

Los funcionarios interinos tienen derecho al reconocimiento de grado personal, aunque no hayan adquirido la condición de funcionarios de carrera

23/07/2025

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección 4.ª

Sentencia 513/2025, de 05 de mayo de 2025

RECURSO DE CASACIÓN Núm: 5491/2022

Ponente Excmo. Sr. MARIA ALICIA MILLAN HERRANDIS

En Madrid, a 5 de mayo de 2025.

Esta Sala ha visto el recurso de casación registrado con el número 5491/2022 interpuesto por la Letrada del Gobierno de Cantabria, en la representación y defensa que por Ley ostenta, frente a la sentencia 108/2022 de 21 de marzo de 2022, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria en el recurso de apelación 217/2021, interpuesto contra la sentencia 178/2021, de 22 de octubre, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Santander en el recurso contencioso-administrativo 165/2021. Ha comparecido como parte recurrida doña Elsa, representada por la procuradora doña Marta Mesones Mesones, y asistida por la letrada doña Pilar Gómez Ituarte.

Ha sido ponente la Excmo. Sra. D.ª María Alicia Millán Herrandis.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal de doña Elsa interpuso el recurso contencioso-administrativo 165/2021, seguido por los trámites del procedimiento abreviado, ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Santander, frente a la resolución de 24 de marzo de 2021 de la Directora General de Función Pública del Gobierno de Cantabria, que a su vez desestima el recurso de reposición contra la resolución de 30 de diciembre de 2020 de la Consejera de Presidencia, Interior, Justicia y Acción Exterior, que desestima la solicitud de reconocimiento de grado personal consolidado de nivel 16.

SEGUNDO. - Dicho recurso fue estimado por sentencia 178/2021, de 22 de octubre.

TERCERO. - Frente a esta sentencia, el Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Cantabria interpuso el recurso de apelación 217/2021, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, que fue desestimado por sentencia 108/2022, de 21 de marzo.

CUARTO.- Notificada la sentencia, se presentó ante dicha Sala escrito por la representación procesal del Gobierno de Cantabria, informando de su intención de interponer recurso de casación y, tras justificar en el escrito de preparación la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, identificar la normativa a su parecer infringida y defender que concurre en el caso interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en los términos que señala en su escrito, la Sala sentenciadora, por auto de 8 de junio de 2022, tuvo por preparado el recurso, con emplazamiento de las partes ante esta Sala del Tribunal Supremo.

QUINTO. - Recibidas las actuaciones en este Tribunal y personados el Gobierno de Cantabria como recurrente y doña Elsa como recurrida, la Sección de Admisión de esta Sala acordó, por auto de 15 de noviembre de 2023, lo siguiente:

“Primero. - Admitir el recurso de casación n.º 5491/2022, preparado por la representación procesal del Gobierno de Cantabria, contra la sentencia n.º 108/2022, del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, Sala de lo Contencioso Administrativo, recurso de apelación n.º 217/2021.

Segundo. - Declarar que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en:

Si el derecho al reconocimiento del grado personal con base en el artículo 70.2 del Reglamento aprobado por el Real Decreto 364/1995, como determina entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2018 (recurso de casación 1781/2017), es extensible o no a los funcionarios interinos que no han adquirido la condición de funcionarios de carrera.

Si la vigencia de la acción para solicitar el reconocimiento del grado personal consolidado, ejercida por parte de quienes fueron funcionarios interinos de un determinado cuerpo, está condicionada al mantenimiento de la relación profesional en el mismo cuerpo, o a la adquisición de un nuevo nombramiento interino en dicho cuerpo, o si es posible solicitarlo en el caso de ser funcionario interino en un diferente Cuerpo, así como si los artículos 21.1. letra d) de la ley 30/1984 y 70.4 del Real Decreto 364/1995 son aplicables a los funcionarios interinos.

Tercero. - Identificar como normas jurídicas que, en principio, habrán de ser objeto de interpretación:

El artículo 21 de la Ley 30/1984 y el artículo 70 del Real Decreto 364/1995.

Ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 LJCA.”

SEXTO. - Por diligencia de ordenación de 28 de junio de 2022 se dispuso la remisión de las actuaciones a esta Sección Cuarta para su tramitación y decisión y se confirió a la parte recurrente el plazo de treinta días para presentar su escrito de interposición.

