

GC 3655/09
P.L. JUST
MPP

Recurso nº: 556/2009 M3 - Procedimiento abreviado

Parte actora: [REDACTED]

Representante parte actora: [REDACTED]

Parte demandada: DEPARTAMENT DE JUSTICIA DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA

Representante parte demandada: Advocada de la Generalitat de Catalunya

SD

Generalitat de Catalunya
Departament de la Presidència
Gabinet Jurídic de la Generalitat

15 MAR 2010

Direcció General
d'Assumptes Contenciosos

SENTENCIA

En Barcelona a once marzo dos mil diez.

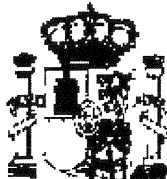
Vistos por D. Federico Vidal Grases, Magistrado del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 17 de Barcelona los presentes autos instados por el Letrado D. [REDACTED] en nombre y representación de [REDACTED] contra Departament de Justicia Generalitat de Catalunya, asistido y representado por la Letrada Dª Mireia Pelró Preixans se procede a dictar Sentencia en nombre de S.M. el Rey, en base a los siguientes;

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha de 3.9.09 tuvo entrada en el Juzgado Decano de esta ciudad, escrito de demanda de recurso contencioso-administrativo suscrita por la parte actora, en la que tras concretar la resolución objeto de recurso alegaba los hechos y fundamentos de Derecho que estimaba aplicables al caso y solicitaba la estimación de aquella en los términos expuestos en su escrito.

SEGUNDO.- Por Providencia de 10.0.09, tras subsanar los defectos apreciados, se admitió el recurso señalándose para su celebración el 26.2 del corriente año procediéndose a reclamar el expediente administrativo.

TERCERO.- En la fecha señalada se celebró la vista, ratificándose el recurrente en su escrito de demanda y oponiéndose la Administración demandada, habiéndose fijado la cuantía y propuesto y practicado aquellos medios de prueba que constan en el acta y que se consideraron pertinentes, tras lo cual las partes presentaron sus conclusiones y quedó el asunto pendiente de Sentencia.



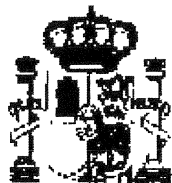
CUARTO.- En la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones legales, salvo el plazo para dictar sentencia por razones estructurales

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- El presente recurso contencioso administrativo tiene por objeto la pretensión anulatoria ejercitada a nombre de D^a Mireia Peiró Preixens, contra la desestimación por silencio administrativo de su reclamación de fecha 4.12.08 por la que solicitaba el pago de trienios correspondientes a los cuatro años anteriores a la fecha de su solicitud.

SEGUNDO.- La parte actora expone que es funcionaria interina de la Generalitat de Catalunya, Departament de Justicia, que solicitó el pago de trienios según el art 25.2 EBEP y art 488 LOPJ; que existe una normativa comunitaria de aplicación directa al Estado Español que no ha sido cumplimentada como es la Directiva 1999/70/CE de 28 junio 1999 que garantiza el principio de no discriminación respecto al trabajador con contrato de duración determinada y prohíbe el trato distinto entre trabajadores interinos y fijos; que esta Directiva no se adaptó en el plazo de un año. Alega diversas sentencias en apoyo de su postura. Suplica: *"tras los trámites procesales de rigor, se me reconozca el derecho a percibir las cantidades no abonadas en concepto de trienios por la no aplicación de la Directiva 1999/70/CE más los intereses legales, desde el momento de su aplicación efectiva y posible hasta junio de 2007 con aplicación de la prescripción de 4 años desde el momento de la solicitud inicial por esta parte.*

