

Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de lo Social, Sentencia de 10 Dic. 2010, rec. 2895/2009

Ponente: López García de la Serrana, José Manuel.

Nº de Recurso: 2895/2009

Jurisdicción: SOCIAL

LA LEY 237203/2010

PROFESORES DE RELIGIÓN. TRIENIOS. Denegación. No es aplicable el artículo 25.2 EBEP a los profesores de religión de centros públicos. Tienen la condición de personal laboral por mandato legal, y dicho precepto sólo es aplicable a funcionarios interinos. La LO 2/2006, de Educación, no equipara a los profesores de religión a los funcionarios interinos a efectos retributivos, sino a los profesores interinos. VOTO PARTICULAR.

El Tribunal Supremo desestima el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto contra sentencia del TSJ Madrid, desestimatoria del recurso de suplicación formulado contra sentencia del Juzgado de lo Social núm. 35 de Madrid, que desestima la demanda en reclamación de trienios formulada por una profesora de religión de centro público.

Texto

En la Villa de Madrid, a diez de Diciembre de dos mil diez

SENTENCIA

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado Sr. Ferreras Gómez, en la representación que ostenta de D^a. Marisol , contra sentencia de 19 de junio de 2009 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Madrid (LA LEY 243389/2009), en recurso de suplicación nº 807/09 , interpuesto contra la sentencia de 23 de octubre de 2008 dictada por el Juzgado de lo Social Número 35 de los de Madrid , en autos nº 797/08 seguidos a instancia de D^{ña}. Marisol contra CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE MADRID, sobre DERECHOS Y CANTIDAD.

Ha comparecido en concepto de recurrido CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN DE LA COMUNIDAD DE MADRID representado por el Letrado de la Comunidad de Madrid.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 23 de octubre de 2.008 el Juzgado de lo Social nº 35 de Madrid dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando como desestimo, la demanda de derechos y cantidad, formulada por D^a Marisol contra CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE MADRID, debo absolver y absuelvo a la demandada del petitum de la misma".

SEGUNDO.- Que, en dicha Sentencia se declaran probados los siguientes Hechos: " 1º.- Que la demandante DOÑA Marisol ha prestado servicios para la Entidad demandada, en funciones de docente como profesora de la asignatura de Religión. Católica, en los centros educativos y durante los cursos escolares que se reseñan en el hecho 1º de la demanda y que se reproduce. 2º.- Que la prestación de servicios de la actora, se ha venido desarrollando mediante contratos - temporales comprensivos del curso escolar y sujetos últimamente a la disposición adicional 3ª LO 2/06 de 3 Mayo . A los efectos de la normativa aplicable, se indicaba en sus primeros contratos: "En lo no previsto en este contrato se estará a lo dispuesto en la legislación vigente que resulte de aplicación y, en especial en el acuerdo de 3.01.1979 sobre Enseñanza de la Religión y Asuntos Culturales suscrito entre el Estado Español y la Santa Sede, y el convenio sobre régimen económico-laboral de los profesores de Religión Católica en Centros Públicos de 26.02.99." Con posterioridad, en sus contratos se estableció una nueva cláusula junto a la ya indicada en la que se establecía: "Una vez se lleve afecto la regulación del régimen laboral del profesor de religión, provista en la disposición adicional 3º de la Ley Orgánica 2/2006 de 3 de mayo, de Educación , se procederá a la adecuación del presente contrato a lo que la citada norma establezca.". 3º.- Esta regulación vino a establecerse por el RD 696/07 de 1 Junio, en cuya disposición adicional única se establecía que los profesores de religión no pertenecientes a los cuerpos docentes que a la entrada en vigor del mismo estuviesen contratados, pasarán automáticamente a tener una relación laboral por tiempo indefinido en los términos previstos en dicho RD, salvo que concurra alguna de las causas de extinción del contrato previstas en el art. 7 o que el contrato se hubiere formalizado para sustituir al titular de la relación laboral. La aplicación del tal norma a la hoy demandante motiva la condición de indefinidos que ostentan en la actualidad. 4º.- Que la actora, previa reclamación administrativa y en consonancia con la normativa expuesta en relación con el art. 25 de la Ley 7/07 (Estatuto Función Pública), interpone demanda en solicitud: 1º Al reconocimiento, a efectos de trienios, desde el inicio de la prestación de servicios en los diferentes centros educativos. 2º Al devengo y retribución de los trienios por antigüedad conforme a las cantidades del cuerpo de la demanda hecho 7º y periodo Junio 2007 a mayo 2008. 5º.- Significar al respecto que para el año 2007 los funcionarios docentes del respectivo nivel educativo, perciben la cantidad de 34,23 E brutos al mes por cada trienio perfeccionado en Educación Infantil y Primaria. Que para el año 2007 los funcionarios docentes del respectivo nivel educativo, esto