SÉPTIMO. - La representación procesal del Gobierno de Cantabria evacuó dicho trámite, mediante escrito de 18 de enero de 2024, y su pretensión es que se “dicte sentencia por la que, estimando el recurso de casación interpuesto, anule, revoque y deje sin efecto las sentencias impugnadas, dictándose otra por la que se desestime el recurso contencioso administrativo, se confirme la adecuación a derecho del acto administrativo y de fije doctrina jurisprudencial en los términos interesados.”

OCTAVO. - Por providencia de 19 de enero de 2024 se acordó tener por interpuesto el recurso de casación, y en aplicación del artículo 92.5 de la LJCA, dar traslado a la parte recurrida y personada para que presentase escrito de oposición en el plazo de treinta días, lo que efectuó la representación procesal de doña Elsa, en escrito de 12 de febrero de 2024, interesando la desestimación íntegra del recurso de casación, y la confirmación íntegra de la sentencia recurrida, con imposición de costas a la recurrente.

NOVENO. - Concluidas las actuaciones, considerándose innecesaria la celebración de vista pública, mediante providencia de 26 de febrero de 2025 se señaló este recurso para votación y fallo el 29 de abril de 2025, fecha en que tuvo lugar tal acto y se designó Magistrada ponente a la Excm. Sra. Dña. María Alicia Millán Herrandis.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Antecedentes administrativos y jurisdiccionales de la sentencia recurrida en casación.

A) Doña Elsa prestó servicios desde el 20 de julio de 2017 como funcionaria interina de la Consejería de Presidencia y Justicia del Gobierno de Cantabria, en la que desempeñó el puesto NUM000 del Grupo C2. El 16 de diciembre de 2020 solicitó el reconocimiento de grado personal nivel 16. La citada dejó de ser auxiliar administrativa el 21 de diciembre de 2020, es decir, 5 días después. El 15 de febrero de 2021, obtuvo un nuevo nombramiento como funcionaria interina de otro cuerpo funcional, en el puesto n.º NUM001, también de nivel 16.

B) La solicitud de la Sra. Elsa fue desestimada por la resolución de 24 de marzo de 2021 de la Directora General de Función Pública del Gobierno de Cantabria.

C) Impugnada jurisdiccionalmente la resolución de la Dirección General mencionada, fue pretensión de la demandante la anulación de ésta, y que se le reconociese -por consolidación-, el grado personal con nivel 16, con imposición de las costas procesales a la Administración demandada.

D) En primera instancia se estimó la demanda con base en un precedente de ese mismo Juzgado, que, a su vez, se basa en el criterio fijado por esta Sala en sentencia 1592/2018, de 7 de noviembre, de esta Sala y Sección (casación 1781/2017); y como consecuencia se le reconoció la consolidación de grado personal nivel 16 en el cuerpo General Auxiliar

SEGUNDO. - La sentencia impugnada

La anterior sentencia fue recurrida en apelación por el Gobierno de Cantabria, la Sala dictó sentencia desestimatoria del recurso, en base a la siguiente línea argumental:

A) A diferencia de lo alegado por la Administración recurrente, la Sala sentenciadora considera a la recurrida legitimada para solicitar el reconocimiento de un grado personal, pues “Que la solución sea negativa nada tiene que ver con su legitimación y, sobre todo, supone negar siquiera el derecho a que la cuestión se analice por un órgano judicial, lo cual se compadece mal con el derecho a la tutela judicial efectiva”. Lo mismo interpreta respecto a la alegada pérdida sobrevenida del objeto, ya que idéntica situación que existía al tiempo de la solicitud, perdura a lo largo del procedimiento.

B) No sólo la jurisprudencia europea que se menciona en el recurso de apelación es tendente a la extensión del reconocimiento de derechos, sino que, argumenta la Sala, ésta también ha sido aceptada por este Tribunal y Sala, remitiéndose, concretamente a la sentencia 1592/2018, de 7 de noviembre de 2018 (casación 1781/2017) y, concretamente, a la siguiente doctrina:

“Lo dispuesto en el artículo 70.2 del Reglamento aprobado por el Real Decreto 364/1995, que establece el modo de adquisición del grado personal, resulta de aplicación no sólo a los funcionarios de carrera, sino también a los funcionarios interinos, y ello a la luz de la jurisprudencia del TJUE sobre la aplicación 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”.

Respecto a la aplicación de los principios de eficacia directa y primacía, y la cláusula 4 del Acuerdo Marco anexo a la Directiva 1999/70/CE del Consejo, la Sala autonómica se refiere a la siguiente argumentación, también, de este Tribunal y Sala:

“Así las cosas, recordemos tan sólo que dicha cláusula, bajo el epígrafe "principio de no discriminación", dispone en su apartado 1 que "Por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas”.

