

Not. 30.04.2012

T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL OVIEDO

C/ SAN JUAN N° 10

Tfno: 985 22 81 82

Fax:985 20 06 59

NIG: 33044 34 4 2012 0100477

402250

TIPO Y N° DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0000474 /2012

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: DEMANDA 173/2011 JDO. DE LO SOCIAL n° 001 de OVIEDO

Recurrente/s: MARIA ISABEL DIEGO ISOBA

Abogado/a: EDUARDO RUEDA GARCIA

Recurrido/s: CONSEJERIA DE ADMIN. PUBLICAS-ADM. DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS

Abogado/a: LETRADO COMUNIDAD(SERVICIO PROVINCIAL)

Sentencia n° 1278/12

En OVIEDO, a veintisiete de Abril de dos mil doce.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la SALA SOCIAL del T.S.J. ASTURIAS, formada por los Ilmos. Sres. D. EDUARDO SERRANO ALONSO, Presidente, D^a MARIA ELADIA FELGUEROSO FERNÁNDEZ, D. FRANCISCO JOSE DE PRADO FERNÁNDEZ y D^a MARIA PAZ FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ Magistrados de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY
Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE
EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el RECURSO SUPPLICACION 474/2012, formalizado por el Letrado D. EDUARDO RUEDA GARCÍA, en nombre y representación de MARIA ISABEL DE DIEGO ISOBA, contra la sentencia número 630/2011 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 1 de OVIEDO en el procedimiento DEMANDA 173/2011, seguidos a instancia de MARIA ISABEL DE DIEGO ISOBA frente a la CONSEJERIA DE ADMIN. PUBLICAS-ADM. DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS, siendo Magistrado-Ponente el **Ilmo. Sr. D. FRANCISCO JOSE DE PRADO FERNANDEZ.**

De las actuaciones se deducen los siguientes:



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- D^a MARIA ISABEL DE DIEGO ISOBA presentó demanda contra la CONSEJERIA DE ADMIN. PUBLICAS-ADM. DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 630/2011, de fecha dieciséis de Diciembre de dos mil once.

SEGUNDO.- En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

1º- La demandante, Isabel Isoba De Diego, cuyas circunstancias personales constan en el encabezamiento de la demanda, presta servicios como profesora de primaria de religión católica, dependiente de la Consejería de Educación y ciencia y como personal laboral con una antigüedad reconocida desde el 10 de enero de 1.985, desarrollando su labor, en el momento actual, en el Colegio Público Severo Ochoa de Gijón.

2º- Realizó las siguientes actividades de formación permanente:

- Seminario proyecto educativo de centro en mayo de 1.994 de 20 horas y 2 créditos.
- Grupo de trabajo: Elaboración de UD y material didáctico de apoyo al área de religión en mayo de 1.995 de 50 horas y 5 créditos
- Grupo de trabajo: aplicación de textos bíblicos al tercer ciclo de educación primaria en mayo de 1.996 de 25 horas y 2,5 créditos.
- Grupo de trabajo: Adaptación de valores a unidades didácticas en mayo de 1.997 de 35 horas y 3,5 créditos
- Seminario: aplicación del trabajo por proyectos al área de religión en mayo de 1.998 de 40 horas y 4 créditos
- Curso: Iniciación a las nuevas tecnologías MAVS e informática de fácil aplicación en febrero de 1.999 de 25 horas y 2,5 créditos
- Curso: Informática y manejo de recursos informáticos II en marzo de 1.999 de 20 horas y 2 créditos
- Seminario: Aplicación de remedios audiovisuales e informáticos a la clase de religión en mayo de 2.000 de 25 horas y 2,5 créditos.
- Seminario: Hablar de Jesucristo en la actualidad en diciembre de 2.000 de 30 horas y 3 créditos
- Seminario: Solidaridad y opción por los pobres en marzo de 2.001 de 10 horas y 1 crédito
- Seminario: DCB religión primaria II para el Principado de Asturias en mayo de 2.001 de 20 horas y 2 créditos
- Curso: El hombre y el hecho religioso en enero de 2.002 de 30 horas y 3 créditos
- Grupo de trabajo: Materiales y recursos en educación infantil I (área de religión) de 15 horas y 1,5 créditos
- Curso: El proyecto de ser persona y construir la ciudad humana de 30 horas y 3 créditos

