



Roj: **ATS 12391/2017 - ECLI: ES:TS:2017:12391A**

Id Cendoj: **28079130012017202249**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/12/2017**

Nº de Recurso: **4394/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **CELSA PICO LORENZO**

Tipo de Resolución: **Auto**

**TRIBUNAL SUPREMO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN: PRIMERA**

**A U T O**

Fecha del auto: 21/12/2017

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 4394/2017

Materia: FUNCION PUBLICA Y PERSONAL

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Celsa Pico Lorenzo

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

Secretaría de Sala Destino: 004

Transcrito por: PMS

Nota:

R. CASACION núm.: 4394/2017

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Celsa Pico Lorenzo

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

**TRIBUNAL SUPREMO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN: PRIMERA**

**A U T O**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez, presidente

D. Manuel Vicente Garzon Herrero

D.<sup>a</sup>. Celsa Pico Lorenzo



D. Emilio Frias Ponce

D. Diego Cordoba Castroverde

D. Jose Juan Suay Rincon

D<sup>a</sup>. Ines Huerta Garicano

En Madrid, a 21 de diciembre de 2017.

## HECHOS

**PRIMERO** . La Dirección General de la Función Pública de la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Extremadura dictó resolución con fecha 6 de junio de 2016, por la que se desestimaba la solicitud de D. Maximo , funcionario interino de la Junta de Extremadura, de reconocimiento del nivel 1 de carrera profesional horizontal, por no ostentar la condición de personal funcionario de carrera o laboral fijo o indefinido de la Administración General de la Junta de Extremadura. Interpuesto recurso de reposición contra dicha resolución por la Administración no se dictó acto resolutorio del mismo.

Interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de dicho recurso de reposición, el mismo fue estimado por sentencia 89/2017, de fecha 24 de mayo de 2017, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 2 de Badajoz .

Dicha sentencia, tras remitirse a otra dictada con anterioridad por el mismo Juzgado de lo Contencioso-administrativo en un asunto que se dice sustancialmente idéntico, pone de manifiesto lo siguiente:

"Pues bien, no podemos desconocer el contenido de las distintas sentencias dictadas al respecto por el Tribunal Supremo (sentencia de 30 de junio de 2014, recurso de casación nº 1846/2013 ) y el Tribunal Constitucional (sentencia de 5 de noviembre de 2015), como tampoco podemos obviar la normativa comunitaria (Directiva 1999/70 /CE). Esta jurisprudencia y esta normativa han establecido el criterio meridiano y claro de que no existen razones que justifiquen la diferencia de trato retributivo entre el personal fijo de la Administración y el interino, porque las diferencias de trato deben estar justificadas por razones objetivas, razones que no concurren en el supuesto de autos, toda vez que no consta que un enfermero interno realice funciones diferentes o menores que un enfermero titular.

La sentencia dictada por el Tribunal Supremo en fecha 30 de junio de 2014 establecía que no se puede dar un tratamiento perjudicial a los interinos que viene prestando servicios para la Administración de manera prolongada respecto a los funcionarios de carrera con el único argumento de que su relación con la Administración es provisional. Además, dicha sentencia menciona otra del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, según la cual deben excluirse todas las diferencias de trato entre funcionarios de carrera e interinos basadas en el mero hecho de que estos tiene una relación de servicio de duración determinada, a menos que razones objetivas justifiquen un trato diferente. El Tribunal Supremo establece que el desempeño de un mismo empleo requiere un tratamiento idéntico, con independencia de que se trate de titulares o interinos. Como quiera que el estatuario interino de larga duración desempeña exactamente las mismas funciones, o análogas, en la Administración que el que ostenta la condición de estatuario fijo y lo hace con una cierta estabilidad en el tiempo, no hay razones que justifiquen el que a un interino se le reconozca el nivel de carrera profesional pero se difiera el pago al momento en que adquiera la condición de personal fijo".

Concluye la sentencia del Juzgado que "se dan idénticas circunstancias de hecho respecto de aquel procedimiento por cuanto la recurrente es personal interino desde el año 2007 como terapeuta ocupacional, Grupo A2, prestando servicios para la Consejería de Sanidad y Dependencia, en el centro de trabajo del SEPAD en Badajoz. Es por ello por lo que, en base a la jurisprudencia y normativa comunitaria citada anteriormente, y en una valoración que compartimos con aquella sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2, ha de procederse a la revocación del acto impugnado y la estimación íntegra del recurso, sin que podamos, por el momento, determinar importe alguno referente a la retribución de dicho complemento, que habrá de establecerse en fase de ejecución de sentencia".

