

EAPC - Comentaris d'actualitat en matèria de personal al servei de les administracions públiques catalanes i el seu sector públic



La progressiva aproximació de condicions de treball entre funcionaris de carrera i interins: la carrera horitzontal també és aplicable al personal interí?

30-10-2024

Al fil de la darrera carta d'emplaçament de la Comissió Europea a l'Estat espanyol del passat mes de juliol de 2024, en què s'insisteix en l'eliminació de condicions laborals discriminatòries per al personal temporal del sector públic (procediment d'infracció 2014/4224), especialment pel que fa a l'equiparació en l'accés a trajectòries professionals, he considerat interessant fer un breu apunt referit a l'estat d'aquesta qüestió per destacar l'evolució de la jurisprudència i la resposta tèbia del legislador.

De manera paral·lela a l'evolució de les mesures davant l'abús en els nomenaments temporals, actualment sense resposta per part del legislador estatal, s'ha anat forjant progressivament una doctrina judicial, sobre la base de les sentències del TJUE, relativa a la no-discriminació del personal interí respecte del personal funcionari de carrera pel que fa a les condicions de treball.

L'estat de la qüestió sembla aclarida jurídicament respecte d'alguns elements de la relació de treball com és el cas de les retribucions vinculades al lloc de treball, l'antiguitat, la jornada laboral i els permisos, en què la identitat esdevé absoluta. No obstant això, subsisteixen elements, com és el cas de la carrera horitzontal, que si bé han estat resolts favorablement a l'equiparació per la jurisprudència, continuen suscitant algun dubte, si més no en la doctrina més especialitzada.

Certament, ha tingut més ressò i ha preocupat molt més al legislador bàsic estatal la problemàtica sorgida al voltant de la clàusula 5a de la Directiva 1999/70/CE, relativa a l'Acord marc de la CES, la UNICE i el CEEP sobre el treball de durada determinada (en endavant, l'Acord marc) sobre l'ús abusiu dels nomenaments temporals, que la qüestió relativa a la progressiva equiparació de drets entre el personal funcionari de carrera i el personal interí a què es refereix la clàusula 4.1 de l'esmentat Acord marc.

Recordem que la clàusula 4.1 de l'Acord marc estableix pel que fa a les condicions de treball que no es poden tractar els treballadors amb un contracte de durada determinada d'una manera menys favorable que els treballadors fixos comparables pel mer fet de tenir un contracte de

durada determinada, salvant el cas que es justifiqui un tractament diferent per raons objectives. S'estableix, per tant, el principi d'igualtat de tractament respecte de les condicions de treball, de tal manera que el fet de la temporalitat en el nomenament no pot emparar condicions menys avantatjoses per al personal amb nomenament de durada determinada llevat del cas en què la diferència de tractament resti justificada per una raó objectiva degudament acreditada.

A diferència de la clàusula 5a sobre abusos de la temporalitat, la clàusula 4.1 té un efecte directe, per tant, és objecte de pronunciament per part del TJUE sense que el cas concret s'hagi de remetre als òrgans jurisdiccionals estatals, de tal manera que, com assenyala el TJUE, del punt de vista del seu contingut la clàusula és incondicional i prou precisa per ser invocada per un particular davant d'un tribunal nacional (STJUE, de 15 d'abril de 2008, Impact).

La doctrina del TJUE

De la jurisprudència del TJUE podem extraure un seguit de conclusions generals: la Directiva 1999/70 és aplicable a la totalitat de les relacions de servei temporals, independentment de la condició pública o privada de l'ocupador; no s'accepta com a raó objectiva d'un tractament diferenciat les justificacions d'ordre pressupostari, com tampoc les organitzatives així com les exigències menors en l'accés a l'ocupació pròpies del personal interí. Tampoc esdevé justificada la diferència pel simple fet que aquesta estigui recollida en una norma general i abstracta o en un conveni col·lectiu, pel fet que determinades funcions restin reservades a funcionaris de carrera ni tampoc pel fet que el cessament del personal interí té lloc en finalitzar la causa que va donar lloc al nomenament.

