

**Nº 31**  
**Tercer trimestre 2022**

# **Gablex**

**REVISTA DEL GABINETE  
JURÍDICO DE  
CASTILLA-LA MANCHA**



© Junta de Comunidades de Castilla La Mancha



## **Número 31. Septiembre 2022**

**Revista incluida en Latindex, Dialnet, MIAR, Tirant lo  
Blanch**

**Solicitada inclusión en SHERPA/ROMEO, DULCINEA y  
REDALYC**

**Disponible en SMARTECA, VLEX y LEFEBVRE-EL DERECHO**

Editado por Vicepresidencia

D.L. TO 862-2014

ISSN 2386-8104

[revistagabinetejuridico@jccm.es](mailto:revistagabinetejuridico@jccm.es)

Revista Gabilex no se identifica necesariamente con las opiniones vertidas por sus colaboradores en los artículos firmados que se reproducen ni con los eventuales errores u omisiones.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley.



## DIRECCIÓN

### **D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Belén López Donaire**

Directora de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

Letrada del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

## CONSEJO DE REDACCIÓN

### **D. Roberto Mayor Gómez**

Letrado-Director de los Servicios Jurídicos de las Cortes de Castilla-La Mancha.

### **D. Jaime Pintos Santiago**

Profesor acreditado Derecho Administrativo UDIMA.  
Abogado-Consultor especialista en contratación pública.  
Funcionario de carrera en excedencia.

### **D. Leopoldo J. Gómez Zamora**

Director adjunto de la Asesoría Jurídica de la Universidad Rey Juan Carlos.

Letrado del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.



## COMITÉ CIENTÍFICO

### **D. Salvador Jiménez Ibáñez**

Ex Letrado Jefe del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

Ex Consejero del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.

### **D. José Antonio Moreno Molina**

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha.

### **D. Isaac Martín Delgado**

Profesor Dr. Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha.

Director del Centro de Estudios Europeos "*Luis Ortega Álvarez*".

## CONSEJO EVALUADOR EXTERNO

### **D. José Ramón Chaves García**

Magistrado de lo contencioso-administrativo en Tribunal Superior de Justicia de Asturias.



**D<sup>a</sup> Concepción Campos Acuña**

Directivo Público Profesional.  
Secretaria de Gobierno Local.

**D. Jordi Gimeno Bevia**

Vicedecano de Investigación e Internacionalización.  
Facultad de Derecho de la UNED.

**D. Jorge Fondevila Antolín**

Jefe Asesoría Jurídica. Consejería de Presidencia y  
Justicia. Gobierno de Cantabria.  
Cuerpo de Letrados.

**D. David Larios Risco**

Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La  
Mancha.

**D. José Joaquín Jiménez Vacas**

Funcionario de carrera del Cuerpo Técnico Superior  
de Administración General de la Comunidad de Madrid

**D. Javier Mendoza Jiménez**

Doctor en Economía y profesor ayudante doctor de  
la Universidad de La Laguna.





## SUMARIO

### EDITORIAL

El Consejo de Redacción ..... 12

## **ARTÍCULOS DOCTRINALES**

### **SECCIÓN NACIONAL**

LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA DE LOS MENORES EN LA UNIÓN EUROPEA: EVOLUCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DEL TJUE

D<sup>a</sup> María Barahona Migueláñez ..... 15

EL PERSONAL INTERINO AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN ESPAÑOLA Y LA DIRECTIVA 1999/CE/ DEL CONSEJO: LA BÚSQUDA DE LA EQUIPARACIÓN CON EL PERSONAL FUNCIONARIO.

D<sup>a</sup> Eva María Fernández Gracia..... 65

LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN LOS PROCESOS DE CRISIS MATRIMONIAL: LA ACCIÓN DE MODIFICACIÓN DE MEDIDAS Y LA INCIDENCIA DE VIOLENCIA ECONÓMICA

D. Gabriel Caro Herrero .....105

CÓDIGOS ÉTICOS Y DE CONDUCTA PÚBLICA

José Joaquín Jiménez Vacas



Carmen Larrea Hernández-Tejero ..... 213

**SECCIÓN INTERNACIONAL COORDINADA POR  
JAIME PINTOS SANTIAGO**

EL REGIMEN PRESUPUESTARIO EN LA CONTRATACION  
DEL SECTOR PÚBLICO

D. Alejandro Canónico Sarabia.....263

**RESEÑA DE JURISPRUDENCIA**

LA INUTILIDAD DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS  
ORDINARIOS COMO INSTRUMENTO DE DEFENSA  
FRENTE A LOS ACTOS EN MATERIA DE CONTRATACIÓN  
PÚBLICA NO AJUSTADOS A DERECHO