Por último, en lo referido al despliegue de efectos de este reconocimiento por cuanto estos estarían, en la tesis del recurso, anudados a la promoción interna de la que los interinos no disponen, se hace también, referencia a la siguiente sentencia de esta Sala:

“Una y otros, en lo que hace a los funcionarios de carrera, se regulan con claridad en el art. 21 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto (en la versión aplicable cuando se dictaron las resoluciones administrativas impugnadas, es decir, en la vigente desde el 13 de mayo de 2007 hasta el 31 de octubre de 2015), y en el 70 del Reglamento al que acabamos de hacer referencia; a los que ha de añadirse lo dispuesto en el 44 de este último

En efecto, aquel art. 21 (y en igual sentido el 70, que por razones de rango normativo no transcribimos) disponía lo siguiente en lo que es de interés para este recurso:

Art. 21.2. a): "Los funcionarios tendrán derecho, cualquiera que sea el puesto de trabajo que desempeñen, al percibo al menos del complemento de destino de los puestos del nivel correspondiente a su grado personal"

Art 44.1. b) de aquel Reglamento, referido a los méritos a valorar en los concursos: "El grado personal consolidado se valorará, en todo caso, en sentido positivo en función de su posición en el intervalo del Cuerpo o Escala correspondiente y, cuando así se determine en la convocatoria, en relación con el nivel de los puestos de trabajo ofrecidos".

C) Con base en lo expuesto, se desestimó el recurso de apelación, confirmándose la sentencia de instancia. Y contra esa sentencia se ha admitido el presente recurso de casación fijándose como cuestión de interés casacional que nos pronunciemos sobre si el derecho al reconocimiento del grado personal con base en el artículo 70.2 del Reglamento aprobado por el RD 354/1995, como determinó la sentencia 1592/2018, es extensible o no a los funcionarios interinos que no han adquirido la condición de funcionarios de carrera; además de si la vigencia de la acción para solicitar el reconocimiento del grado personal consolidado, ejercida por parte de quienes fueron funcionarios interinos de un determinado cuerpo, está condicionada al mantenimiento de la relación profesional en el mismo, o si es posible solicitarlo en el caso de ser funcionario interino en un diferente cuerpo, así como si los artículos 21.1 d) de la ley 30/1984 y 70.4 del RD 354/1995 son aplicables a los funcionarios interinos.

TERCERO. - El recurso de casación

Entiende la representación procesal del Gobierno de Cantabria que el derecho al reconocimiento del grado personal con base en el artículo 70.2 del RD 364/1995 no es extensible a los funcionarios interinos que no han adquirido la condición de funcionario de carrera. Para justificar su postura interpretativa, cita la sentencia 244/2019, de 21 de noviembre (Aranzadi RJCA/2020/427, ECLI:ES: JCA:2019:1455 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo 1 de Ávila RCA 170/2019). Las cuestiones de Derecho citadas en la misma son las siguientes:

A) No puede entenderse que los funcionarios interinos estén siempre, y en todo caso, en situación comparable e idéntica a los funcionarios de carrera. Hay situaciones que no son completamente equiparables y por ello debe darse una respuesta diferente. Para reforzar su argumento, hace alusión a la jurisprudencia de este Tribunal, y concretamente a la sentencia de 9 de julio de 2019 (RJ 2019, 3406, casación 1930/2017), que valida los ceses de profesores interinos durante julio y agosto, no considerándolos trato desigual; y a la jurisprudencia del TJUE, sentencia de 20 de junio de 2019 (TJCE 2019/122), que, aunque referida al grado de la carrera horizontal, estima el derecho a percibir el complemento siempre y cuando el hecho de haber cubierto un determinado tiempo de servicios constituya el único requisito para la concesión de dicho complemento y para la condición del grado.

B) El artículo 78.1 de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León, establece que el personal interino percibirá las retribuciones que legalmente le correspondan en razón del puesto desempeñado, sin que en ningún caso tengan derecho a la consolidación de grado; no existiendo Ley, ni sentencia que deje sin efecto el precepto legal o que declare que se opone a la Directiva 1999/70/CE. Destaca, asimismo las sentencias de este Tribunal de 13 de marzo de 2019 (RJ 2019, 1164) y 9 de julio de 2019 (RJ 2019, 3961).