Les qüestions principals que plantegen els tribunals espanyols davant el TJUE en el cas que ens ocupa s'adrecen a delimitar què cal entendre per "condicions de treball" als efectes de la clàusula 4 del Acord marc que impedeix la discriminació i, així mateix, en quins casos ens podem trobar amb una raó objectiva que justifiqui una desigualtat de tractament. El TJUE ha manifestat reiteradament que el concepte "raó objectiva" que empara la desigualtat ha d'estar justificat en elements precisos i determinats que caracteritzin la condició de treball concreta i el tractament diferenciat ha de respondre a una necessitat certa i indispensable. D'altra banda, el TJUE ha establert que per "condicions de treball" s'ha d'entendre les pròpies de la relació de treball, és a dir, els drets i les obligacions que defineixen una relació laboral concreta. En el pla més teòric queden definits clarament els conceptes aplicables i el seu significat, però hem d'anar a l'anàlisi dels casos concrets plantejats al TJUE per obtenir-ne una resposta més raonada.

La jurisprudència del TJUE en els casos concrets plantejats

Per concretar més aquests conceptes, d'una aproximació a la jurisprudència del TJUE ens trobem amb diferents condicions de treball que s'han de considerar equiparables als efectes de la clàusula contrària a la discriminació.

Aquest és el cas dels triennis, ja que les prestacions econòmiques que deriven de la relació laboral són, sens dubte, condicions de treball. Una de les primeres sentències és la del TJUE del 13 de setembre de 2007, del Cerro Alonso, que va reconèixer al personal amb nomenament temporal el dret a percebre la prima d'antiguitat, com són els triennis, reservada pel dret nacional als treballadors fixos. Amb l'aprovació de l'EBEP ja es va reconèixer expressament el dret del personal interí a la percepció dels triennis i la jurisprudència nacional va reconèixer el dret a percebre'ls des de l'entrada en vigor de l'EBEP, doctrina que va ser corregida amb posterioritat

per la STJUE de 22 de desembre de 2010, Gavieirio, que reconeix el dret percebre'ls des del moment en què s'hagi hagut de transposar la Directiva 1999/70/CEE, és a dir, el 10 de juliol de 2001.

Per les mateixes raons de fons, el TJUE reconeix el dret a la percepció dels sexennis o complement retributiu per formació permanent als professors funcionaris interins, atès que es troben en situacions comparables respecte dels funcionaris de carrera -ATJUE del 9 de febrer de 2012, Lorenzo Martínez.

De manera molt més que controvertida es va reconèixer el dret a la percepció de triennis del personal eventual en la STJUE de 9 de juliol de 2015, Regojo Dans, sense considerar la naturalesa especial de les funcions de confiança i assessorament especial assignades a aquest personal, de tal manera que el TJUE no va entendre que es tractava de situacions no comparables –va emetre el seu posicionament en atenció al particular cas enjudiciat: serveis d'eventual en el Consell d'Estat durant més de 30 anys efectuant funcions equiparables a les de funcionari. Respecte de l'equiparació en les condicions retributives, el TJUE també es va pronunciar favorablement en relació amb altres incentius o complements retributius, com és el cas de la STJUE de 21 de setembre de 2018, Álvarez Santirso.

En relació amb la reducció de la jornada del personal interí, l'ATJUE, de 9 de febrer de 2017, Rodrigo Sanz, va rebutjar les al·legacions relatives a la contenció pressupostària –descens de les matrícules- o les necessitats d'autoorganització com a raons objectives per sostenir una diferència de tractament, de tal manera que la reducció de la jornada a la meitat aplicada únicament al personal interí docent universitari es va considerar discriminatòria.

