXICVwfJIKo2EfJ_9k88w-	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma</a>	

596/14, apartado 40. Y auto del mismo Tribunal de 21 de septiembre de 2016, Álvarez Santirso, C-631/15, apartado 43). Repetimos, nada en contra se argumenta por la parte recurrente.

Y, por último, **tampoco se ha justificado en el caso que enjuicamos que el trato diferente obedezca a razones objetivas.** Nada argumenta la parte recurrente, otra vez, en contra del párrafo de la sentencia recurrida que razona: Como también ha sostenido reiteradamente el TJUE corresponde en principio al tribunal nacional pronunciarse sobre si, cuando ejercía sus funciones como funcionario interino, el demandante se hallaba en una situación comparable a la de los funcionarios de carrera, y para ello el canon al uso es el de la diferenciación por "razones objetivas", es decir por relación a los requisitos objetivos de las plazas servidas, por las características del empleo, o por el nivel de formación requerido para el desempeño de los puestos de trabajo, razones objetivas que la Administración no se ha esforzado en decantar para este caso, lo que nos conduce indeclinablemente a considerar que el único motivo por el que se ha denegado la consolidación de grado personal al recurrente es la naturaleza temporal de su vínculo laboral con la Administración demandada, práctica proscrita por la Directiva 1999/70, en la interpretación constante que de la misma viene efectuando el Tribunal de Justicia.»

Partiendo de lo expuesto, la cuestión se centra en analizar cuáles pueden ser las razones objetivas que justifican una diferencia de trato del funcionario interino respecto del funcionario de carrera sobre el reconocimiento del grado personal.

En primer lugar, la legislación básica sobre la materia, reserva a los funcionarios de carrera en exclusiva la carrera profesional, artículos 16 y 17 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (TREBEP), al igual que la Ley 6/1985, de 28 de noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía, artículos 21 y 22, que establece que todo funcionario de carrera posee un grado personal, correspondiente a uno de los treinta niveles en que están clasificados los puestos de trabajo. (Nótese que en la clasificación de las categorías de personal previstas en el artículo 16 de la Ley 6/1985, de 28 de noviembre, entre otras, se fijan por un lado a los "funcionarios" y por otro a los "interinos", por lo que cuando la Ley hace referencia a funcionario ha de entenderse por ello al funcionario de carrera.)

Por su parte, el Decreto-Ley 5/2013, de 2 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas sobre el empleo del personal funcionario interino en la Administración de la Junta de Andalucía, para el mantenimiento de la calidad y eficiencia de los servicios públicos a la ciudadanía, en el artículo 1.4, dispone que:

«En cualquier caso, la selección del personal interino se efectuará, de acuerdo con las necesidades del servicio, a puestos de carácter básico en aquellas áreas o sectores que se consideren prioritarios y con necesidades específicas de efectivos, o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales.»

El grado, es un elemento de la carrera profesional del personal funcionario de carrera que va unido al ingreso en un cuerpo y que empieza a consolidar el que normalmente será el del nivel más bajo correspondiente al intervalo fijado a ese cuerpo. En cambio, el personal interino no ingresa en un cuerpo sino que es nombrado para un puesto «por razones expresamente justificadas de funciones propias de funcionarios de carrera», (artículo 10.1 del TREBEP), y cesa «cuando finaliza la causa que dio lugar al nombramiento» (artículo 10.3 del TREBEP).

Por tanto, es un derecho del personal funcionario de carrera no reconocido al que ostenta la condición de interino en la normativa que le es propia. Además, la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, de reconocimiento de servicios previos a la adquisición de funcionario, sólo contempla los servicios anteriores a

FIRMADO POR	ANTONIO PARRALO VEGAZO	14/02/2019	PÁGINA 2/4
VERIFICACIÓN	Pk2jm754NXICVwfJIKo2EfJ_9k88w-	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma</a>	

la adquisición de esa condición de personal funcionario, a efectos de trienios y clases pasivas, no a efectos de otros derechos del funcionario de carrera, como es el grado.

En este sentido, el grado se configura legalmente como garantía de la persona funcionaria de carrera en previsión de que se pueda producir un cambio de puesto de trabajo por razones organizativas o como mérito en la provisión de puestos de trabajo. El personal interino, en cambio, por la propia naturaleza de su relación de servicio no puede participar en los concursos de provisión de puestos de trabajo y, por el contrario, está llamado a ocupar los puestos vacantes no cubiertos por personal funcionario de carrera por los procedimientos ordinarios, de ingreso en un cuerpo por la superación de un proceso selectivo, de conformidad con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad (23.2 y 14 de la CE y 55, 61, 62 del TREBEP), o por concurso de méritos (artículos 16 y 17, 78 y 79 del TREBEP y artículos 21, 22, 25, 26 de la Ley 6/1985, de 28 de noviembre).

Categorías de personal distintas no sólo en cuanto a la evolución de la carrera profesional también por el sistema de selección. El personal funcionario de carrera ha superado unas pruebas específicas de acceso de acuerdo con los principios, antes mencionados, de igualdad, mérito y capacidad. Sin embargo, el personal funcionario interino no ha superado esas pruebas selectivas, por lo que no se le puede equiparar al personal funcionario de carrera y en ningún caso puede participar en la carrera profesional del personal funcionario de carrera que sí ha ingresado en la Administración conforme a los principios constitucionales. Diferencias éstas en cuanto a la incorporación a la Función Pública que acreditan la existencia de razones objetivas que justifican la diferencia de trato, en cuanto a la formación exigida para el ingreso en la Administración Pública al funcionario de carrera.