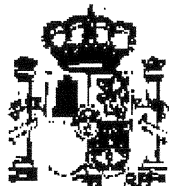
La administración demandada se opone a la pretensión del actor alegando : El EBEP fue aprobado por Ley 7/2007 de 12 de abril reconoció el derecho de los interinos a percibir trienios y ello se reflejó en la Ley Orgánica 13/07 de 19 noviembre, que modificó el art 488 LOPJ; el Ministerio de Justicia dictó instrucciones específicas para la aplicación de la DF1ª LO 13/07 , entre otras indicando que las solicitudes presentadas antes del 20.11.07 no serían tenidas en cuenta; el Departament de Justicia publicó el 3.12.07 instrucciones que fijaron el 31.12.07 como fecha de referencia para el reconocimiento de trienios, sin efectos retroactivos. La Directiva 1999/70 fue traspuesta al derecho interno mediante la Ley 12/01. El EBEP no se puede considerar como la norma de trasposición en el ámbito de la función pública. La Directiva 1999/70 ha sido interpretada por el Tribunal de Justicia CE indicando que el concepto trabajador no tiene un concepto unívoco sino que varía en función del ámbito de aplicación de que se trate, y ha declarado que un trabajador está comprendido en el ámbito de aplicación del Acuerdo marco cuando tenga un contrato o relación laboral según se defina en el estado miembro, por lo cual el estado miembro ha de definir e interpretar el concepto de trabajador al que se refiere el Acuerdo y Directiva. En el supuesto, el interesado es un funcionario público no estatuario y



La doctrina que fija la sentencia no permite aplicar la Directiva al recurrente. No se pueden considerar incluidos en el ámbito subjetivo de la Directiva los funcionarios públicos ni por ley de trasposición ni por aplicación de la doctrina de la Sentencia invocada por la adverse, que se dictó en referencia a un colectivo diferente. No se viola el principio de igualdad ya que el funcionario interino presenta peculiaridades respecto al de carrera que hace objetivo y razonable un trato diferenciado en materia retributiva entre una y otra categoría de personal. No es posible una invocación directa de la Directiva 1999/70/CE para reclamar mejoras retributivas en el estado Español, y mucho menos en el ámbito de la función pública y régimen jurídico de funcionarios públicos, donde opera el principio de legalidad presupuestaria. El Departament de Justicia reconoció trienios al personal interino sin eficacia retroactiva, por lo que no resulta de aplicación la normativa citada ni la Sentencia TJCE de 13.9.07 invocada. Alega sentencias en este sentido de diversos tribunales.

TERCERO- La Directiva 1999/70 tiene por objeto aplicar el Acuerdo Marco sobre trabajo con contrato de duración determinada con arreglo a establecer, según indica el art 1 las condiciones mínimas para los contratos de trabajo de duración determinada y las relaciones laborales de este tipo; mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando la aplicación del principio de no discriminación, y su voluntad de establecer un marco para impedir los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos de trabajo de duración determinada o de relaciones laborales de este tipo. Dicha directiva establece el Acuerdo Marco que se aplica a los trabajadores que tienen un contrato de duración determinada a excepción de las agencias de trabajo temporal. Estos trabajadores son aquellos "cuyo contrato o relación laboral esté definido por la legislación, los convenios colectivos, o las prácticas vigentes en cada estado miembro". No se aplica a relaciones de formación inicial o aprendizaje; contratos o relaciones de trabajo concluidas en el marco de un programa específico de formación, inserción y reconversión, de naturaleza pública o sostenido por los poderes públicos. El Acuerdo Marco determina dos conceptos de "trabajador". El "trabajador con contrato de duración determinada", que es el que dispone de contrato de trabajo o una relación laboral concertados directamente con un empresario, en el que el final del contrato de trabajo o de la relación laboral viene determinado por condiciones objetivas tales como una fecha concreta, la realización de una obra o servicio determinado o la producción de un hecho o acontecimiento determinado. El "trabajador con contrato de duración indefinida comparable" que es aquel que dispone de un contrato o relación laboral de duración indefinido, en el mismo centro de trabajo, que realice un trabajo u ocupación idéntico o similar, teniendo en cuenta su cualificación y las tareas que desempeña.