C) La desigualdad de trato entre personal fijo y personal interino en materia de carrera profesional no se basa en la duración de la vinculación sino en razones objetivas. La diferenciación entre ambos radica en que los interinos no han acreditado fehacientemente los principios de igualdad, mérito y capacidad constitucionalmente exigidos para acceder a la función pública de forma permanente. Respecto a la aplicación del principio de igualdad y no discriminación retributiva entre los mismos, cuando desempeñan iguales o similares funciones o puestos de trabajo, ello no puede suponer la equiparación automática en cuanto a la percepción de todos los conceptos retributivos. En lo concerniente a la carrera profesional, el legislador vincula la misma exclusivamente a los funcionarios de carrera, que adquieren tal condición a través de la superación de un proceso selectivo; ya que la misma comporta un estatus de estabilidad entre el funcionario y la organización que le permite progresar en el desempeño de su trabajo tras la superación de determinados requisitos, como la formación continuada, que permite acreditar la progresión de sus capacidades profesionales, conduciendo a un determinado reconocimiento (retributivo, estatus,...). En este sentido se menciona la sentencia de este Tribunal de 23 de mayo de 2011 (RJ 2011, 4604), que confirmó la del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 15 de julio de 2008 (PROV 2009, 30644).

D) La Directiva 1990/70/CE y la doctrina del TJUE se refieren a los trienios correspondientes a la antigüedad, y no a la carrera profesional, por lo que el elemento central en la interpretación planteada es la forma de acceso a la función pública, y no la temporalidad de la relación que une al trabajador con el empleador. En definitiva, la normativa aplicable no prevé, ni contempla, que independientemente de la relación, el tiempo de servicios prestados sea válido a efectos de carrera profesional y menos aún que el reconocimiento de la carrera profesional dependa tan solo del tiempo de servicios prestados.

E) Por último, la sentencia mencionada en el primer párrafo de este fundamento se refiere a la cuestión de grado planteada en el presente recurso, exponiendo que a los funcionarios de carrera se les exige, salvo para el grado inicial, ostentar un puesto definitivo igual o superior al del grado a consolidar; y que en situaciones de desempeño temporal (adscripciones provisionales, comisiones de servicio,...), no pueden consolidar el nivel de esos puestos ocupados temporalmente. A su juicio, y en lo concerniente al principio de no discriminación en las condiciones de trabajo, no puede tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables, ya que ello supondría una discriminación a los funcionarios de carrera frente al personal interino, con más derechos y ventajas que el funcionario de carrera.

Tras basar la representación procesal del recurrente casi toda su línea argumentativa en la sentencia expuesta, plantea, como última cuestión jurídica, que no pueden ampararse las pretensiones de reconocimiento de grado personal consolidado a los funcionarios interinos en la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, pues, a su juicio, se vería infringida en base a la siguiente interpretación del TJUE, mencionada en su sentencia de 20 de septiembre 2018, asunto C-466/17: “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 (TXE 2012, 292), V. y otros, C-302/11 a C-305/11, EU:C:2012:646, apartado 62).”

Considera el recurrente que el grado personal no es una condición de trabajo transmisible de cuerpo a cuerpo funcional, salvo en el supuesto de la promoción interna para los funcionarios de carrera, en los términos establecidos en los artículos 22.1 párrafo cuarto, de la Ley 30/1984 o 78 del RD 364/1995; por lo que, vuelve a alegar, una pérdida sobrevenida del objeto de la pretensión, deviniendo una falta

de legitimación activa ad *causam*', además de una falta de interés legítimo. En este sentido, cita y relaciona, por similitud, la sentencia 3429/2011 (Cendoj 28079130072011100444).

Por último, el recurrente se acoge, nuevamente, a la sentencia de este Tribunal de 7 de noviembre de 2018, para esgrimir que las sentencias ahora recurridas aplican implícitamente los artículos 21.1. d) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de MRFP y el artículo 70.4 del RD 364/1995, para reconocer a la recurrente el grado personal 16, y que, en caso de no haber sido aplicados, le hubiera sido el grado personal 14.

