

**STS de 9 de maig de 2023, recurs 5132/2019**

**Conseqüències de la utilització abusiva de personal funcionari interí respecte de nomenaments anteriors a la normativa de reducció de la temporalitat** (*accés al text de la sentència*)

Una **polícia local interina nomenada el 2008 va ser cessada el 2017 com a conseqüència de la cobertura de la plaça** per part de funcionari de carrera que havia superat el concurs oposició d'ingrés lliure. La interessada va sol·licitar una indemnització de 20 dies per any treballat (subsidiàriament 12). El jutjat contenciós administratiu va estimar la demanda presentada, però el TS revoca la sentència i desestima el recurs inicial, responent alhora a la següent qüestió d'interès cassacional objectiu: **si d'acord amb la STS de 26 de setembre de 2018** (recursos 785/2017 i 1305/2017) **es pot considerar que s'ha produït una utilització abusiva dels nomenaments del personal interí i, en el cas de constatar-se aquesta utilització, quines són les conseqüències que se'n deriven. Per fer-ho, cal interpretar l'art. 10 EBEP.**

El TS defensa el següent:

- **S'ha d'aplicar la normativa vigent en el moment de mantenir-se la relació d'ocupació**, és a dir, la corresponent al lapse entre el 2008 i el 2017, sense que sigui possible aplicar la *Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público*.
- El primer extrem de la qüestió a respondre **planteja, en abstracte, quan és abusiu mantenir una relació temporal** de personal funcionari interí:
  - **Per al supòsit de l'art. 10.1.a)**, una interinitat raonable es correspon amb dos exercicis. En conseqüència, hi ha abús quan se supera aquest termini sense que la vacant s'integri en l'oferta d'ocupació per a la coberta mitjançant funcionari de carrera de nou ingrés o no es proveeixi per funcionaris de carrera a través dels sistemes de provisió de llocs o de promoció professional.
  - **Per al supòsit de l'art. 10.1.b)**, en tractar-se de substitució no hi ha vacant. Aleshores és raonable que la interinitat s'allargui durant el temps en què es prevegi la substitució depenent de la causa i hi ha abús si la substitució no és transitòria sinó indefinida.
  - **I en cas de nomenament d'interins per a execució de programes o per excés o acumulació de tasques**, el temps raonable és el dels terminis dels apartats c) i d) de l'art. 10.1 en relació amb l'apartat 6, de manera que si es perllonga indefinidament es considera abusiva.
- La segona part de la qüestió d'interès cassacional **comporta respondre, en cas d'abús de la temporalitat, si en extingir-se aquesta relació d'ocupació és procedent atorgar una indemnització** d'efecte sancionador com a mesura dissuasiva deduïble de la clàusula 5 de l'Acord Marc incorporat a la *Directiva 1999/70/CE*. **El TS ho rebutja** d'acord amb la seva jurisprudència (STS de 30 de novembre, recurs 6302/2018):
  - **La clàusula 5 no té com a finalitat conferir drets subjectius** als individus en relacions jurídiques concretes.

- Respecte d'una possible indemnització, **la jurisprudència del TJUE admet que les sancions i les indemnitzacions siguin un mitjà equivalent per assolir l'efecte dissuasiu de la clàusula esmentada. Ara bé, són una possibilitat, no pas un mitjà obligatori.** L'Administració hauria de tenir algun tipus de cobertura en l'ordenament intern, conforme a la clàusula 8 de l'Acord marc.

- Quant a la diferència de l'abús de la temporalitat amb l'ordenament jurídic laboral, recorda que **no es poden aplicar criteris de la legislació laboral** a una relació estatutària, pròpia del personal funcionari.

- **Cal diferenciar les indemnitzacions sancionadores de les rescabadores.** El cessament ajustat a dret no pot ocasionar un dany susceptible d'indemnització, ja que aquest **únicament és possible si mentre va durar la interinitat i com a conseqüència d'aquesta es va produir una lesió física o moral, una disminució patrimonial o una pèrdua d'oportunitats que l'empleat no tingués l'obligació jurídica de suportar.** Per això **la via adequada** és la reclamació per danys efectius i identificats d'acord amb les normes de **responsabilitat patrimonial**, i acreditar aquests danys, cosa que en aquest cas ni tan sols s'ha intentat. **El simple fet d'haver ostentat la condició de personal interí** durant un temps més o menys llarg, **fins i tot amb nomenaments successius no justificats, no implica automàticament que hi hagi hagut un dany.**

- El que es planteja en el fons és si s'ha d'acceptar una indemnització de naturalesa sancionadora, sense cap base a l'ordenament espanyol. Al que cal respondre negativament.

- Tot i que no hi concorrin les condicions per donar eficàcia directa a les directives, els òrgans jurisdiccionals han de fer el màxim esforç interpretatiu per no frustrar el seu efecte útil. **Aquesta interpretació, però, té els seus límits**, i en cas d'adoptar-se criteris no acceptats per la comunitat jurídica, s'incorre en pur decisionisme o en arbitrietat.

Crida l'atenció, per altra banda, que el TS indiqui que d'acord amb la seva jurisprudència no es poden nomenar policies locals interins, obviant la STC 106/2019, posterior a aquella jurisprudència.