El contenido material del Acuerdo Marco se refleja en la cláusula 4ª que indica 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. Que cuando resulte adecuado, se aplicará el principio de pro rata temporis. Que las disposiciones para la aplicación de la



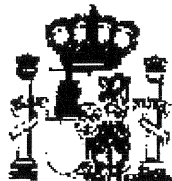
a su arbitrio a determinadas categorías de personas del beneficio de la protección requerida por estos instrumentos comunitarios (véanse, por analogía, las sentencias de 9 de septiembre de 2003, Jaeger, C-151/02, Rec. p. 1-8389, apartados 58 y 59, así como de 5 de octubre de 2004, Pfeiffer y otros, C-397/01 a C-403/01, Rec. p. 1-8835, apartado 99). Tal como se deduce no sólo del artículo 249 CE, párrafo tercero, sino también del artículo 2, párrafo primero, de la Directiva 1999/70, interpretado a la luz del decimoséptimo considerando de ésta, los Estados miembros se encuentran obligados a garantizar el resultado exigido por el Derecho comunitario (véase la sentencia Adeneler y otros, antes citada, apartado 68).

La Sentencia TSJCE 13.9.07 se enmarca y fundamenta en los siguientes principios:

a) Las disposiciones contenidas en la Directiva 1999/70 y en el del Acuerdo marco (y, en concreto, las dirigidas a mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando el respecto del principio de no discriminación) se aplican a los contratos y relaciones laborales de duración determinada celebrados por los órganos de la Administración y demás entidades del sector público (sentencias de 4 de julio de 2006, Adeneler y otros, C-212/04, Rec. p. 1-6057, apartados 54 y 57, así como de 7 de septiembre de 2006, Marrosu y Sardino, C-53/04, Rec. p. 1-7213, apartados 40 a 43, y Vassallo, C-180/04, Rec. p. 1-7251, apartados 32 a 35).

b) Debe reconocerse un alcance general a las disposiciones de la Directiva 1999/70 y del Acuerdo marco, dirigidas a garantizar que los trabajadoras con un contrato de duración determinada disfruten de las mismas ventajas que los trabajadores por tiempo indefinido comparables, salvo que esté justificado un trato diferenciado por razones objetivas. Y ello, habida cuenta de la importancia de los principios de igualdad de trato y de no discriminación, que forman parte de los principios generales del Derecho comunitario, y en razón de que constituyen normas de Derecho social comunitario de especial importancia de las que debe disfrutar todo trabajador, al ser disposiciones protectoras mínimas.

c) La mera circunstancia de que un empleo sea calificado como "de plantilla" con arreglo al Derecho nacional y presente alguno de los elementos que caracterizan a la función pública del Estado miembro de que se trate carece de relevancia a este respecto. En otro caso, quedaría gravemente desvirtuada la eficacia de la Directiva 1999/70 y del Acuerdo marco así como la aplicación uniforme de éstos en los Estados miembros, reservando a estos últimos la posibilidad de excluir a su arbitrio a determinadas categorías de personas del beneficio de la protección requerida por estos instrumentos comunitarios (véanse, por analogía, las sentencias de 9 de septiembre de 2003, Jaeger, C-151/02, Rec. p. 1-8389, apartados 58 y 59, así como de 5 de octubre de 2004, Pfeiffer y otros, C-397/01 a C-403/01, Rec. p. 1-8835, apartado 99). Tal como se deduce no sólo del artículo 249 CE, párrafo tercero, sino también del artículo 2, párrafo primero, de la Directiva 1999/70, interpretado a la luz del decimoséptimo considerando de ésta, los Estados miembros se encuentran obligados a garantizar el resultado exigido por el Derecho comunitario (véase la sentencia



Adeneler y otros, antes citada, apartado 68).

d) El principio de no discriminación a los trabajadores con un contrato de duración determinada, constituye un principio de Derecho social comunitario que no puede ser interpretado de manera restrictiva.