Quan a les situacions administratives, la STJUE de 20 de desembre de 2017, Vega González, reconeix la situació administrativa de serveis especials quan un funcionari interí és nomenat parlamentari autonòmic. Segons el Tribunal, la suspensió de determinats elements de la relació laboral està inclosa en el concepte "condicions de treball", la qual cosa permet reconèixer el dret d'un treballador elegit per un mandat parlamentari a gaudir d'un permís especial, reconegut a la normativa nacional, que permet mantenir el lloc de treball i el seu dret a la promoció fins que expiri el mandat parlamentari, sempre que mentrestant la plaça no s'amortitzi o sigui ocupada per un funcionari de carrera. Els casos més discutibles són els referents a la carrera administrativa. Quan a la promoció interna, el TJUE, en la Sentència de 8 de setembre de 2011, Rosado Santana, va considerar contrari a la normativa europea el fet que els serveis prestats com a funcionari interí no es tinguessin en compte per computar l'antiguitat a efectes de participar en la promoció interna. El Tribunal reconeix el dret dels estats membres a restringir l'accés a la promoció interna per als funcionaris de carrera però considera que la naturalesa temporal de la relació no és una raó objectiva per justificar que no es computin els serveis prestats en règim de temporalitat. Pel que fa a la carrera horitzontal, l'ATJUE de 22 de març de 2018, Centeno Meléndez, considera que el sistema de carrera professional és inclòs en el concepte "condicions de treball" i reconeix el dret a la carrera professional horitzontal d'una funcionària interina de la Universitat de Saragossa. També destaca la STJUE de 30 de juny de 2022, Clemente, sobre grau personal, en què el Tribunal entén que cal considerar els serveis prestats a efectes de consolidació de grau personal per un funcionari interí que posteriorment adquireix la condició de funcionari de carrera.

La jurisprudència del Tribunal Suprem

Centrem les reflexions en relació amb la carrera administrativa, atès que resulta la qüestió més discutible. Partim de les sentències del TS 1.535/2021, de 20 de desembre de 2021, i 587/2023, de 10 de maig, que confirmen en interès cassacional un criteri jurisprudencial consolidat conformement al qual són condicions de treball i, per tant, no admeten tractament diferenciat, les retribucions, el règim de Seguretat Social, les vacances, els permisos i les possibilitats de formació professional, així com el reconeixement de l'antiguitat si s'adquireix la condició de funcionari de carrera. També assenyala que “tambien són subsumibles en esa categoría, de manera que queda excluido el trato diferente, todo lo atinente a la denominada 'carrera horitzontal' regulada en el artículo 17 del Estatuto Básico del Empleado Público [...]”. Seguidament, interpreta que no formen part de les condicions de treball els drets de l'empleat públic que estan indissolublement lligats a la condició de funcionari públic, entre els quals es troba el dret a la promoció interna de l'article 10 del TREBEP, que no correspon a qui està vinculat a l'Administració per una relació estatutària de caràcter no fix. En la mateixa Sentència, de manera molt discutible en vista dels pronunciaments del TJUE, precisa que la raó objectiva per mantenir un tractament diferenciat és que el funcionari de carrera pressuposa la superació d'un procés selectiu d'acord amb els principis de mèrit i capacitat, circumstància que no concorre o no concorre necessàriament en qui presta serveis mitjançant una relació estatutària de caràcter no fix.

En conseqüència, d'acord amb la jurisprudència del TS, el personal interí no té dret a la carrera professional vertical de l'article 16.b del TREBEP (ascens en l'estructura de llocs mitjançant els sistemes de provisió de llocs de treball) ni a la promoció interna de l'article 18 del TREBEP (ascens des d'un cos o escala d'un subgrup o grup a un altre grup o subgrup igual o superior). Un altre assumpte, respecte del qual també s'ha pronunciat el TS, és que cal que els serveis prestats com a personal interí, tant en els processos de promoció interna com en els de provisió de llocs de treball (STS del 15 d'abril de 2021, rec. 4323/2019), siguin valorats d'igual manera que els serveis prestats en condició de funcionari de carrera. En aquestes sentències, el TS ha tingut en consideració el fet que es tractava d'interinitats de llarga durada per la qual cosa la “urgència del nomenament” ha deixat de ser un factor a considerar.

També s'ha deixat arrossegar el TS en matèria de situacions administratives pels supòsits de fet concrets que se sotmetien a la seva consideració, les interinitats abusives de llarga durada. Aquest és el cas de la Sala Social del TS, que ha reconegut l'excedència voluntària al personal indefinit no fix (Sentència de 2 de març de 2021, rec. 617/2019) o al personal laboral temporal (Sentència de 17 de juliol de 2020, rec. 1373/2018), amb l'aclariment que en el moment del reingrés el lloc de treball no es trobi ocupat ni per personal interí substituït ni per personal laboral fix. També el TS ha declarat el dret a l'excedència voluntària per cura de familiars al personal funcionari interí (Sentència de 21 de desembre de 2016, rec. 726/2015), circumstància que ha estat clarament condicionada en tractar-se de drets sobre conciliació de la vida laboral i familiar.

