

INFORME SOBRE O DEREITO A PERCIBIR OS TRIENIOS PERFECCIONADOS COMO PERSOAL LABORAL LOGO DE SUPERAR UN PROCESO DE FUNCIONARIZACIÓN

1.- PRONUNCIAMENTOS SOBRE A MATERIA

A) Sentenza da Sala CA do Tribunal Supremo de 15 febreiro 1996 (recurso 910/1996)

"Xa que logo hai que distinguir entre o reconhecemento do dereito a os servizos (que efectúa a Lei 70/78) e a cuantificación do devandito dereito, que debe efectuarse conforme as normas vixentes no momento do reconhecemento.

SEXTO.- A antigüidade como funcionario é umha calidade de tal condición e vai unida á adquisición da categoría funcional, o que se produce mediante o correspondente nomeamento tras superar o procedemento selectivo de acceso que en cada caso trátase, como resulta do artigo 62 do Estatuto Básico do Empregado Público. Por tanto, o persoal laboral funcionarizado será funcionario desde a data en que adquire esa condición, sen que o reconhecemento de servizos efectivos como contratado suponha a condición funcional nin por tanto antigüidade algunha con tal carácter.

Distinto do anterior concepto é o de antigüidade a efectos retributivos, que se plasma no concepto retributivo de trienios, co cal se está facendo referencia á totalidade dos servizos efectivos prestados, desempeñando praza ou destino, en calquera da esferas da Administración ás que se refire a Lei 70/1978, do 26 de decembro, tanto na condición de funcionario, de carreira ou de emprego, como en réxime de contratación administrativa ou laboral, trienios que se devenhan aplicando aos mesmos o valor que corresponda atendendo ao corpo, escala ou praza na que se completaron.

Os trienios, pola súa propia natureza, devénhanse no momento que se cumpre o tempo de servizos necesario para iso consono as circunstancias do Corpo ou Grupo ao que pertence nese momento o funcionario e, a partir dese momento, incorpórase aos seus dereitos retributivos de modo que a súa percepción futura prodúcese con independencia das vicisitudes da carreira funcional, xa se permaneza no mesmo Grupo ou se cambie. Non é así un concepto retributivo referido ou relacionado coa pertenza actual a un determinado grupo, desempeño dun posto e outras circunstancias, senón vinculado ao feito obxectivo de alcanzarse determinado tempo de servizos en concretas circunstancias, polo que a súa valoración ha de referirse en todo caso a tales condicións determinantes do seu nacemento, é dicir, ao Corpo ou Grupo ao que pertencía o funcionario cando se devindicou o trienio.

E, ao resolver agora a cuestión exposta por a sección de admisión debemos manter leste mesmo criterio, que non queda limitado en exclusiva aos supostos de promoción na carreira profesional funcional, senón que é perfectamente trasladábel ao suposto referido a cal debe ser a contía coa que deben retribuírse os trienios devindicados en réxime laboral por quen posteriormente adquiren a condición de funcionarios públicos.

Quen accedeu á función pública mediante un proceso de "funcionarización", como consecuencia da prestación de servizos á Administración Pública en réxime laboral, e

umha vez que accederon á condición de funcionario de carreira, quedan suxeitos plenamente ao réxime estatutario da Función Pública e, no que aquí solicita, ao artigo 1.3 da Lei 70/78, que lhes reconece os servizos prestados, e ao artigo 2.1, que establece a forma en que debe realizarse o reconecemento. Tales preceptos deben aplicarse por igual en todos os supostos de reconecemento posibles que contempla a norma.

" Efectivamente, se interpretamos e aplicamos o artigo 2.1 da Lei 70/1978 e Nos termos que se pretenden pola administración recorrente respecto de quen é persoal funcionario e antes persoal laboral, deberiamos chegar tamén á conclusión de que os trienios perfeccionados nun Corpo, Escala, persoal ou praza funcional diferente ao que logo se adquira deberían ser valorados aplicando ese criterio de "funcións análogas", e iso é precisamente o que negan as sentenzas xa pronunciadas por esta Sala e que nin atende a ese criterio senón ao do momento da súa perfección.