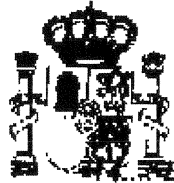
e) La jurisprudencia del Tribunal de Justicia según la cual no pueden aplicarse a las remuneraciones las disposiciones mínimas que el Consejo puede adoptar mediante directivas con arreglo al artículo 137, apartado 5, CE, es compatible con la interpretación que permite que un trabajador con un contrato de duración determinada pueda solicitar, con arreglo al principio de no discriminación, una condición de trabajo reservada únicamente a los trabajadores con contrato de duración indefinida, aunque la aplicación de dicho principio implique el pago de un diferencial de remuneración.

f) En consecuencia, está comprendida dentro del ámbito de aplicación del artículo 137 CE, apartado 1, letra b), y, por ende, de la Directiva 1999/70, así como del Acuerdo marco adoptado sobre la base de ésta, la cuestión de si, con arreglo al principio de no discriminación, enunciado en la cláusula 4, punto 1, de dicho Acuerdo marco, uno de los elementos de la remuneración deber ser concedido, como condición de trabajo, a un trabajador con un contrato de duración determinada en la misma medida que a un trabajador con contrato de duración indefinida.

g) El concepto de "razones objetivas" que justifica un trato diferenciado se refiere a las circunstancias específicas y concretas que caracterizan una determinada actividad y que, por tanto, pueden justificar en ese contexto particular la utilización sucesiva de contratos de trabajo de duración determinada. Tales circunstancias pueden tener su origen en la especial naturaleza de las tareas para cuya realización se celebran tales contratos y en las características inherentes a las mismas o, eventualmente, en la persecución de un objetivo legítimo de política social por parte de un Estado miembro (sentencia Adeneler y otros, apartados 69 y 70). h) El concepto de concurrencia de "razones objetivas" no permite justificar una diferencia de trato entre trabajadores con un contrato de duración determinada y trabajadores fijos por el hecho de que aquélla esté prevista por una norma nacional general y abstracta, como una ley o un convenio colectivo.

h) Bien al contrario, el referido concepto requiere que la desigualdad de trato controvertida esté justificada por la existencia de elementos precisos y concretos, que caracterizan la condición de trabajo de que se trata en el contexto específico en que se enmarca y con arreglo a criterios objetivos y transparentes, a fin de verificar si dicha desigualdad responde a una necesidad auténtica, si permite alcanzar el objetivo perseguido y si resulta indispensable al efecto.

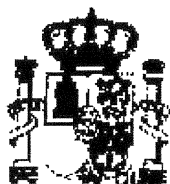
Apoyan de forma clara esta interpretación, las conclusiones 14 y 15 del Abogado General del TJCE en este asunto:



14.- En principio, es justo respetar la letra del Acuerdo marco que encomienda al Derecho nacional la definición de la categoría de trabajadores sometidos al Acuerdo. En este asunto, parece deducirse de los autos que la Sra. Del Cerro Alonso, al no estar sometida al Derecho del trabajo, no goza según el Derecho nacional de la condición de trabajador. Corresponderá al órgano jurisdiccional nacional asegurarse sobre este extremo. Sin embargo, esta apreciación no debe realizarse al margen de toda consideración de Derecho comunitario. Recordemos que el marco establecido por el Acuerdo tiene por objeto evitar de manera general los abusos derivados de la utilización de contratos o de relaciones laborales de duración determinada sucesivos. Cabe deducir de ello que el Estado miembro debe definir e interpretar el concepto de «trabajadores» a que se refiere el citado Acuerdo en condiciones que respeten al propio tiempo los objetivos perseguidos por la Directiva 1999/70 y los principios generales del Derecho comunitario, en particular, el principio fundamental de igualdad de trato.