La reacció de la Llei 20/2021, de 28 de desembre, de mesures urgents per a la reducció de la temporalitat en l'ocupació pública

Ja dèiem que el legislador estatal no ha prestat tanta atenció al fenomen de la discriminació de les condicions de treball de la clàusula 4.1 de l'Acord marc com al problema de l'abús de la temporalitat de la clàusula 5a. No obstant això, s'ha dut a terme una tímida reacció que, com veurem, ha tractat principalment de subratllar els aspectes que han de justificar l'existència de diferències entre els funcionaris de carrera i els interins.

Efectivament, el TREBEP, abans de la reforma impulsada per la Llei 20/2021, es va conformar-se a reproduir la clàssica fórmula d'acord amb la qual al personal interí li és aplicable el règim general del personal funcionari de carrera “quan sigui adequat a la naturalesa de la seva condició”. Sens perjudici que al llarg del text bàsic podíem observar previsions referides exclusivament a funcionaris de carrera i previsions referides a empleats públics en general, el dubte subsistia perquè es desconeixien quins drets i condicions no eren adequats a la naturalesa de la condició de personal interí.

En vista de l'evolució de la normativa i la jurisprudència europea, la Llei 20/2021 fa un pas més en aquest assumpte i modifica l'article 10.5 del TREBEP amb la finalitat d'aclarir-ne el significat. En primer lloc, afegeix la paraula “temporal” per destacar que és precisament aquesta la naturalesa de la condició del personal interí i, d'altra banda, afegeix que la remissió al règim general del funcionari de carrera no només és aplicable quan aquest sigui adequat a la naturalesa temporal de la seva condició, sinó també sempre que sigui adequat al caràcter extraordinari i urgent del seu nomenament. Per tant, en vista de la jurisprudència europea, que entén que la mera naturalesa temporal del vincle no constitueix un element objectiu suficient per justificar un tracte diferent, el TREBEP afegeix les notes singulars pròpies d'aquests nomenaments per salvaguardar les diferències: el caràcter extraordinari i urgent dels nomenaments. El precepte es tanca amb una exclusió de la igualtat respecte dels drets “inherents a la condició de funcionari de carrera”.

Tot i la voluntat del legislador estatal per destacar els elements que poden justificar un tractament diferenciat entre el personal funcionari i l'interí, la fórmula continua sent massa enigmàtica i l'operador jurídic encara es troba amb moltes disjuntives que compliquen en excés la seva feina. S'ha de reconèixer l'intent del legislador per aclarir aquest panorama, però torna a deixar massa incògnites quan es podia haver fet l'esforç de destriar cadascun dels drets i de les condicions de treball que són aplicables a ambdós tipus de personal, o bé concretar específicament quins són aplicables al personal interí com ho fa amb el tema retributiu –article 25 del TREBEP, el qual, recordem, deixa fora el personal interí de la percepció de retribucions complementàries vinculades a la progressió assolida dins el sistema de carrera administrativa.

Conclusions: és necessari replantejar l'equiparació de determinades condicions de treball entre el personal funcionari de carrera i l'interí Com hem assenyalat en aquest apunt, la progressiva equiparació de condicions de treball entre el personal funcionari i l'interí, fruit de la jurisprudència europea i estatal, ha estat molt condicionada perquè les situacions plantejades davant els tribunals, interinitats de llarga durada, desvirtuaven la valoració d'un dels paràmetres essencials per justificar un tractament diferenciat, com és el fet de la urgència i la necessitat del nomenament del personal interí per a l'exercici d'un lloc de treball concret.

En el cas de les situacions administratives, la qüestió resulta paradigmàtica perquè si es nomena l'interí per exercir les funcions d'un lloc de treball per necessitats urgents, ens hem de preguntar si té algun sentit que puguin deixar de prestar serveis mantenint el vincle suspès amb el lloc que s'ocupa o considerar que la urgència del seu nomenament perd tota la virtualitat. Certament, podria perfectament mantenir-se la posició contrària en el cas que ens trobéssim amb un dret fonamental en joc, com són els casos relatius a les situacions administratives vinculades a la conciliació de la vida laboral i familiar, però aquesta és una altra qüestió.