- Curso: Iniciación a la informática educativa para el programa Asturias en la red Gijón 3 en febrero de 2.003 de 30 horas y 3 créditos
- Curso: Pedagogía bíblica y pedagogía de la experiencia en mayo de 2.003 de 20 horas y 2 créditos
- Curso: La iglesia de Jesús, comunión para la misión en diciembre de 2.003 de 30 horas y 3 créditos
- Curso: Sociedad, cultura y religión: opción confesional católica en abril de 2.004 de 26 horas y 2,5 créditos
- Seminario: Conocer nuestros materiales de las TIC para incorporarlos en el currículo escolar en mayo de 2.004 de 21 horas y 2 créditos
- Curso: Cultura actual, arte y posibilidades para la educación cristiana en enero de 2.005 de 30 horas y 3 créditos
- Seminario: Conocemos nuestros materiales de las TIC para incorporarlos en el currículo en mayo de 2.005 de 22 horas y 2 créditos
- Curso: La persona humana en la reflexión de la filosofía y la teología actual en noviembre de 2.005 de 24 horas y 2,5 créditos
- Curso: Estrategias y cuentacuentos de la Biblia para la educación infantil en marzo de 2.006 de 10 horas y 1 crédito
- Curso: Cuestiones de biogenética y bioética de marzo de 2.006 de 10 horas y 1 crédito
- Curso: Cristología bíblica, Cristo Jesús, Humanidad de Dios y salvación del hombre en enero de 2.007 de 24 horas y 2,5 créditos
- Seminario: Cristología bíblica I en febrero de 2.007 de 10 horas y 1 crédito
- Curso: Recursos plásticos en infantil y primer ciclo de primaria en marzo de 2.007 de 8 horas y 1 crédito
- Curso: Iglesia de Jesús, comunicación en el espíritu y misión evangelizadora en el mundo en enero de 2.008 de 24 horas y 2,5 créditos
- Grupo de trabajo: iglesia de Jesús, comunión en el espíritu y misión evangelizadora en el mundo I en marzo de 2.008 de 10 horas y 1 crédito
- Curso: La aventura de los símbolos en abril de 2.008 de 8 horas y 1 crédito
- Curso a distancia: Evaluación de diagnóstico, Asturias 2.009 (Primera Edición) en marzo de 2.009 de 20 horas y 2 créditos
- Curso: Ética cristiana, antropología y educación en mayo de 2.009 de 32 horas y 3 créditos
- Curso: La fe en el corazón de la cultura en noviembre de 2.009 de 30 horas y 3 créditos
- Grupo de trabajo de centro: El blog y la pizarra digital en la enseñanza en mayo de 2.010 de 20 horas y 2 créditos
- Grupo de trabajo: La Biblia a través del juego en mayo de 2.010 de 30 horas y 3 créditos
- Curso: Educar, compromisos de urgencia de 28 horas y 3 créditos
- Grupo de trabajo de centro: Manejo y aplicación de 1 pizarra digital en mayo de 2.011 de 30 horas y 3 créditos.

Tiene realizadas un total de 872 horas de cursos de formación y 87,5 créditos. Además realizó una actividad denominada Innovación educativa Proyecto de apertura de centros a la Comunidad en junio de 2.007 por la que se le reconoce un crédito.

3º- En fecha 20 de junio de 1.991 se suscribió un Acuerdo entre el Ministerio de Educación y Ciencia y determinados sindicatos con la finalidad de mejorar la calidad de la enseñanza y alcanzar los objetivos de la reforma educativa, adoptando determinadas medidas para estimular al profesorado en el aspecto retributivo. Entre esas medidas se estableció el "Componente por formación permanente" que se percibirá por cada seis años de servicio como funcionario de carrera en la función pública docente, siempre que se hayan acreditado durante dicho periodo, como mínimo, cien horas de actividades de formación, distribuidas en créditos de al menos ocho horas cada uno, incluidos en programas previamente homologados por el Ministerio de Educación y Ciencia. A efectos del cómputo de dichos periodos se tendrán en cuenta los servicios prestados en la administración educativa y en la función inspectora en el supuesto de retorno a la función docente, así como los desempeñados en la función pública docente con anterioridad al ingreso en los correspondientes cuerpos.

4º- En el caso de que se reconociese ese complemento a la demanda su importe mensual, tomando en consideración que le corresponderían cuatro sexenios, ascendería a 405,18 euros mensuales en el periodo comprendido entre noviembre de 2.009 y mayo de 2.010 y a 391,56 euros a partir del mes de junio de 2.010.

5º- El día 30 de noviembre de 2.010 presentó la actora solicitud a la Consejería de Administraciones públicas del Principado de Asturias para que se le reconociese el derecho al percibo del complemento de formación permanente (sexenios), así como el abono de la cantidad mensual asignada y los atrasos que legalmente le correspondan que no consta haya sido resuelta.

TERCERO.- En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: "Que debo desestimar y desestimando íntegramente la demanda formulada por D^a Isabel De Diego Isoba contra la Consejería de Administraciones Públicas del Principado de Asturias absolviendo al demandado de todas las pretensiones de la demanda."