CUARTO. - Oposición al recurso

A) Comienza la recurrida -tras hacer alusión al auto de 20 de abril de 2022, de la Sección Primera de esta misma Sala, en el recurso 6196/2021- con la reproducción de un argumento que ya expuso ante la Sala de instancia, y es que las cuestiones jurídicas objeto de controversia han sido ya resueltas por esta Sala en su sentencia de 7 de noviembre de 2018 (casación 1791/2017), en sentido desestimatorio a las pretensiones del recurrente. Además, cita la sentencia de 30 de junio de 2022, del TJUE (n.º C-192/21), que resuelve que “la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco, se opone a una normativa nacional en virtud de la cual, a efectos de la consolidación del grado personal, no se tienen en cuenta los servicios que un funcionario ha prestado como interino antes de adquirir la condición de funcionario de carrera.”

B) Continúa trayendo a colación la jurisprudencia de la misma Sala de este Tribunal, concretamente la sentencia 1373/2023, de 2 de noviembre (casación 7751/2021), relativa a un nuevo pronunciamiento sobre la jurisprudencia fijada por esta Sala sobre el principio de no discriminación de funcionarios con una relación de duración determinada y funcionarios de carrera, concretamente en lo referido al cómputo, a efectos de grado personal, del periodo de servicios prestados como funcionario interino en un puesto de trabajo de nivel superior al posteriormente obtenido al pasar a la condición de funcionario de carrera; y la conformidad a Derecho de consolidar un grado personal superior, correspondiente al puesto desempeñado como interino. Esta Sala -argumenta la recurrida-, tras volver a analizar la cláusula 4 del Acuerdo Marco anexo a la Directiva 1999/70/CE, así como la doctrina del TJUE, niega la diferenciación entre dos sistemas diferentes de adquisición del grado personal, reconociendo conforme a Derecho consolidar un grado personal superior, correspondiente al puesto desempeñado como interino.

C) Respecto al fundamento principal en que se basa el recurrente, la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Ávila anteriormente mencionada, considera la recurrida que los argumentos en ella alegados han quedado obsoletos, en base a las continuas sentencias de esta Sala y del TJUE. De entre todas ellas, destaca como clarificadora la sentencia 540/2022, de 5 de mayo de 2022 (casación 7304/2020, EDJ 2022/558386), que a su vez hace referencia a la sentencia 1592/2018, de 7 de noviembre de 2018 (casación 1781/2017), que resuelve taxativamente que las previsiones de la Directiva 1999/70/CE se aplican a los empleados de duración determinada y no a los funcionarios de carrera.

D) Alega el recurrente en su escrito de interposición, razones objetivas que justifican en términos de la jurisprudencia del TJUE una diferencia de trato a los funcionarios interinos en el asunto que nos concierne. La recurrida difiere, basándose en la cláusula 3, apartado 2, del Acuerdo Marco, que define al “trabajador con contrato de duración indefinida comparable” como “un trabajador con un contrato o relación de duración indefinida, en el mismo centro de trabajo que realice un trabajo idéntico o similar, teniendo en cuenta su cualificación y las tareas que desempeña”.; y en la sentencia del mismo tribunal europeo de 30 de junio de 2022, que declara que “La referencia a la naturaleza temporal del trabajo de los funcionarios interinos no puede constituir, por sí sola, una razón objetiva, en el sentido de la cláusula 4, apartado 1 del Acuerdo Marco.”

E) Discrepa también la recurrida respecto al trato discriminatorio alegado de contrario, acudiendo también a la jurisprudencia de esta Sala (parte de la sentencia de 26 de abril de 2022 y de sus observaciones, que fueron posteriormente asumidas por otras) para justificar que la situación de discriminación se da con el funcionario interino respecto al funcionario titular, y no al revés como alega el recurrente. La mencionada doctrina concluye así: “En otras palabras, al trabajo de duración determinada hay que darle los mismos derechos que al trabajo de duración indefinida comparable. Pues bien, a la vista de las cláusulas 2 y 3 del Acuerdo Marco es claro que el personal estatutario fijo no entra dentro de su ámbito de aplicación.”

F) En lo referido a la pérdida sobrevenida del objeto y, por tanto, una falta de legitimación activa ad causam que alega el recurrente, la parte recurrida se vuelve a remitir a lo reproducido ante el Tribunal Superior de Justicia. Considera además que la sentencia 342/2011, invocada por la recurrente para amparar su postura en este punto, en ningún caso guarda similitud con el presente caso.

G) Finalmente, en cuanto al planteamiento del recurrente sobre la inaplicación de los artículos 21.1 y 70.4 del RD 364/1995, considera la recurrida que este se trata de un argumento nuevo, que no ha sido anteriormente planteado, ni en sede administrativa ni judicial. No obstante, en cualquier caso, a juicio de la recurrida no existe la vulneración pretendida.