**SEGUNDO** . La Letrada de la Abogacía General de la Comunidad Autónoma de Extremadura ha preparado recurso de casación en el que, después de cumplir en debida forma las exigencias que impone el artículo 89.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio , reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa [LJCA], afirma que el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, invocando a tal fin lo siguiente:

En primer lugar, aduce la vulneración de los artículos 16, apartados 1,2 y 3, 17 y 18 - en relación con los artículos 8.2.a ), 8.2.b ), 9 , 10 (en particular, su apartado 5), 20, apartados 3 y 4 y 22, apartados 1, 2 y 3,



así como el artículo 24.a) del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre , Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público [TREBEP], coincidentes con los artículos de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público [EBEP]. Argumenta que los preceptos invocados declaran el derecho de los funcionarios de carrera a la promoción profesional, establece las modalidades de carrera profesional e implantan la evaluación del desempeño de la conducta profesional y el rendimiento o el logro de resultados de los funcionarios de carrera y, concretamente, en relación con la carrera horizontal, los efectos de la evaluación en la misma, la formación, la provisión de puestos de trabajo y en la percepción de las retribuciones complementarias previstas en el artículo 24 del Estatuto. Asimismo, manifiesta que la Ley 13/2015 de la Función Pública de Extremadura regula la promoción profesional en términos semejantes al Estado, en unos preceptos que no son sino desarrollo de los preceptos básicos cuya vulneración se invoca.

Sostiene que, conforme a dichos artículos, la carrera horizontal sería un derecho del funcionario de carrera, que puede optar entre hacer carrera horizontal y/o vertical con la única condición respecto de la Carrera Horizontal, que el Funcionario de Carrera permanezca en el puesto los periodos de tiempo exigidos para consolidar el Nivel de que se trate. Sin embargo, para el funcionario interino no se trataría de un derecho, sino de «una obligación impuesta por la naturaleza de su vinculación con la Administración». En este sentido, y dada su vinculación a un puesto de trabajo concreto, el funcionario interino no podría desarrollar ni carrera vertical ni horizontal.

Entiende se habría infringido la Cláusula Cuarta de 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 trabajo de duración determinada, en la medida en que la sentencia recurrida no considera que el carácter permanente de la relación estatutaria de los funcionarios de carrera y la finalidad de la carrera profesional horizontal que está íntimamente vinculada a la anterior constituyen una condición objetiva suficiente para establecer una distinción entre los funcionarios interinos y los de carrera.

Y, en fin, alega igualmente la infracción de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea concerniente a la aplicación de la Directiva mencionada, en el aspecto concerniente a la interpretación de la expresión "razones objetivas" a efectos de justificar la desigualdad de trato y la no vulneración del artículo 14 de la Constitución Española [CE] y de lo establecido en la Directiva.

Sostiene que la exclusión de la Carrera tiene su origen en una razón objetiva, ajena al vínculo temporal que une al funcionario interino con la Administración, y está en el propio origen y naturaleza de la exigencia de permanencia en el puesto del funcionario interino, ya que este accede a un puesto de trabajo en el que debe permanecer por razón de su propio vínculo con la Administración ( art. 10 EBEP ). Recuerda que la carrera horizontal se crea para que el funcionario de carrera no se vea obligado a hacer carrera vertical con el fin de mejorar sus condiciones retributivas marchándose a otro, ascendiendo a un puesto de trabajo evidentemente distinto.

Por último, sostiene que el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia sobre la base de los artículos 88.2.b ), 88.2.c ), y 88.2.f) de la Ley 29/1998, de 13 de julio , reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

**TERCERO** . Por auto de 10 de julio de 2017, el órgano jurisdiccional de instancia tuvo por preparado el recurso de casación, ordenando el emplazamiento de las partes para su comparecencia en el plazo de treinta días ante esta Sala del Tribunal Supremo, así como la remisión a la misma de los autos originales y del expediente administrativo. Se han personado la representación procesal de la Letrada de la Abogacía General de la Comunidad Autónoma de Extremadura en calidad de recurrente y la representación de D. Maximo , en calidad de parte recurrida sin formular oposición a la admisión a la admisión del recurso.