Por otra parte, la falta de movilidad del personal funcionario interino, por estar vinculado a un puesto de trabajo que ocupa temporalmente hasta que se cubra cuando finaliza la causa para la que se le nombró, hace que su actividad y experiencia sea distinta a la del funcionario de carrera e imposibilita la adquisición del grado que se adquiere por el nivel de los puestos que se vayan desempeñando, causas objetivas que justifican un trato diferenciado.

El TJUE en reiteradas sentencias ha reconocido ya que ciertas diferencias de trato entre los funcionarios de carrera seleccionados mediante oposición y los seleccionados tras haber adquirido una experiencia profesional en virtud de contratos de trabajo de duración determinada que pueden justificarse, en principio, por las diferencias en las cualificaciones requeridas y la naturaleza de las funciones cuya responsabilidad deben asumir (sentencia de 18 de octubre de 2012 (TJCE 2012, 292), V. y otros, C-302/11 a C-305/11, EU:C:2012:646, apartado 60). En el Caso C. M. contra Provincia autónoma di Trento. Sentencia de 20 septiembre 2018, el TJUE declara que:

«Cabe considerar, pues, que los objetivos alegados por el Gobierno italiano, consistentes, por una parte, en reflejar las diferencias en el ejercicio profesional entre las dos categorías de trabajadores de que se trata y, por otra parte, en evitar la aparición de una discriminación inversa contra los funcionarios de carrera nombrados tras superar una oposición, pueden constituir una «razón objetiva», en el sentido de la cláusula 4, apartados 1 o 4, del Acuerdo Marco, en la medida en que respondan a una necesidad auténtica, permitan alcanzar el objetivo perseguido y resulten indispensables al efecto (véase, en este sentido, la sentencia de 18 de octubre de 2012 (TJCE 2012, 292), V. y otros, C-302/11 a C-305/11, EU:C:2012:646, apartado 62).»

En segundo lugar, interesa traer a colación la sentencia Tribunal de Justicia de 5 de junio de 2018, asunto Lucía Montero Mateos, que aporta reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, según la cual, el concepto de «razones objetivas» debe entenderse en el sentido en la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo

FIRMADO POR	ANTONIO PARRALO VEGAZO	14/02/2019	PÁGINA 3/4
VERIFICACIÓN	Pk2jm754NXICVwfJIKo2EfJ_9kB8w-	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma</a>	

Marco, no permite justificar una diferencia de trato entre trabajadores con contrato de duración determinada y trabajadores fijos por el hecho de que aquella esté prevista por una norma general o abstracta, como una ley o un convenio colectivo (sentencias de 13 de septiembre de 2007, Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:509, apartado 57, y de 22 de diciembre de 2010, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, C-444/09 y C-456/09, EU:C:2010:819, apartado 54, y auto de 22 de marzo de 2018, Centeno Meléndez, C-315/17, no publicado, EU:C:2018:207, apartado 62).

Siguiendo la misma sentencia del asunto Montero Mateos, este concepto requiere, según reiterada jurisprudencia, que la desigualdad de trato observada esté justificada por la existencia de elementos precisos y concretos, que caracterizan la condición de trabajo de que se trata, en el contexto específico en que se enmarca y con arreglo a criterios objetivos y transparentes, a fin de verificar si dicha desigualdad responde a una necesidad auténtica, si permite alcanzar el objetivo perseguido y si resulta indispensable al efecto. Tales elementos pueden tener su origen, en particular, en la especial naturaleza de las tareas para cuya realización se celebran los contratos de duración determinada y en las características inherentes a las mismas o, eventualmente, en la persecución de un objetivo legítimo de política social por parte de un Estado miembro (véanse, en particular, las sentencias de 13 de septiembre de 2007, Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:509, apartado 53, y de 14 de septiembre de 2016, De Diego Porras, C-596/14, EU:C:2016:683, apartado 45, y el auto de 22 de marzo de 2018, Centeno Meléndez, C-315/17, no publicado, EU:C:2018:207, apartado 65).

Por otra parte, el personal funcionario interino conoce sobradamente desde el momento de su nombramiento las consecuencias y expectativas en su puesto de trabajo y permanecerá en él hasta tanto sea provisto por un funcionario de carrera tras un proceso selectivo. Así, a título de ejemplo, sobre la indemnización al personal interino, en la sentencia del Tribunal de Justicia de 5 de junio de 2018, Lucía Montero Mateos, argumenta que un trabajador indefinido tiene unas expectativas de continuidad y estabilidad en la relación laboral que no tiene un trabajador interino, quien conoce el acontecimiento que determinará su término por lo que existen razones objetivas que avalan un trato diferenciado en cuanto a su derecho a indemnización al finalizar la relación laboral.

Hechas estas consideraciones, la competencia para el reconocimiento del grado le corresponde a cada Consejería, en virtud del artículo único, apartado 8, del Decreto 56/1994, de 1 de marzo, de atribución de competencias en materia de personal y de acuerdo con sus normas de delegación de competencias, siendo éstas las que deben adoptar las resoluciones que consideren procedentes a la vista de los hechos del caso concreto y delimitar las razones objetivas que diferencian el trato del funcionario interino al funcionario de carrera respecto del reconocimiento del grado personal.

Por último, se significa lo preceptuado en el artículo 24 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Común de las Administraciones Públicas, en relación con el silencio administrativo en los procedimientos iniciados a solicitud de las personas interesadas.

EL SUBDIRECTOR DE ORDENACIÓN Y REGULACIÓN  
Fdo.: Antonio Parralo Vegazo

FIRMADO POR	ANTONIO PARRALO VEGAZO	14/02/2019	PÁGINA 4/4
VERIFICACIÓN	PK2jm754NXICVwfJIKo2EfJ_9kB8w-	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma</a>	