Por todo iso, o persoal laboral funcionalizado ten dereito a que os trienios reconecidos como persoal laboral lhe sexan abonados, tras adquirir a condición de persoal funcionario, na contía correspondente ao momento en que foron perfeccionados".

B) Sentenza da Sala CA do Tribunal Supremo de 21 maio 2019 (recurso 247/2016)

" QUINTO.-

*.....a Sala si se pronunciou en supostos substancialmente iguais e referidos a se a contía pola que deben ser abonados os trienios anteriormente reconecidos é a que deriva do momento do reconecemento dos trienios ou a do momento na que se perciben. Así, en **sentenza pronunciada o día 14 de xunho de 1996** (recurso en interese de lei 3668/1993) argumentaba-se:*

"TERCEIRO.-... . Diso deduce o Tribunal Superior de Canarias que a partir da Lei 37/1988, derrógase tácitamente o sistema de fixación dos trienios da Lei 70/78 e D. 1461/1982, que suxeitaban o cómputo dos trienios e a súa valoración nos casos de que o funcionario pertencese a máis dun Corpo ou Escala, ao nivel de proporcionalidade de cada Corpo ou Escala, durante todo o período respectivo.

Pero con esa interpretación desconhécese o exacto alcance da Lei de Orzamentos nos extremos estudados, que non trataban de establecer un novo réxime xurídico para a perfección e valoración dos trienios, senón meramente, en cumprimento do art. 24.2 da Lei 30/1984 , fixar a contía das retribucións básicas, e entre elas dos trienios, pero deixando subsistente o réxime específico dos mesmos, que para os militares fixébase no momento dos feitos, polo D. 359/1989, art. 3º, que reproducía o tamén 3º da Lei do 15 de Xunho de 1984 , e para os funcionarios civís establecíase no art. 23,2, b) da Lei 30/1984, que en nada modificaban o sistema de cómputo da Lei 70/1978 e D. 1461/1982, para o caso de cambio de Corpo ou Escala".

CUARTO.- En definitiva a sentenza impugnada incorre en manifesto erro cando desconece que, segundo a normativa de aplicación tanto para os funcionarios civís como militares, o cálculo dos trienios ha de realizarse conforme ao valor que tivesen no momento en que foron perfeccionados, e non, como se declara na resolución recorrida, co valor que corresponde ao emprego ou gradación que se ten no momento en que se perciben".

A citada sentenza fixaba a seguinte doutrina "debemos fixar como doutrina legal, que o aboamento dos trienios devindicados en cada caso polos militares, ha de realizarse non coa contía que corresponda ao emprego ou gradación que efectivamente exerce o receptor no momento de recibilos, senón conforme á contía que corresponda a cada un de tales trienios no momento en que foron perfeccionados".

Esta doutrina aparece citada na sentenza pronunciada pola Sala o 3 de febreiro de 1998 (recurso de casación en interese de lei 2918/1997) cando di que "QUINTO. Certamente esta mesma Sala, seguindo un criterio reiteradísimo, en sentenza do 14 de Xunho de 1.996, recaída en recurso de casación en interese de Lei, fixou como doutrina legal que o aboamento dos trienios devindicados en cada caso polos militares ha de realizarse non coa contía que corresponde ao emprego ou gradación que efectivamente exerce o receptor no momento de recibilos, senón conforme á contía que corresponda a cada un de tales trienios no momento en que foron perfeccionados, pero con referencia ao suposto dun militar que cambia de Corpo ou Escala ou que pasa dun grupo a outro superior, ou de que o funcionario pertencese a máis dun Corpo ou Escala, e con apoio en que a Lei 37/88, do 28 de Decembro, de Orzamentos Xerais do Estado, non trataba de establecer un novo réxime xurídico para a perfección e valoración dos trienios senón de fixar a contía das retribucións básicas, e, entre elas, dos trienios", aínda que logo non a aplica pois o caso analizado "non se produciu un ascenso a emprego ou corpo de superior categoría á que exercía o recorrente no momento de perfeccionarse os trienios anteriores ao ascenso, senón que, simplemente, por ministerio da Lei, como expresa a sentenza da que se discrepa, o emprego que exercía aquel foi obxecto de reclasificación, aínda que se mantengan as mesmas funcións e a mesma denominación".