es secundaria y bachillerato, perciben la cantidad de 42,77 E brutos al mes, por cada trienio perfeccionado. 6º.- Se ha agotado la preceptiva reclamación previa.".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación procesal de DOÑA Marisol dictándose por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, sentencia con fecha 19 de junio de 2009 , en la que consta la siguiente parte dispositiva: "DESESTIMAMOS el recurso de suplicación interpuesto por la representación procesal de DOÑA Marisol contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 35 de los de MADRID de fecha 23 de octubre de 2008 , en sus autos nº 797-08, seguidos a instancia de dicha recurrente contra la CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DE LA COMUNIDAD DE MADRID, en reclamación de DERECHO y CANTIDAD. En consecuencia, CONFIRMAMOS íntegramente la sentencia de instancia. Acordamos la devolución del depósito indebidamente constituido. Sin costas".

CUATRO.- El Letrado Sr. Ferreras Gómez en la representación que ostenta de DOÑA Marisol , mediante escrito de 15 de septiembre de 2009, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 29 de abril de 2009 .

QUINTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 29 de abril de 2010 se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de diez días.

SEXTO.- Evacuado el traslado de impugnación por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar el recurso IMPROCEDENTE, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon concluidos los autos, señalándose para votación y fallo el día 2 de diciembre de 2010, en el que tuvo lugar; acordando la Sala el nombramiento como Ponente del Excmo. Sr. Magistrado D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana, al anunciar el anterior designado, voto particular.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión planteada en el presente recurso, consiste en determinar si la demandante, profesora de religión en un centro público dependiente de la Comunidad de Madrid, antes del Ministerio de Educación, tiene derecho a cobrar con base en el artículo 25-2 del Estatuto Básico del Empleado Público (E.B.E.P .) aprobado por la Ley 7/2007, de 12 de abril, los trienios causados, dado lo dispuesto en la Adicional Tercera 2 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo , en relación con el R.D. 696/2007.

La sentencia recurrida y la que cita el recurso como contrapuesta han resuelto el problema de forma distinta. La sentencia recurrida ha

desestimado la demanda por entender que la Adicional Tercera 2 de la Ley Orgánica 2/2006 no equipara a los profesores de religión a los funcionarios interinos, lo que impide la aplicación del artículo 25-2 del E.B.E.P. a la demandante, hoy recurrente, máxime teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 7 y 27 del citado Estatuto, preceptos de los que se deriva la inaplicación al personal laboral del mencionado artículo 25-2. La sentencia de contraste, dictada por el mismo Tribunal Superior de Justicia el 29 de abril de 2009 en el recurso de suplicación 9/2009, contempla un supuesto similar: el de una profesora de religión de la Comunidad de Madrid, desde el 1 de octubre de 1997, que demandó el reconocimiento, a efectos de trienios, de los servicios prestados antes de la L.O. 2/2006, con base en los mismos argumentos. Esta sentencia, única idónea a los efectos del artículo 217 de la L.P.L. porque las demás que cita el recurso adquirieron firmeza después de dictarse la sentencia recurrida, ha resuelto de forma diferente y ha estimado la demanda. Para ello ha argumentado que tal solución se corresponde con una interpretación sistemática de los artículos 25-2 y 27 del E.B.E.P. en relación con la Adicional Tercera de la L.O. 2/2006, solución que avalaría, según ella, el artículo 15-6 del Estatuto de los Trabajadores que proscribe el desigual trato de los trabajadores temporales a la hora de computarles el complemento de antigüedad, fundamentación esta que rechaza, igualmente, la sentencia recurrida porque no cabe la comparación entre funcionarios interinos y los contratados laborales.

Concurren, pues, los requisitos que, conforme al artículo 217 de la L.P.L. condicionan la admisibilidad del recurso que nos ocupa y es procedente, consecuentemente, entrar a conocer del fondo el asunto y a unificar las doctrinas contrapuestas reseñadas.