H) En definitiva, nos dice que la sentencia de esta Sala de 7 de noviembre de 2018 es un punto de inflexión en el asunto que nos concierne, pues declaró que el grado personal y sus efectos jurídicos deben ser incluidos dentro del concepto condiciones de trabajo referido en la Directiva 1999/70/CE, sin discriminar entre servicios prestados como interino o funcionario de carrera.

QUINTO. - Doctrina de la Sala sobre la consolidación de grado personal de funcionario interino que mantiene esta condición.

Nuestra sentencia 1078/2024, de 18 de junio (RC 2644/2022, ECLI:ES:TS:2024:3554) fija en sus FD quinto y sexto la siguiente doctrina:

“1. La cuestión de interés casacional se refiere a la consolidación del grado en el puesto desempeñado como interino. Se plantea si es aplicable el *artículo 70.2 del Reglamento General de Promoción Profesional* a quien no ingresa en cuerpo o escala alguna como funcionario de carrera, sino que mantiene su condición de funcionario interino. En puridad, no se nos plantea el caso del funcionario de carrera que antes fue interino y que pretende que se le reconozca la consolidación del grado correspondiente al nivel del puesto desempeñado como interino, superior al que ostenta como funcionario de carrera.

2. Ese otro supuesto es en el que se dictó la sentencia 1592/2018 y, es más, es el que también contempla la reciente sentencia 525/2023 de esta Sala y Sección y que citamos porque casa y anula otra sentencia de la misma Sala de apelación que la ahora impugnada reproduce en su literalidad. La consecuencia lógica sería que, si la Sala de apelación se basa en otra sentencia suya casada y anulada, la ahora impugnada ha de correr la misma suerte. Ahora bien, esa conclusión no resuelve la cuestión de interés casacional pues, insistimos, lo litigioso se plantea respecto del caso de quien nunca dejó de ser funcionario interino.

3. De esas dos sentencias cabría concluir en el sentido que sostiene la Administración y la sentencia impugnada: puede invocarse la consolidación de un grado correspondiente al tiempo en que se prestó servicios como funcionario interino, si es que tal petición la hace quien luego ingresa en un cuerpo o escala ya como funcionario de carrera. Ahora bien, en la base a esas sentencias tenemos que el núcleo de su decisión es aplicable al caso: la consolidación de grado siendo funcionario interino.

4. Es la sentencia 293/2019 ya citada la que más directamente incide en la cuestión de interés casacional al plantearse la exclusión de los funcionarios interinos del sistema de carrera profesional. En esta

sentencia y con remisión a la sentencia 1796/2018, antes citada, se declara que la promoción profesional horizontal se integra en las "condiciones de trabajo" a efectos de la cláusula 4 del Acuerdo Marco, lo que se predica de los funcionarios temporales de larga duración con base en las sentencias 203/2000 y 104/2004 del Tribunal Constitucional y en la sentencia del TJUE, Sala Segunda, de 8 de septiembre de 2011 (asunto C- 177/2010).

5. Con base en lo expuesto, lo procedente es examinar si las situaciones de los interinos y los funcionarios de carrera son comparables y si, en tal caso, existe una razón objetiva, en el sentido de la cláusula 4.1 del Acuerdo Marco, que justifique la diferencia de trato. A tal efecto, la sentencia 293/2019 recuerda las pautas que fijó en la sentencia 1796/2018 y recuerda que no cabe excluir a los funcionarios interinos de la carrera profesional -como integrante del concepto "condiciones de trabajo"- en razón de la diferente naturaleza de la relación de servicios, temporal en el caso de los interinos, permanente en el caso de los funcionarios de carrera.

6. Respecto del caso de autos es cierto lo que sostienen tanto la Administración como la sentencia impugnada: que el *artículo 70.2 del Reglamento General de Promoción Profesional* y, en definitiva, la normativa autonómica, exigen para reconocer ese primer grado el ingreso como funcionario de carrera en un cuerpo o escala. A estos efectos, no hay una diferencia sustancial entre la norma estatal y la equivalente andaluza, pues la condición de funcionario de carrera siempre se adquiere ingresando en un cuerpo o escala.