15.- Creo que esta remisión condicionada es el procedimiento más fiel tanto a la letra como al espíritu de la normativa comunitaria. De ello se deduce que el Estado miembro de que se trate no puede contentarse con basarse en la naturaleza formal o especial de las normas aplicables a determinadas relaciones laborales para privarlas de la protección que ofrece el Acuerdo marco. Si así sucediera, habría que temer que este último se viese privado de toda eficacia. De ser así, cualquier Estado miembro podría someter a los agentes contractuales, de los organismos públicos a normas especiales que desvirtuaran las soluciones ofrecidas por el Tribunal de Justicia en las sentencias Adeneler y otras, Marrosu y Sardino y Vassallo. Por consiguiente, la exclusión de los agentes públicos del ámbito de aplicación de la Directiva 1999/70 únicamente puede ser admitida si se demuestra que la naturaleza de la relación laboral que les vincula a la Administración es sustancialmente diferente de aquélla que vincula a los empleados que pertenezcan conforme al derecho nacional a la categoría de trabajadores con sus empleadores. De los autos parece deducirse que el Tribunal Supremo tuvo ocasión de pronunciarse sobre el contenido de la relación especial que caracteriza a los vínculos entre el funcionario y la Administración en el ámbito de que se trata en el presente asunto, que hace que no sea comparable con la situación de los trabajadores que no tienen la condición de funcionarios. No obstante, corresponde al órgano jurisdiccional nacional valorar en qué medida es conforme a las condiciones establecidas en el derecho comunitario.

A la luz de esta resolución - vinculante para el Juez nacional - , éste magistrado entiende que el Acuerdo Marco es obligado en las relaciones laborales de duración determinada celebrados por órganos de la administración y entidades del sector público (25); que se aplican a "todo trabajador" dado que constituyen normas de Derecho social comunitario de especial importancia (28); que se aplican a todos los trabajadores cuyas prestaciones sean retribuidas en el marco de una relación laboral de duración determinada que los vincule a su empleador, por ser normas de mínimos (27) ; que carece de relevancia que se trate de empleo de plantilla o que presente elementos que caracterizan a la función pública so pena de desvirtuar gravemente la eficacia de la Directiva 1999/70 y del Acuerdo marco así como la aplicación uniforme de éstos en los Estados (29)



y que los estados se encuentran obligados a garantizar el resultado exigido por el Derecho comunitario (29), lo cual es además un principio básico de derecho comunitario.

QUINTO.- Frente a ello la Administración demandada alega que dicha Directiva fue transpuesta en la Ley 12/2001 de 9 de Julio que modificó el Estatuto de los Trabajadores, y que el Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por Ley 7/2007 de 12 de abril no es la norma de trasposición, y que la trasposición de la Directiva en la Ley 12/01, implica a todos los trabajadores sin diferenciación entre el carácter público o privado del empleador.

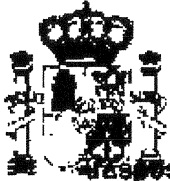
Alega igualmente que el concepto de "trabajador" no es unívoco en derecho comunitario sino que varía en función del ámbito de aplicación del que se trate y niega la aplicación de la STJCE aludida ya que el supuesto afectaba a una trabajadora que era personal estuario y la aquí recurrente es funcionario público.

Sin embargo, entiende este Magistrado que a la luz de la claridad del Acuerdo Marco, y de la sentencia del TJCE de 13.9.07, esta interpretación no es sostenible ya que la Directiva no discrimina entre empleados públicos y funcionarios y tampoco lo hace la sentencia de referencia; se trata de principios básicos de derecho social aplicables a todos los trabajadores y por lo tanto aplicables también a los funcionarios, y que en materia de derechos básicos no cabe efectuar una interpretación restrictiva, sino aquella que resulte más favorable a su plena efectividad.