SEGUNDO.- 1.La cuestión planteada, cual se deduce de lo antes señalado consiste en determinar si el artículo 25-2 del E.B.E.P. es aplicable a los profesores de religión de centros públicos y si su inaplicación supone un trato peyorativo de los mismos contrario a los artículos 14 de la Constitución y 15-6 del E.T.

Para resolver la controversia conviene recordar aquí, brevemente, los preceptos legales de aplicación al caso. En tal sentido debe reproducirse la Adicional Tercera 2 de la L.O. 2/2006 que dice: "Los profesores que, no perteneciendo a los cuerpos de funcionarios docentes, impartan la enseñanza de las religiones en los centros públicos lo harán en régimen de contratación laboral, de conformidad con el Estatuto de los Trabajadores, con las respectivas Administraciones competentes. La regulación de su régimen laboral se hará con la participación de los representantes del profesorado. Se accederá al destino mediante criterios objetivos de igualdad, mérito y capacidad. Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos.". Esta disposición fue desarrollada por el R.D. 696/2007, de 1 de junio, cuyo artículo 2 dice: "La contratación laboral de los profesores de religión se regirá por el Estatuto de los Trabajadores, Texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo

1/1995, de 24 de marzo, por la disposición adicional tercera de la Ley Orgánica de Educación , por el presente real decreto y sus normas de desarrollo, por el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979 , suscrito entre el Estado Español y la Santa Sede". Conviene añadir que en su artículo 4 el citado R.D . establece que la contratación de estos profesores "será por tiempo indefinido" , salvo en los casos de sustitución del titular, así como que el contrato podrá ser a tiempo completo o parcial. Finalmente, en la Adicional Única del R.D. se dispone que los profesores de religión, no funcionarios, en activo a la entrada en vigor de esa norma pasarán, automáticamente, a tener una relación laboral por tiempo indefinido.

Por otro lado, conviene reseñar que el artículo 25 del E.B.E.P ., al regular las retribuciones de los funcionarios interinos dispone en su número 2: "Se reconocerán los trienios correspondientes a los servicios prestados antes de la entrada en vigor del presente Estatuto que tendrán efectos retributivos únicamente a partir de la entrada en vigor del mismo". Así mismo, en el artículo 27 de esta norma se establece: "Las retribuciones del personal laboral se determinarán de acuerdo con la legislación laboral, el convenio colectivo que sea aplicable y el contrato de trabajo, respetando en todo caso lo establecido en el artículo 21 del presente Estatuto ", mandato que no desvirtúa el citado artículo 21 que sólo contempla el cálculo de la masa salarial en la Ley de Presupuestos Generales del Estado . Por contra, los artículos 4 y 7 del E.B.E.P. si reiteran lo dispuesto en el artículo 27 y añaden que al personal laboral sólo le serán de aplicación "los preceptos de este Estatuto que así lo dispongan".

2. Una interpretación lógico sistemática de los preceptos reseñados nos obliga a considerar más correcta la solución que da la sentencia recurrida, al ser la que, conforme al artículo 3-1 del Código Civil , más se corresponde con el tenor literal de los mismos y con su espíritu y finalidad.

En efecto, tanto la Adicional Tercera de la Ley Orgánica 2/2006 , como el Real Decreto 696/07 , insisten en el carácter laboral de la relación de los profesores de religión y en que los que estaban en activo al tiempo de entrar en vigor el R.D. citado se convertían en trabajadores indefinidos con relación laboral. Por tanto, si tienen la condición de personal laboral por mandato legal, no les puede ser de aplicación el artículo 25-2 del E.B.E.P ., precepto que, como señala su rúbrica sólo es aplicable a los funcionarios interinos, condición que no tienen los profesores de religión, cuya relación es calificada por la ley de laboral- indefinida. El E.B.E.P. no equipara al personal laboral al servicio de la administración con los funcionarios públicos, cual evidencian, especialmente, los artículos 7 y 27 del mismo donde se establece que las retribuciones del personal laboral se determinaran por la normativa laboral y por el convenio colectivo aplicable, sin que les sea de aplicación el E.B.E.P., salvo que en el mismo se disponga otra cosa, lo que no es el caso.