D. Jaime Pintos Santiago

D<sup>a</sup>. María Dolores Fernández Uceda.....337

**RECENSIÓN**

LOS PRINCIPIOS GENERALES DE DESARROLLO HUMANO  
Y SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL EN LA CONTRATACIÓN  
PÚBLICA

D. Bernabé Palacín Sáenz

Autor del libro: D. Jaime Pintos Santiago.....353

**BASES DE PUBLICACIÓN** ..... 369



## EDITORIAL

En el número 31 de la Revista Gabilex, se incluyen en la sección nacional cuatro artículos doctrinales que se suman a un trabajo de la sección internacional, una reseña de jurisprudencia y una recensión, todos ellos de máximo interés.

En primer lugar, debe destacarse el excelente trabajo de D<sup>a</sup>. María Barahona Migueláñez con el artículo que lleva por título "La libertad de circulación y residencia de los menores en la Unión Europea: evolución de la jurisprudencia del TJUE"

La autora trata como la jurisprudencia del TJUE ha ido configurando progresivamente la libertad de circulación y residencia, dentro del contenido esencial del estatuto de ciudadanía de la Unión Europea, ofreciendo una interpretación, cada vez más amplia, del ámbito que se deriva de ese estatuto.

A continuación, D<sup>a</sup>. Eva María Fernández Gracia analiza en un interesante y profuso trabajo "El personal interino al servicio de la Administración española y la Directiva 1999/CE/ Del Consejo: la búsqueda de la equiparación con el personal funcionario"

El siguiente artículo que podrán disfrutar los lectores corresponde a D. Gabriel Caro Herrero que aborda con



maestría, la violencia de género en los procesos de crisis matrimonial: la acción de modificación de medidas y la incidencia de violencia económica.

D. José Joaquín Jiménez Vacas y D<sup>a</sup> Carmen Larrea Hernández-Tejero en su artículo "Códigos éticos y de conducta pública" analizan con minuciosidad la necesidad, objeto y finalidad de los Códigos éticos y de conducta pública, tratando su contenido y reglas de conducta asociadas.

La sección internacional cuenta con un trabajo de D. Alejandro Canónico Sarabia que hace una reflexión sobre "El régimen presupuestario en la contratación del sector público". Un interesante artículo que hará las delicias de los lectores.

Dentro de reseña de jurisprudencia, D. Jaime Pintos Santiago y D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Dolores Fernández Uceda, tratan con claridad y brillantez "La inutilidad de los recursos administrativos ordinarios como instrumento de defensa frente a los actos en materia de contratación pública no ajustados a derecho"

Pone el broche de oro a este número la excelente reseña de D. Bernabé Palacín Sáenz al libro "Los principios generales de desarrollo humano y sostenibilidad ambiental en la contratación pública" cuyo autor es D. Jaime Pintos Santiago.

El Consejo de Redacción

Gabilex

Nº 31

Septiembre 2022

<http://gabilex.castillalamancha.es>



**Castilla-La Mancha**

**REVISTA DEL GABINETE  
JURÍDICO  
DE CASTILLA-LA MANCHA**

**SECCIÓN NACIONAL**

**ARTÍCULOS DOCTRINALES**





---

## **EL PERSONAL INTERINO AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN ESPAÑOLA Y LA DIRECTIVA 1999/CE/ DEL CONSEJO: LA BÚSQUEDA DE LA EQUIPARACIÓN CON EL PERSONAL FUNCIONARIO.**

**D<sup>a</sup>. Eva María Fernández Gracia**

Jefe de Servicio de personal no docente y régimen jurídico

Consejería de Educación, Cultura y Deportes. JCCM

**Resumen:** La Directiva 1999/79/CE del Consejo tiene como objetivo mejorar la calidad del trabajo de duración determinada estableciendo, en su cláusula 4, la proscripción de un trato diferente del trabajador temporal respecto del trabajador fijo comparable. El personal temporal al servicio de la Administración española, al que, desde tiempos seculares se había dispensado un trato diferente al del personal fijo, ha reclamado ante la Administración española primero y por vía judicial después, la equiparación de sus condiciones de trabajo. Y ha sido el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) el que, finalmente, ha satisfecho sus peticiones, a través de la interpretación de la Directiva



1999/70/CE, del Consejo. Analizaremos en este trabajo las más relevantes de estas victorias, que han colocado al personal temporal al servicio de la administración en - casi- pie de igualdad con sus homólogos funcionarios.