Es Magistrado Ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Celsa Pico Lorenzo, Magistrada de la Sala.

## RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO** . Cumplidas las exigencias que impone el artículo 89.2 de la LJCA , la Sección de Admisión de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, coincidiendo en ello con la parte recurrente, entiende que tiene interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia la siguiente cuestión: si la carrera profesional horizontal ha de ser considerada "condiciones de trabajo" a efectos de valorar las diferencias de régimen jurídico aplicables a los funcionarios interinos y al personal laboral no fijo y, en su caso, determinar si existe o no discriminación en aquellos supuestos en que dicho personal quede excluido de la posibilidad de realizar dicha carrera horizontal. Y ello desde la óptica de 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 trabajo de duración determinada y la normativa nacional correspondiente.



La admisión tiene lugar, esencialmente, al amparo del supuesto contemplado en el apartado c) del artículo 88.2 de la LJCA, toda vez que la recurrente arguye de manera acertada que la sentencia recurrida trasciende al caso objeto del proceso, en la medida en que afecta al estatuto jurídico de una categoría de empleado público no sólo en la Comunidad Autónoma de Extremadura, sino también en otras Administraciones públicas.

La apreciación de la circunstancia indicada, que permite afirmar que el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia hace innecesario que esta Sección se pronuncie sobre las demás invocadas.

**SEGUNDO**. Por tanto, en virtud de lo dispuesto en los artículos 88.1 y 90.4 de la LJCA, procede admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación de la Letrada de Abogacía General de la Comunidad Autónoma de Extremadura contra la sentencia núm. 89/2017, de 24 de mayo, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Badajoz.

Debemos precisar que la cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es si la carrera profesional horizontal ha de ser considerada "condiciones de trabajo" a efectos de valorar las diferencias de régimen jurídico aplicables a los funcionarios interinos y al personal laboral no fijo y, en su caso, determinar si existe o no discriminación en aquellos supuestos en que dicho personal quede excluido de la posibilidad de realizar dicha carrera horizontal. Y ello desde la óptica de 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 trabajo de duración determinada y la normativa nacional correspondiente.

E identificamos como normas jurídicas que, en principio, han de ser objeto de interpretación, las contenidas en los artículos 8, 9, 10, 16, 17, 18, 20, 22 y 24 del TREBEP, en relación 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 trabajo de duración determinada, así como otros preceptos concordantes que resulten de aplicación.

**TERCERO**. Conforme a lo dispuesto en el artículo 90.7 de la LJCA, este auto se publicará en la página web del Tribunal Supremo.

Por lo expuesto, en el recurso de casación registrado en la Sala Tercera del Tribunal Supremo con el núm. 4394/2017,

#### La Sección de Admisión acuerda:

**Primero**. Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación de la Letrada de la Abogacía General de la Comunidad Autónoma de Extremadura contra la sentencia núm. 89/2017, de 24 de mayo, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Badajoz.

**Segundo**. Precisar que la cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es si la carrera profesional horizontal ha de ser considerada "condiciones de trabajo" a efectos de valorar las diferencias de régimen jurídico aplicables a los funcionarios interinos y al personal laboral no fijo y, en su caso, determinar si existe o no discriminación en aquellos supuestos en que dicho personal quede excluido de la posibilidad de realizar dicha carrera horizontal. Y ello desde la óptica de 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 trabajo de duración determinada y la normativa nacional correspondiente.

**Tercero**. Identificar como normas jurídicas que, en principio, han de ser objeto de interpretación, las contenidas en los artículos 8, 9, 10, 16, 17, 18, 20, 22 y 24 del TREBEP, en relación 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 trabajo de duración determinada, así como otros preceptos concordantes que resulten de aplicación.

**Cuarto**. Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

**Quinto**. Comunicar inmediatamente al Juzgado de Instancia la decisión adoptada en este auto.

**Sexto**. Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Cuarta de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.

El presente auto, contra el que no cabe recurso alguno, es firme.

Así lo acuerdan y firman.

D. Luis María Díez-Picazo Giménez D. Manuel Vicente Garzón Herrero

D<sup>a</sup> Celsa Pico Lorenzo D. Emilio Frías Ponce

D. Diego Córdoba Castroverde D. José Juan Suay Rincón



Dª Ines Huerta Garicano

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