CUARTO.- Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por MARIA ISABEL DE DIEGO ISOBA formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO.- Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en fecha 24 de febrero de 2012.

SEXTO.- Admitido a trámite el recurso se señaló el día 15 de marzo de 2012 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la Sentencia de instancia, desestimatoria de las pretensiones deducidas en la demanda originadora del procedimiento, interpone la parte accionante recurso de suplicación, siendo impugnado de contrario, que fundamenta en un único motivo contemplado en el apartado c) del artículo 193 de la Ley 36/2011, de 10 de Octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social (por error se cita el 191 c) del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral), infracción de normas sustantivas y/o de la jurisprudencia, denunciando la vulneración de los artículos 14 de la Constitución, 4.2 f) y h) y 15.6 del Estatuto de los Trabajadores, 102, 105 y 105 de la Ley Orgánica 2/2006, de Educación, así como su Disposición Adicional Tercera, y doctrina contenida en las Sentencias citadas en el desarrollo del escrito de formalización.

SEGUNDO.- Con carácter previo al examen del indicado motivo suplicacional viene la Sala obligada a resolver sobre la procedencia o no de la admisión de los documentos aportados con el recurso y con el escrito de impugnación, resolución que a fin de evitar la demora que supondría el dictado del previo Auto previsto en el artículo 233 de la Ley 36/2011, de 10 de Octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, y en orden a garantizar el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas que contempla el artículo 24.2 de la Constitución, resulta oportuno efectuar aquí. Los reseñados documentos, consistentes en dos Sentencias (contradictorias) dictadas por sendos Juzgados de lo Contencioso-administrativo de esta Comunidad Autónoma y referidas a reclamaciones del componente por formación docente (sexenios) efectuadas por personal funcionario interino, no pueden ser incorporados a las actuaciones pues, al margen de otras consideraciones, se trata de simples fotocopias que no compulsadas ni testimoniadas carecen de la autenticidad necesaria para el fin pretendido; por otro lado nada se dice ni se sabe de su firmeza. A ello se une que su contenido en nada afecta al pronunciamiento de instancia ni tampoco nada añade que condicione el resultado del presente litigio.

TERCERO.- El Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de Octubre de 1991, parcialmente transcrito en el ordinal fáctico Tercero de la Resolución recurrida, estableció el denominado "componente por formación permanente" y precisó que "se percibirá por cada seis años de servicio como funcionario de carrera en la función pública docente, siempre que se hayan acreditado durante dicho período, como mínimo, cien horas de actividades de formación distribuidas en créditos de al menos ocho horas cada uno". La actora no tiene esa condición de funcionario de carrera sino que su vinculación con el Organismo demandado es de naturaleza laboral, conforme resulta de la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo, de Educación, en la que se expresa que "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", y añade "estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos". Así las cosas es claro que no puede pretender aquélla un concepto retributivo previsto para quienes son funcionarios de carrera, de cuya condición carece, sin que desvirtúe la conclusión que antecede el también invocado precepto 102 de la precitada Ley, que limitándose a establecer que "La formación permanente constituye un derecho y una obligación de todo el profesorado y una responsabilidad de las Administraciones educativas y de los propios centros", ni ampara ni reconoce en modo alguno el devengo del derecho a los sexenios reclamados.

Reiterada doctrina proclama que ni puede exigirse una igualdad entre estructuras de creación legal, como son las situaciones funcionariales y las laborales, ni tampoco cabe apreciar discriminación porque las condiciones sean distintas.

El Tribunal Supremo en su Sentencia de 21 de Diciembre de 2010 aborda y resuelve una situación similar a la aquí enjuiciada, si bien referida a una reclamación de trienios, afirmando, en doctrina plenamente aplicable al caso que nos ocupa, que "La cuestión planteada, ... 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 Estatuto de los Trabajadores.

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 funcional 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. ... 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 (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".

En atención a lo expuesto el recurso no puede merecer favorable acogida.

Por cuanto antecede;

F A L L A M O S

Desestimando el recurso de suplicación interpuesto por ISABEL DE DIEGO ISOBA contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Oviedo de fecha 16 de Diciembre de 2011, en autos seguidos a su instancia frente a la CONSEJERIA DE ADMINISTRACIONES PUBLICAS - ADMINISTRACION DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS en materia de reclamación de cantidad (complemento de formación permanente o sexenio), confirmamos la Resolución recurrida.

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina, que habrá de prepararse mediante escrito suscrito por letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la misma, y en los términos del art. 221 de la LRJS y con los apercibimientos en él contenidos.

Pásense las actuaciones al Sr/a. Secretario para cumplir los deberes de publicidad, notificación y registro de la Sentencia.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