C) Sentenza da Sala CA do Tribunal Supremo de 30 maio 2019 (recurso núm. 163/2017)

*"QUINTO.- A respecto da cuestión que ten interese casacional obxectivo para a formación de xurisprudencia segundo o auto do 11 de abril de 2017 -transcrito no Antecedente de feito Cuarto desta sentenza- esta Sala pronunciou-se na recente **sentenza 648/2019, do 21 de maio (recurso de casación 247/2016)** nos seguintes termos....."*

(Sentenza transcrita no apartado anterior b)

2.- CONCLUSIÓN

Olhadas as sentenzas transcritas poden formular-se as seguintes conclusións:

- a) Mantén-se constante, dende 1996, a doutrina do TS sobre a materia.
- b) A última das sentenzas publicadas limita-se a recoller a doutrina do TS, xa fixada na sentenza previa de 2016, para establecer claramente:
 - a. O persoal laboral funcionarizado é funcionario dende a data que adquire tal condición; sen que o reconhecemento dos servizos efectivos, como contratado laboral, lle reporte

antigüidade como funcionario, agás a antigüidade para os efectos retributivos: os trienios.

- b. Os trienios non son un concepto retributivo referido á pertenza do funcionario a un determinado grupo, posto ou circunstancias, senón un feito obxectivo ao ter-se alcanzado un determinado tempo de prestación de servizos para a AAPP.
 - c. Polo tanto, quen accederan á función pública mediante un proceso de funcionarización, como consecuencia da prestación de servizos en réxime laboral fican suxeitos plenamente ao réxime estatutario da Función Pública e, por conseguinte, á Lei 70/1978.
 - d. A Lei 70/1978 determina no seu artigo 2.1 que os trienios perfeccionados nun corpo, escala, cadro ou praza funcional diferentes ao posto que se adquira posteriormente deberán ser avaliados aplicando o criterio de “funcións análogas”.
- c) Polo anterior a Sala do CA do TS, a trasladar a doutrina sobre “funcións análogas” ao persoal funcionario proveniente do réxime laboral, entende que o persoal funcionarizado ten dereito a que os trienios reconhecidos como persoal laboral lle sexan aboados, logo de adquirir a condición de funcionario, na contía correspondente ao momento no que foran perfeccionados no réxime laboral.

3.- COMO ACTUAR ?

O procedemento para reclamar o dereito a integrar dentro do complemento retributivo “trienios” de cada funcionario, as contías, por ise mesmo concepto, perfeccionadas durante o réxime laboral, é o seguinte:

- a) Presentación de solicitude individual, a reclamar tal dereito, así como o aboamento periódico e mensual das contías que correspondan e os atrasos devindicados (se interesa pode facer-se modelo).
- b) Se a AXE resposta á solicitude:
 - a. Dende o día no que se reciba a resolución DESESTIMATORIA, o funcionario/as dispón de 1 mes para recurso de alzada ou reposición (dependendo do órgano que a resolvera)

b. Se for recurso de reposición, a súa interposición sería potestativa, podendo alternativamente presentar recurso contencioso administrativo no prazo de 2 meses, no canto do recurso de reposición.

c) Se a AXE non resposta á solicitude:

a. Ao percorrer 3 meses sen obter resposta o funcionario/a deberá acudir á Asesoría Xurídica para que lle recomenden o recurso a interpor, que podería ser de alzada ou contencioso directo, dependendo do órgano ao que se dirixira a solicitude.

En Verín, a 25 de setembro do 2019

Asdo. Manoel Anxo García Torres
Avogado da Asesoría Nacional da CIG