7. Por tanto, si al funcionario interino se le reconoce en la sentencia 293/2019 -y en las que en ella se citan, en especial en la sentencia 1796/2018 -, la participación en un sistema de carrera profesional, la consecuencia de ese reconocimiento es el derecho a la consolidación de grado que es presupuesto para participar en el sistema de carrera [cfr. artículo 16.3.a) del EBEP]. Ahora bien, para que la cláusula cuarta del Acuerdo Marco produzca un efecto tan contundente como es desplazar la normativa interna, es preciso que se esté ante una interinidad que se repunte abusiva, no ante llamamientos puntuales coherentes con el sentido y fin de la figura del funcionario interino.

8. Ahora bien, estamos en la lógica del Acuerdo Marco cuya finalidad es mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando el respeto al principio de no discriminación y evitar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada (cláusula primera). Pues bien, para que la cláusula cuarta produzca un efecto tan contundente como es desplazar la normativa interna, es preciso que se esté ante una interinidad abusiva, de larga duración, no ante llamamientos puntuales, coherentes con el sentido y fin de la figura del funcionario interino. Sólo de darse esa circunstancia cabe aplicar las consecuencias de dicha cláusula en comparación con los funcionarios de carrera.

Conforme a lo expuesto y al amparo del artículo 93.1 de la LJA declaramos que al amparo del Acuerdo Marco -y en coherencia con su finalidad- si la relación de empleo temporal es de larga duración, con abuso de la condición de interino, tal funcionario interino tiene derecho al reconocimiento del grado en las mismas condiciones que los funcionarios de carrera."

En consecuencia y de acuerdo con nuestra doctrina cuando estemos ante una interinidad abusiva, los artículos 21.1 letra d) de la Ley 30/1984 y 70.2 y 4 del Reglamento de Promoción Profesional (RD 364/1995), son aplicables a los funcionarios interinos que no han ingresado en el Cuerpo o Escala como funcionarios de carrera.

SEXTO. - La siguiente cuestión de interés casacional a la que debemos dar respuesta se refiere a si la acción para solicitar el reconocimiento del grado personal consolidado, ejercida por parte de quienes fueron funcionarios interinos de un determinado Cuerpo, está condicionada al mantenimiento de la relación profesional en el mismo Cuerpo, o a la adquisición de un nuevo nombramiento interino en dicho cuerpo, o si es posible solicitarlo en el caso de ser funcionario interino en un diferente Cuerpo.

La representación procesal del Gobierno de Cantabria insiste en la falta de legitimación ad causam o la pérdida sobrevenida del objeto de la pretensión. Por un lado, argumenta que la recurrente perdió la condición de funcionaria interina del Cuerpo General Auxiliar el 21 de diciembre de 2020, sin que pueda afirmarse con certeza que volvió a ser nombrada funcionaria interina de dicho cuerpo por lo que el interés es potencial y futuro. Cita en apoyo de su tesis la sentencia del TS de 30 de mayo de 2011 (RC 202/2009) y la de 26 de abril de 2016 (RC 3733/2014).

En segundo término, destaca que el grado personal no es una condición transmisible de Cuerpo a Cuerpo funcional, salvo en los casos de promoción interna, por lo que el nuevo nombramiento de la recurrente en el Cuerpo Administrativo tampoco podría tener efecto positivo o negativo en el reconocimiento o denegación del grado personal en el Cuerpo General Auxiliar.

A) Nuestra sentencia de 30 de mayo de 2011 (RC 202/2019, ECLI:ES:TS:2011:3429) se refiere a la falta de legitimación activa sobrevenida para la impugnación de la aprobación de la modificación de la RPT de la Diputación Provincial de Alicante, pues el recurrente mientras se tramitaba el recurso perdió su condición de funcionario por incapacidad permanente.

Más recientemente, nuestra sentencia de 16 de marzo de 2023 (RC 4533/2021, ECLI:ES:TS:2023:1043) resuelve que el hecho de extinguirse la relación de servicios de un empleado público durante la tramitación del recurso contencioso-administrativo, no supone, por sí mismo, la pérdida sobrevenida del objeto del recurso a los efectos de la aplicación supletoria de los artículos 22.1 y 413.1 de la LEC, pues habrá que estar al contenido y alcance de las pretensiones ejercitadas así como a las circunstancias del procedimiento jurisdiccional.

Por ello, el que tras la solicitud del reconocimiento del grado consolidado doña Elsa fuera cesada del puesto que ocupaba con carácter interino, no supone por sí mismo la falta de legitimación ad causam o la pérdida sobrevenida del objeto del recurso.