Cierto es que la cuestión es controvertida y existen sentencias que defienden una y otra postura; pero en este sentido el Magistrado se alinea con las que reconocen el derecho, siendo de notar que una de estas sentencias emana directamente de un TSJ como el de Andalucía (Sentencia de 10.12.08) y otra de ellas, la del Juzgado 2 de Logroño de 18.3.09 ha sido confirmada por el TSJ de la Rioja de 23.7.09. En este orden de cosas es cierto que el Magistrado ha considerado la posibilidad de elevar una cuestión prejudicial ante el TJCE; pero entiende que al haberse pronunciado ya dos TSJ en el mismo sentido que lo hace esta sentencia estamos frente a un "acto claro" que evita efectuar la consulta, pues ambas sentencias aplican la directiva directamente a funcionarios interinos considerando que hay un defecto de trasposición de la Directiva en el EBEP.

En definitiva si lo que pretende la Directiva es evitar la discriminación entre trabajadoras, no se ve por qué hemos de discriminar primero entre personal contratado y personal funcionario, y en segundo término entre funcionarios de carrera y funcionarios interinos, pues este trato discriminatorio no se halla justificado. (Como más adelante se verá).

Buena prueba de ello es el propio EBEP, el cual no discrimina entre trabajadores por razón de su "condición"(art 10.5); y confiere a estos el derecho a los trienios correspondientes a los servicios prestados antes de la entrada en vigor del Estatuto, si bien con la limitación de que tendrán efectos retributivos a partir de la entrada en vigor del mismo. (art 25.2). De hecho el EBEP implica la



trasposición de la Directiva al derecho patrio y en relación con los funcionarios públicos al menos, en cuanto sienta el principio de no discriminación de la Directiva y Es la misma trasposición que realizó la Ley 12/01 en el E.T., pero referida a la función pública pues el EBEP, sienta en el ámbito de la función pública principios de derecho comunitario, a más del de no discriminación el de igualdad por ejemplo, y la circunstancia que no se cite es irrelevante.

Por ello, se puede concluir con que la trasposición de la Directiva al ámbito funcional adolece de un retraso significativo y de y de una disposición que resulta contraria al plazo que la propia Directiva señaló. Efectivamente el art. 2 de la Directiva da un plazo de trasposición que fine el 10 de junio 2001 "adoptando los Estados miembros todas las disposiciones necesarias para garantizar en todo momento los resultados fijados por la presente Directiva". El estado Español aplica el principio de no discriminación en el ámbito de la función pública con un retraso de 8 años sobre el plazo fijado, y al menos en lo que hace referencia al asunto que ahora concierne, lo aplica con una disposición (art 26.2 "in fine" en cuando al inicio de vigencia de los efectos retributivos) que resulta patentemente contraria al plazo de vigencia de la propia directiva, lo que constituye un supuesto de deficiencia en la trasposición.

De todas formas el debate sobre si el EBEP es la norma de trasposición, resulta innecesario, ya que si lo es, resulta tardío y deficiente en el punto que nos ocupa y si no lo es, la norma comunitaria no ha sido todavía traspuesta a la función pública, razón de más para postular su efecto directo vertical.

SIXTO.- Dicho lo anterior hay que citar la STJCE de la Gran Sala de Luxemburgo de 15.4.07 (Asunto C- 268/06) Impact contra Minister of Agriculture and Foods de Irlanda, declara:

1º.- *" Siempre que las disposiciones de una directiva resulten ser, desde el punto de vista de su contenido, incondicionales y suficientemente precisas, los particulares podrán invocarlas frente al Estado, particularmente en su condición de empleador. Este principio puede trasladarse a disposiciones de acuerdos que, como el Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, que figure en anexo de la Directiva 1999/70, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, han nacido de un diálogo mantenido, sobre la base del artículo 139 CE, apartado 1, entre interlocutores sociales en el ámbito comunitario y han sido aplicados, conforme al apartado 2 de este artículo, mediante una directiva del Consejo, de la que, entonces, forman parte.*

