



Roj: **ATS 8717/2021 - ECLI:ES:TS:2021:8717A**

Id Cendoj: **28079130012021201407**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **01/07/2021**

Nº de Recurso: **137/2021**

Nº de Resolución:

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

Ponente: **ANTONIO JESUS FONSECA-HERRERO RAIMUNDO**

Tipo de Resolución: **Auto**

Resoluciones del caso: **STSJ CL 3470/2020,**
ATS 8717/2021

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 01/07/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 137/2021

Materia: FUNCION PUBLICA Y PERSONAL

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurelia Lorente Lamarca

Secretaría de Sala Destino: 004

Transcrito por: MMC

Nota:

R. CASACION núm.: 137/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurelia Lorente Lamarca

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. César Tolosa Tribiño, presidente



D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D^a. Inés Huerta Garicano

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

D. Dimitry Berberoff Ayuda

En Madrid, a 1 de julio de 2021.

HECHOS

PRIMERO.- Mediante escrito de 23 de enero de 2019, D. ^a Bárbara , D. Carlos Manuel y D. Luis Manuel , solicitaron se les nombre funcionarios de carrera de los Cuerpos de Administración Especial o, subsidiariamente, se les nombre funcionarios fijos en la escala del cuerpo al que están actualmente adscritos, con su actual especialidad, equiparables a funcionarios de carrera del mismo cuerpo.

La reclamación fue desestimada por silencio administrativo.

SEGUNDO.- Contra dicha actuación administrativa, la representación procesal de los solicitantes, interpuso recurso contencioso administrativo que fue desestimado mediante sentencia de 21 de octubre de 2020 dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en el procedimiento ordinario núm. 441/2019.

La sentencia parte de que los recurrentes son funcionarios interinos ocupando plazas que se encuentran vacantes. En primer lugar, en lo concerniente al silencio positivo alegado, considera que resulta de aplicación el apartado 2 a) del Anexo de la Ley autonómica 14/2001, de 28 de diciembre, de Medidas Económicas, Fiscales y Administrativas que establece el silencio negativo respecto a cuestiones de personal. En cuanto a las cuestiones de fondo, considera que a la condición de funcionario se accede tras el proceso selectivo de forma que, la prestación de servicios en régimen de interinidad no puede conllevar su conversión en funcionario de carrera. Y, de hecho, aun cuando la situación interinidad permanezca mediante la existencia de sucesivas prórrogas de nombramientos, ello se debe paliar mediante las fórmulas previstas. Pero ello no supone la conversión automática de la relación interina en otra de funcionario de carrera. En particular, se ha de estar a la exigencia de la convocatoria de pruebas selectivas (como los procesos de consolidación). Pero el análisis de estas posibles situaciones supera el ámbito del presente procedimiento.

TERCERO.- La representación procesal de D.^a Bárbara , D. Carlos Manuel y D. Luis Manuel , ha preparado recurso de casación contra la anterior sentencia, en cuyo escrito de preparación denuncia, en esencia, la infracción de los artículos 21 y 24 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la jurisprudencia que cita sobre el silencio administrativo, las cláusulas 2, 3 y 5 del Acuerdo Marco suscrito entre la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, incorporado a la Directiva Comunitaria 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, así como, jurisprudencia comunitaria, artículo 6.4 Código Civil, artículo 14 y 103 Constitución Española y los artículos 10, 61, 62, 63, 70 texto refundido del Estatuto Básico Empleado Público (Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre).

Razona la parte recurrente, resumidamente, que la sentencia para negar el silencio positivo hace una interpretación extensiva del anexo II de la Ley autonómica 14/2001 de 28 de diciembre. Toda vez que, el anexo se refiere sólo a actos de la Consejería de la Presidencia y resulta que el acto impugnado procede de la de Santidad. Además, no puede hacerse una interpretación extensiva de las excepciones de silencio negativo.

Añade que en España no hay medida sancionadora frente a los abusos [ATJUE 30 de septiembre de 2020 (C-135/20)]. Es necesario determinar si la legislación española prevé alguna sanción para acabar con la precarización de los empleados del sector público, siendo así que los procesos de estabilización no eximen de establecer una medida adecuada para sancionar los abusos. Y aclara que su pretensión consiste en que se les sujete a las mismas causas de cese de los funcionarios de carrera.

Afirma que el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia sobre la base del artículo 88.2 apartados a), c) y f) de la Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso Administrativa (en adelante, LJCA) y el artículo 88.3 apartados a) y b) LJCA. En síntesis, se plantea la aplicación del principio de interpretación restrictiva de las excepciones del silencio negativo; si la legislación española prevé alguna medida legal efectiva y proporcionada para sancionar los abusos y si, constatada la utilización abusiva de nombramiento temporal, la sanción debe ser la transformación de la relación en una relación fija equiparable.



CUARTO.- La Sala 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 ha personado la representación procesal de D.^a Bárbara, D. Carlos Manuel y D. Luis Manuel, como parte recurrente, y la Comunidad Autónoma de Castilla y León, en calidad de parte recurrida, la que no ha formulado oposición a la admisión del recurso de casación con ocasión al trámite conferido.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo, Magistrado de la Sala.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. - El recurso de casación cumple con las exigencias del artículo 89.2 LJCA, habiendo realizado el recurrente un esfuerzo argumental, con singular referencia al caso, en relación con el juicio de relevancia y la concurrencia del interés casacional objetivo en virtud de alguno de los supuestos enunciados en los apartados 2 y 3 del artículo 88 LJCA.