Sentado que el Estatuto del Empleado Público no reconoce ningún derecho a los profesores de religión en orden al devengo de trienios, la cuestión se reduce a resolver si la L.O. 2/2006 les reconoció algún derecho en ese particular, problema al que se debe dar, igualmente, una respuesta negativa. En efecto, la Ley y la norma que la desarrollan dejan claro que su fin es calificar de relación laboral y no funcionarial la prestación de servicios por los profesores de religión, calificación que se hace con términos claros y precisos en distintas ocasiones. No es cierto que la Ley estudiada equipare a los profesores de religión con los funcionarios interinos a efectos retributivos, cual sostiene el recurso y estima la sentencia de contraste. La Ley lo que dice es que "Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos", tenor literal del que se desprende que los profesores de religión son equiparados, a efectos retributivos, a los profesores interinos, pero no que se les equipare a los funcionarios interinos, calificación distinta. En efecto, por profesor interino se entiende, conforme a la normativa laboral aplicable a los contratos temporales, aquel que ocupa una plaza cubierta por personal laboral mientras esa plaza no es cubierta legal o reglamentariamente por su titular o por quien pueda ganar esa condición por medio de concurso público, cuando se trate de personal laboral con contrato indefinido al servicio de una administración pública. Funcionario interino es quien ocupa interinamente una plaza en la que se desempeñan funciones propias de los funcionarios de carrera (artículo 10 del E.B.E.P.), por tanto, el sentido propio de las palabras empleadas por la Ley no fue equiparar a los profesores de religión con los funcionarios interinos, sino con la figura laboral del profesor interino, lo que se corresponde con el espíritu de la norma que perseguía regular la relación con los profesores de religión como laboral y no como funcionarial.

La Ley Orgánica 2/2006 empleó la terminología adecuada porque el legislador conocía, como no podía ser menos, que una cosa es la relación laboral interina y otra la que tiene un funcionario interino porque, como dice la sentencia de la Sala III de este Tribunal de 4 de noviembre de 2009 (LA LEY 212351/2009) (Rec. 406/2006), "la figura o condición de funcionario interino necesariamente tiene que ir referida a un puesto de trabajo que esté atribuido a un funcionario público de carrera y, por circunstancias coyunturales, no sea posible con esa específica clase de empleado público previsto para su normal desempeño", cual se deriva de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 7/2007 que tiene similar precedente en los artículos 5 y 104 del Texto Articulado de la Ley de Funcionarios del Estado de 7 de febrero de 1964. Por ello, no puede estimarse que la Ley Orgánica 2/2006 hiciera la equiparación que dice el recurso, sino que se remitió a la figura del interino laboral, cual era lo lógico por ajustarse a su propósito de calificar la relación de los profesores de religión como laboral.

3.Sentado lo anterior, procede rechazar, igualmente, las argumentaciones de supuesta discriminación que se hacen con apoyo en el artículo 15-6 del

Estatuto de los Trabajadores . No es lo mismo la relación de un funcionario que la de un contratado laboral, quien no puede acudir a la "técnica del espiguelo" para, según le interese, pretender que se le aplique una norma u otra. El recurso no ofrece otro elemento comparativo, sólo se establece la concreta comparación con los funcionarios interinos, al no aplicarse el tantas veces citado art. 25-2 del E.B.E.P ., pero no se alega, ni concreta en ningún momento, que ese trato peyorativo se produzca por la inaplicación de un concreto convenio colectivo a la recurrente. Por ello no se examina esa cuestión.

TERCERO.- Las consideraciones anteriores nos llevan a estimar que la doctrina correcta es la que mantiene la sentencia recurrida que debe ser confirmada con expresa desestimación del recurso, sin plantearnos otras cuestiones, como la del Convenio Colectivo aplicable, ya que estamos ante un recurso extraordinario en el que el conocimiento del Tribunal se limita a las cuestiones que susciten las partes. Sin costas.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el Letrado Sr. Ferreras Gómez, en la representación que ostenta de D^a. Marisol , contra sentencia de 19 de junio de 2009 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Madrid, en recurso de suplicación nº 807/09 , interpuesto contra la sentencia de 23 de octubre de 2008 dictada por el Juzgado de lo Social Número 35 de los de Madrid , en autos nº 797/08 seguidos a instancia de D^{ña}. Marisol contra CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE MADRID, sobre DERECHOS Y CANTIDAD. Confirmamos la sentencia recurrida. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al Órgano Jurisdiccional de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Voto Particular

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA el Magistrado Excmo. Sr. D. Luis Ramón Martínez Garrido en relación con la sentencia de dicha Sala de 10 de diciembre de 2010 dictada en el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina nº 2895/2009.