B) El Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (RDL 5/2015, de 30 de octubre), señala en su disposición adicional novena:

“La carrera profesional de los funcionarios de carrera se iniciará en el grado, nivel, categoría, escalón y otros conceptos análogos correspondientes a la plaza inicialmente asignada al funcionario tras la superación del correspondiente proceso selectivo, que tendrán la consideración de mínimos. A partir de aquellos, se producirán los ascensos que procedan según la modalidad de carrera aplicables en cada ámbito.”

Y los requisitos para consolidar el grado personal, ante la falta de desarrollo del TREBEP, son los establecidos en el artículo 70 del RD 365/1995, de 10 de marzo.

La consolidación del grado personal pretendida por el funcionario interino supone la plasmación del derecho a la carrera profesional dentro del Cuerpo o Escala en el que presta sus servicios y despliega los efectos económicos que se recogen en el artículo 70.2 del Reglamento de Promoción Profesional (RD 364/1995), asegurando el derecho a la percepción como mínimo del complemento de destino de los puestos del nivel correspondiente a este. También podrá ser un mérito a valorar en los concursos para la provisión de los puestos de trabajo de conformidad con lo establecido en el art. 44 del (RD 364/1995).

El grado personal que se reconozca a los funcionarios interinos podrá desplegar sus efectos ante un nuevo nombramiento como funcionario interino en el mismo Grupo, Cuerpo o Escala; o en su caso cuando adquiera la condición de funcionario de carrera en los términos expresados en nuestra sentencia 1373/2023, de 2 de noviembre (RC 7751/2021, ECLI:ES:TS:2023:4580), que reputa conforme a Derecho consolidar un grado personal superior, correspondientes al puesto desempeñado como interino, dentro

de los límites del intervalo de niveles del grupo correspondiente al Cuerpo o Escala en que haya ingresado como funcionario de carrera.

Por ello, una vez constatada la situación de abuso, existe un interés legítimo del funcionario interino para solicitar el reconocimiento del grado personal consolidado dentro del intervalo de niveles del Grupo correspondiente del Cuerpo o Escala en el que fue nombrado funcionario interino, pues la estimación o desestimación de su pretensión incide en la esfera de sus intereses profesionales.

Por lo que se refiere al momento en que el funcionario interino puede ejercitar la acción, dados los efectos que el reconocimiento de un grado personal consolidado tiene para este personal y con el objeto de no perjudicar su contenido y alcance, concluimos que en el caso de haber sido cesado no puede condicionarse su ejercicio a un nuevo nombramiento por la Administración en el mismo Cuerpo, ni tampoco es obstáculo el haber sido nombrado funcionario interino en otro Grupo Cuerpo o Escala, bien entendido que los efectos, caso de reconocerse la consolidación de grado, solo desplegarán sus efectos en el Grupo, Cuerpo o Escala en el que presta o prestó sus servicios como funcionario interino inicialmente.

SEPTIMO. - Aplicación al caso. Desestimación del recurso.

Doña Elsa prestó servicios desde el 20 de julio de 2017 hasta el 21 de diciembre de 2020 como funcionaria interina de la Consejería de Presidencia y Justicia del Gobierno de Cantabria, en la que desempeñó el puesto NUM000 de Grupo C2. Por tanto, prestó sus servicios profesionales más de los dos años exigidos por el artículo 70 del RD 364/1995 y en este periodo el puesto se reclasificó del nivel 14 al 16.

Como causa de su nombramiento temporal conforme con el artículo 10 del RD 5/2015, de 30 de octubre, nada nos dicen ni las partes ni tampoco la sentencia, por lo que hemos de considerar que su nombramiento incurrió en abuso de temporalidad.

Procede pues confirmar la sentencia recurrida en casación que reconoció el derecho de la Sra. Elsa a la consolidación del grado nivel 16 del Cuerpo General Auxiliar.

OCTAVO. - Costas procesales

No se hace imposición de costas, pues de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.3 LJCA, en relación con el artículo 93.4 LJCA, en casación cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Desestimar el recurso de casación 5491/2022, interpuesto por la Letrada del Gobierno de Cantabria, en la representación y defensa que por Ley ostenta, frente a la sentencia 108/2022 de 21 de marzo, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria en el recurso de apelación 217/2021, interpuesto contra la sentencia 178/2021 de 22 de octubre de 2021, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Santander en el recurso contencioso-administrativo 165/2021. No se hace imposición en costas a tenor de lo señalado en el último fundamento de esta resolución.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.