L'assumpte relatiu al reconeixement de la carrera horitzontal del personal amb vincle temporal, com s'ha vist, és més que discutible. És clar que si s'exigeix un període certament llarg per iniciar els trams de la carrera horitzontal, el reconeixement de la carrera horitzontal del personal interí, amb les limitacions de durada establertes a partir de la Llei 20/2021, perd en part la seva rellevància. Tot i així, hauríem de tenir en compte que la consolidació de trams en la carrera pot tenir efectes quan es torna a formalitzar un nomenament d'interinitat en un altre lloc de treball.

El problema és planteja sobre el dret del personal temporal a incorporar-se al sistema de carrera horitzontal establert exclusivament per a funcionaris de carrera en el TREBEP. No es discuteix pas que el temps de serveis prestats en règim de temporalitat pugui ser considerat als efectes d'assoliment de trams o esglaons en la carrera horitzontal, com també s'ha reconegut per al cas de la promoció interna o la carrera vertical. En aquest aspecte, com a curiositat, interessa fer un breu comentari a la Sentència del Tribunal General de 14 de desembre de 2016, *Todorova Androva v. Consell*, que es pronuncia en cassació respecte de la Sentència del Tribunal de la Funció Pública de 29 d'abril de 2015. Es tractava d'una funcionària que sol·licitava que es tingués en compte la seva antiguitat com agent temporal als efectes de la promoció interna. Doncs bé, el Tribunal de la Funció Pública confirma que executava les mateixes funcions que un funcionari europeu però, tot i així, entén que no hi havia continuïtat jurídica en la carrera funcional d'un agent temporal que va passar a ser funcionari, per la qual cosa els serveis prestats en règim de temporalitat no s'havien de considerar als efectes de la promoció interna. El Tribunal General és més explícit a aquest respecte i considera que només els funcionaris tenen vocació de carrera, mentre que els agents són contractats per a llocs determinats i la diferència de tractament no implica discriminació, perquè no està fonamentada en el caràcter temporal de la relació de serveis sinó en el seu caràcter estatutari o contractual. Segueix dient el Tribunal que, malgrat que els agents temporals i els funcionaris puguin resultar comparables perquè efectuen les mateixes tasques amb la mateixa classificació pel que fa al grau, difereixen essencialment pel fet que el nomenament del personal funcionari comporta la superació d'una oposició que li dona accés a un lloc de treball permanent, caracteritzat per una vocació de carrera que pot desenvolupar en el conjunt de les institucions i òrgans de la Unió Europea, la qual cosa porta aparellada la possibilitat de beneficiar-se de promocions i trasllats. Veiem com es rebutja que les dues classes d'empleats puguin ser considerats comparables als efectes del còmput de serveis prestats per a la promoció interna. Curiosament aquesta doctrina no ha estat en cap moment aplicada ni considerada pel TJUE quan es tracta de personal dels estats membres.

Deixant de banda aquesta incongruència, el dret a la carrera horitzontal, igual que la promoció interna i la carrera vertical, s'ha configurat com un element inherent a la condició de funcionari de carrera, el nomenament del qual respon a una vocació de permanència. Aquesta vocació de carrera respon a un estatus subjectiu desvinculat de l'ocupació d'un lloc de treball concret com és el cas dels funcionaris interins. Aquest estatus, que els classifica dins de categories, cossos i escales, a diferència del personal temporal, els permet l'evolució i el progrés en el marc d'una determinada organització.

En definitiva, l'aproximació de condicions entre el personal funcionari de carrera i l'interí té el seu recorregut en el marc del principi de no-discriminació, però no podem extralimitar-nos i fer-ho extensiu, sense més, als elements inherents a l'estatus de la condició de funcionari de carrera

(com ha succeït en el tema del grau personal, en què el TS, arrossegat per les situacions d'abús de la temporalitat, renúncia directament a fer cap esforç a conceptualitzar aquest institut com a element inherent a la carrera administrativa).

El personal interí, atès que el seu nomenament respon a necessitats d'urgència i no pertany a cap cos o escala, queda exclusivament vinculat transitòriament al lloc de treball que ocupa i entenem que no hauria de tenir accés als sistemes de carrera administrativa, de la mateixa manera que, en atenció a l'estatus esmentat, no pot formar part de tribunals qualificadors de processos selectius ni instruir procediments disciplinaris.



Isidre Estivill i Galdón

Subdirector general d'Ordenació Jurídica i d'Inspecció General de Serveis de Personal de la
Direcció General de Funció Pública