SEGUNDO.- De este modo, una vez cumplidas las exigencias que impone el artículo 89.2 de la LJCA, la Sección de Admisión de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, tal y como hemos dicho en recursos similares, entiende que tiene interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia las siguientes cuestiones:

1ª) Si, de conformidad con las Sentencias del Tribunal de Justicia de 14 de septiembre de 2016 (asuntos acumulados C-184/15 y C-197/15), de 14 de septiembre de 2016 (asunto C-596/14), de 19 de marzo de 2020 (asuntos acumulados C.103/18 y C-429/18) y la STS de 26 de septiembre de 2018 (STS 3251/2018, en el recurso 1305/2017), se ha producido o no, en el caso examinado, una utilización abusiva de nombramientos del personal interino.

2ª) En caso de respuesta negativa -inexistencia de abuso-, cuáles serían las consecuencias, laborales y/o económicas, para el recurrente que se anudan a tal declaración.

3ª) Si, constatada una utilización abusiva de los sucesivos nombramientos de personal interino, debe adoptarse como única solución jurídica aplicable la de conversión de su relación de servicios en una de carácter indefinido no fija, aplicando de forma analógica la jurisprudencia del orden social, o bien, si cabe afirmar que en nuestro ordenamiento jurídico existen otras medidas de aplicación preferente e igualmente eficaces para sancionar los abusos cometidos en dicha relación.

Se considera por esta Sección que concurre el supuesto de interés casacional previsto en el apartado c) del artículo 88.2 LJCA, al plantearse cuestiones de indudable relevancia en su esclarecimiento desde la perspectiva del interés general por afectar al estatuto jurídico del personal interino, siendo cuanto menos, aconsejable que el Tribunal Supremo sienta doctrina acerca de las consecuencias de que la Administración Pública abuse de la contratación temporal del personal interino, perfilando con ello la ya existente.

TERCERO. - En virtud de lo dispuesto en los artículos 88.1 y 90.4, procede admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal de D.^a Bárbara, D. Carlos Manuel y D. Luis Manuel contra la sentencia de 21 de octubre de 2020 dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en el procedimiento ordinario núm. 441/2019.

Debemos precisar que la cuestión que reviste interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es la referida en el anterior fundamento jurídico.

E identificamos como norma jurídica que, en principio, ha de ser objeto de interpretación, la cláusula 5 del Acuerdo Marco suscrito entre la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, incorporado a la Directiva Comunitaria 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, artículo 6.4 Código Civil, artículo 14 y 103 Constitución Española y los artículos 10, 61, 62, 63, 70 texto refundido del Estatuto Básico Empleado Público (Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre).

Lo señalado debe entenderse sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras cuestiones y/o normas jurídicas si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA.

CUARTO. - 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. 137/2021.

La Sección de Admisión acuerda:



1º) Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal de D.ª Bárbara, D. Carlos Manuel y D. Luis Manuel contra la sentencia de 21 de octubre de 2020 dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en el procedimiento ordinario núm. 441/2019.

2º) Precisar que las cuestiones que revisten interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia son las atinentes a determinar si:

1ª) Si, de conformidad con las Sentencias del Tribunal de Justicia de 14 de septiembre de 2016 (asuntos acumulados C-184/15 y C-197/15), de 14 de septiembre de 2016 (asunto C-596/14), de 19 de marzo de 2020 (asuntos acumulados C.103/18 y C-429/18) y la STS de 26 de septiembre de 2018 (STS 3251/2018, en el recurso 1305/2017), se ha producido o no, en el caso examinado, una utilización abusiva de nombramientos del personal interino.

2ª) En caso de respuesta negativa -inexistencia de abuso-, cuáles serían las consecuencias, laborales y/o económicas, para el recurrente que se anudan a tal declaración.

3ª) Si, constatada una utilización abusiva de los sucesivos nombramientos de personal interino, debe adoptarse como única solución jurídica aplicable la de conversión de su relación de servicios en una de carácter indefinido no fija, aplicando de forma analógica la jurisprudencia del orden social, o bien, si cabe afirmar que en nuestro ordenamiento jurídico existen otras medidas de aplicación preferente e igualmente eficaces para sancionar los abusos cometidos en dicha relación.

3º) Identificar como norma jurídica que, en principio, ha de ser objeto de interpretación, la cláusula 5 del Acuerdo Marco suscrito entre la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, incorporado a la Directiva Comunitaria 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, artículo 6.4 Código Civil, artículo 14 y 103 Constitución Española y los artículos 10, 61, 62, 63, 70 texto refundido del Estatuto Básico Empleado Público (Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre).

4º) Publicar este auto en la página *web* del Tribunal Supremo.

5º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

6º) Para la sustanciación del recurso, remítanse las actuaciones a la Sección Cuarta de esta Sala Tercera, a la que corresponde el enjuiciamiento del recurso con arreglo a las vigentes normas sobre reparto de asuntos.

Así lo acuerdan y firman.