Mediante el presente voto particular, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 260.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , expreso, con total respeto, mi discrepancia del criterio que mantiene la postura mayoritaria de la Sala al resolver las cuestiones que se suscitan en el presente

recurso de casación para la unificación de doctrina. Para ello me baso en los siguientes fundamentos:

UNICO.- Denunciaba el recurrente la infracción de la Disposición Adicional 3ª.2 de la Ley Orgánica 2/2006 de Educación, artículo 25.2 de la Ley 7/2007 que reguló el Estatuto Básico del Empleado Público, artículo 15.6 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el Real Decreto 696/2007 de 1 de junio, por el que se reguló la relación especial de los profesores de religión.

La primera de las normas cuya infracción se denuncia es la Disposición Adicional 3ª.2 de Ley Orgánica 2/2006, de la Educación. Donde, por primera vez, se dispone que " los profesores que, no perteneciendo a los cuerpos de funcionarios docentes, impartan las enseñanzas de las religiones lo harán en régimen de contratación laboral, de conformidad con el Estatuto de los Trabajadores, con las respectivas administraciones competente. La regulación de su régimen laboral se hará con la participación de los representantes del profesorado. Se accederá al destino mediante criterios objetivos de igualdad, mérito y capacidad. **Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos.** (..) Norma que constituyó una auténtica novedad pues, hasta su entrada en vigor, los profesores de religión regían sus relaciones con las administraciones empleadoras, por un contrato especial, no sujeto a las relaciones laborales ordinarias o especiales, ni a los preceptos del Estatuto de los Trabajadores.

Desde la entrada en vigor de la Ley 2/2006 de 3 de mayo reguladora de la Educación, la prestación de servicios como profesores de religión, se hará en régimen de contratación laboral, que se regiría por lo establecido en el Estatuto de los Trabajadores. La redacción del precepto es clara y no precisa de otra interpretación que la literal. Ello implica que las retribuciones de estos trabajadores deberá ser la pactada en contratos individuales y convenios colectivos. Mas, habida cuenta de las obligaciones estatales y la situación que venía a enmendarse, se dispuso que "estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos". Precepto que hemos de referir a la legislación propia de los funcionarios públicos por diversas razones: A la entrada en vigor de esa Ley los profesores de religión se hallaban fuera de los convenios colectivos de la enseñanza, que así lo establecían de manera expresa. De modo que la mera remisión para fijar el importe de las retribuciones, a las normas de las relaciones laborales sería tanto como remisión al vacío pues no se sabría cuales serían las aplicables. Además, en el ámbito estrictamente laboral los profesores interinos tienen las mismas retribuciones que el personal sustituido, por lo que carece de sentido la referencia. Si el legislador hubiera dispuesto que las retribuciones debería ser las establecidas para los trabajadores sujetos a legislación laboral hubiera sido fácil expresarlo así. Por tanto concluimos que la remisión de las retribuciones a las percibidas por los "profesores interinos", había de ser referida a los funcionarios interinos.

Este último mandato legal, así interpretado no debe plantear dudas en su aplicación, implica, sin lugar a dudas, que, si los profesores interinos perciben trienios, los profesores de religión los devengaran en igual cuantía y circunstancias referidas a los períodos de tiempo computables. A este respecto es de especial incidencia el mandato del artículo 25.3 del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por la Ley 7/2007 de 12 de abril , al disponer el reconocimiento de los trienios correspondientes a los servicios prestados antes de la entrada en vigor del Estatuto. Esos mandatos no sufrieron alteración alguna por la regulación de la relación laboral especial de los profesores de religión que se llevó a cabo en el R.D. 696/2007 de 1 de junio, norma reglamentaria de desarrollo que no contiene mandato alguno referente a la retribución de estos trabajadores. En resumen, a juicio del autor de este voto particular, concurren los requisitos legales necesarios para que la demandante tenga derecho al éxito de la pretensión que postuló en la demanda, por lo que el pronunciamiento debió ser de estimación del recurso y reconocimiento del derecho al percibo de trienios en la forma que solicitó en la demanda y al devengo de la cantidad correspondiente.

Madrid, 10 de diciembre de 2010

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. José Manuel López García de la Serrana así como el voto particular formulado por el Excmo. Sr. Magistrado D. Luís Ramón Martínez Garrido, hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.