2º.- *A este respecto, la cláusula 4, apartado 1, de dicho Acuerdo marco, que prohíbe de manera general y en términos inequívocos cualquier diferencia de trato no justificada objetivamente respecto a los trabajadores con contratos de duración determinada por lo que se refiere a las condiciones de trabajo, es incondicional y lo suficientemente precisa para que pueda ser invocada por un justiciable ante un tribunal nacional, lo que, en cambio, no sucede en el caso de la cláusula 5, apartado 1, de este mismo Acuerdo marco, que asigna a los Estados miembros un objetivo general, consistente en la prevención de la*



justificación abusiva de los contratos de duración determinada sucesivos, dejándoles sin embargo la elección de los medios para alcanzarlo."

4º. "Al aplicar el Derecho interno y, en particular, las disposiciones de una normativa específicamente adoptada para ejecutar lo exigido por una Directiva, los órganos jurisdiccionales nacionales están obligados a interpretar ese Derecho, en la medida de lo posible, a la luz de la letra y de la finalidad de la Directiva para alcanzar el resultado que ésta persigue y, por lo tanto, atenerse al artículo 249 CE, párrafo tercero. Sin embargo, la obligación del juez nacional de utilizar como referencia el contenido de una Directiva cuando interpreta y aplica las normas pertinentes de su Derecho nacional tiene sus límites en los principios generales del Derecho, en particular en los de seguridad jurídica e irretroactividad, y no puede servir de base para una interpretación contra legem del Derecho nacional.

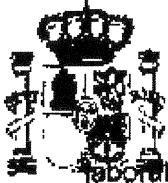
En estas circunstancias, en la medida en que el Derecho nacional aplicable contenga una norma que excluya la aplicación retroactiva de una ley a falta de indicación clara e inequívoca en sentido contrario, un tribunal nacional ante el que se ha interpuesto una demanda basada en la violación de una disposición de la Ley nacional por la que se adapta el Derecho interno a la Directiva 1999/70, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, sólo está obligado, en virtud del Derecho comunitario, a conferir a dicha disposición un efecto retroactivo a la fecha de expiración del plazo de adaptación del Derecho interno a dicha Directiva si existe, en ese Derecho interno, una indicación de este naturaleza, que permita conferir a esta disposición tal efecto retroactivo.

A partir de estas consideraciones se produce el efecto directo vertical de la Directiva, por ser la misma lo suficientemente incondicional y precisa para desplegar este efecto.

SÉPTIMO.- Sólo resta por averiguar si existe alguna justificación de trato diferente por razones objetivas entre funcionarios interino o no.

El problema real de fondo con que aquí nos encontramos es que la Justicia Constitucional española y el Tribunal de Justicia comunitario vierten conclusiones divergentes en relación con un mismo supuesto normativo. (razones objetivas que justifiquen la desigualdad).

En el periodo que abarca desde la STC 7/1984, de 25 de enero, pasando por los resoluciones de los ATC 201 y 202/2008, y hasta la más reciente actualidad, la jurisprudencia constitucional viene entendiendo que la Integración de los empleados públicos en una distinta clase o categoría hace imposible satisfacer el requisito de la equiparación o la homogeneidad entre las situaciones en comparación que opera como premisa para que pueda llevarse a efecto el juicio relacional del que debe concluirse sobre la existencia o no de una discriminación ilícita. Se aprecia, por tanto, que, de conformidad con la consolidada jurisprudencia constitucional, la naturaleza jurídica de la relación de empleo público (derivada del régimen estatutario administrativo o del régimen jurídico



laboral), así como la adscripción a una u otra estructura diferenciada de la organización burocrática creada por el Derecho (Cuerpo, Escala, Categoría profesional) gozan de una relevancia diferenciadora que impide emplearlas como término de comparación en el juicio sobre la afección al derecho a la igualdad. Esto lleve a la consideración de que para la aplicación de la garantía antidiscriminatoria resultan relevantes las diferencias en las estructuras de la organización burocrática creadas por el derecho y no resulta relevante su sustrato sociológico real, y entiende que no es relevante que de la asignación por la Administración de unos mismos cometidos y tareas a realizar por empleados públicos con una idéntica preparación, se deriven muy distintas retribuciones. En este sentido es muy notable - y clarificador- el voto particular a los ATC 201 y 202/2008 que dice:

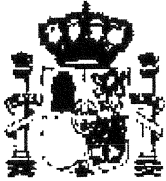
"Una sensibilidad social creciente acompaña hoy al hecho de que de unas mismas funciones y de una idéntica preparación se deriven retribuciones muy distintas como consecuencia inevitable se dice de nuestro Estado autonómico. Por ello, además de cuestiones de interpretación, la cuestión de inconstitucionalidad no debió ser inadmisible por notoriamente infundada: posee una enjundia indudable que merecía haber sido tramitada y resuelta por una Sentencia de fondo de este Tribunal."

Esta situación de divergencia interpretativa se resuelve en función de la consideración de que el Derecho Comunitario se sitúa extramuros del enjuiciamiento constitucional que afecta sólo al derecho interno, y por esta misma razón, el derecho comunitario permanezca indemne y ajeno al razonamiento decisorio de los recursos de amparo referidos a la garantía antidiscriminatoria, y ello es así por que el carácter de legalidad no constitucional del derecho comunitario es de la exclusiva responsabilidad del juez ordinario- no del juez constitucional. Será, por tanto, en el ámbito de la jurisdicción donde el Juez habrá de resolver el dilema que le obliga a optar entre la vinculación al principio de supremacía del derecho constitucional a la igualdad jurídica, y la vinculación al principio de primacía del derecho comunitario del que es garante la Jurisdicción Ordinaria y no el Tribunal Constitucional.

A estos efectos es conveniente citar la Sentencia Simmenthal (106/77 de 9.3.1978), en virtud de la cual, el Juez Nacional encargado de aplicar, por su propia autoridad, el Derecho Comunitario, tiene la obligación de asegurar el pleno efecto de estas normas comunitarias, inaplicando si fuere necesario la norma nacional, en el marco de su competencia, toda disposición que fuese contraria a la Legislación comunitaria, incluso si fuese posterior, lo que implica, en este caso, superar la interpretación constitucional interna, para ajustarse a la interpretación que sobre la cuestión debatida emana del TSJCE.

OCTAVO. - Todo lo expuesto implica la estimación íntegra de la demanda

NOVENO. - La cuantía es indeterminada pero inferior a 18.000 €, pues el importe de los trienios reclamados no supera dicha cantidad, por lo que no cabe recurso de apelación.



DÉCIMO.- No se aprecian circunstancias determinantes de imposición de costas según lo prevenido en el art 139 LJCA.

Por lo expuesto,

FALLO

ESTIMO el recurso presentado por D. [REDACTED] contra la desestimación por silencio administrativo de su reclamación de fecha 4.12.08 por la que solicitaba el pago de trienios correspondientes a los cuatro años anteriores a la fecha de su solicitud y **ANULO** la resolución impugnada en todas sus partes.

DECLARO que D^o [REDACTED] tiene derecho a percibir las cantidades no abonadas en concepto de trienios, más sus intereses legales, correspondientes a los cuatro años anteriores a la fecha de su solicitud.

Sin hacer expresa imposición de costas.

Contra esta sentencia no cabe recurso alguno por lo que es firme.

Lo pronuncio, mando y firmo. Doy Fe.

PUBLICACIÓN.- La anterior Sentencia fue leída y publicada por el Magistrado-Juez que la dictó en el día siguiente a su fecha y en audiencia Pública en los estrados del Juzgado. Doy Fe.