**Palabras Clave:** Directiva 1999/70/CE, función pública, funcionarios de carrera, funcionarios interinos, discriminación, condiciones de trabajo.

**Abstract:** Council Directive 1999/79/EC aims to improve the quality of fixed-term work by establishing, in its clause 4, the prohibition of different treatment of temporary workers with respect to comparable permanent workers. The temporary staff at the service of the Spanish Administration, who, since ancient times, had been treated differently from that of the permanent staff, have claimed before the Spanish administration first and later through the courts, the equalization of their working conditions. And it has been the Court of Justice of the European Union that has finally satisfied their requests, through the interpretation of Council Directive 1999/70/EC. We will analyze in this work the most relevant of these victories, which have placed temporary staff at the service of the administration on - almost- equal footing with their official counterparts.

**Key words:** Council Directive 1999/70/CE, public function, career civil servants, temporary civil servants, discrimination, working conditions

**Sumario: I EL PERSONAL TEMPORAL AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN** 1. INTRODUCCIÓN 2. EL PUNTO DE PARTIDA **II. LA DIRECTIVA 1999/70/CE**



**DEL CONSEJO. LA PROTECCIÓN AL TRABAJADOR TEMPORAL: CONTRA LA DISCRIMINACIÓN** 1. INTRODUCCIÓN 2. LOS COMPLEMENTOS ASOCIADOS A LA ANTIGÜEDAD: LOS TRIENIOS 3. OTROS COMPLEMENTOS ASOCIADOS A LA ANTIGÜEDAD. 3.1. Los sexenios: Asunto C-566/11, Lorenzo Martínez 3.2. Los planes de evaluación: Asunto C-631/15, Álvarez Santirso 4. LA CARRERA PROFESIONAL Y LA PROMOCIÓN INTERNA 4.1. Otros derechos, otras reclamaciones 4.2. La carrera profesional horizontal 4.3. La promoción interna 5. LAS SITUACIONES ADMINISTRATIVAS: LOS SERVICIOS ESPECIALES. Asunto C-158/16, Vega González 6. LA JORNADA: Asunto C-443/16, Rodrigo Sanz 7. EL CESE CON OCASIÓN DE LA FINALIZACIÓN DEL CURSO ESCOLAR: UNA PARTICUARIDAD DEL PERSONAL DOCENTE 8. LA INDEMNIZACIÓN POR FINALIZACIÓN DEL CONTRATO: LA GRAN DECEPCIÓN **III CONCLUSIONES: ¿PRÓXIMA PARADA, LA FIJEZA?**

## **I. EL PERSONAL TEMPORAL AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACION**

### **• 1. INTRODUCCIÓN**

La Administración es mencionada en la Constitución española en su título IV, junto con el Gobierno, del que depende, integrando ambos en el poder ejecutivo y



sometidos ambos a la Ley y al Derecho y al Poder Judicial. Materialmente, la Administración sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al derecho, de acuerdo con el artículo 103.

Mucho se ha discutido -y se discutirá- sobre cuáles son las funciones a desarrollar por las Administraciones públicas, sobre cuáles de estas pueden ser externalizadas y encomendadas a empresas privadas y, en definitiva, cual sea el tamaño -y el coste- adecuado de las Administraciones para cumplir con su papel en la sociedad<sup>1</sup>.

La figura del trabajador temporal al servicio de la Administración no es, ni mucho menos, novedosa o desconocida. En lo que a este trabajo respecta, nos detendremos en los efectos, salvíficos en ocasiones, potencialmente devastadores en otras, que la aplicación de la Directiva 1999/70/CE del Consejo ha provocado en

---

<sup>1</sup> La crisis sanitaria y económica provocada por el COVID-19 no ha hecho sino reavivar el debate. Como muestra, un botón: «Durante el siglo XIX, el gran debate político fue el del tamaño y la función de lo público en la economía: ¿Cuánto Estado? Sin embargo, lo que, al parecer, ha importado más en esta crisis ha sido otra cosa: concretamente, la calidad de la acción de gobierno de ese Estado» FAREED ZAKARIA, Diez lecciones para el mundo de la postpandemia, (Paidós 2021).



la relación entre los trabajadores temporales y la Administración que los emplea.

En adelante, por razones de economía de lenguaje, utilizaremos el término genérico «funcionario» para referirnos a aquellos trabajadores fijos que prestan servicios para la Administración tras la superación de un proceso selectivo -ya se trate de funcionarios en sentido estricto o personal laboral fijo- y el término genérico «interino» para identificar a los trabajadores que prestan servicios de carácter temporal, independientemente del régimen jurídico -estatutario o laboral- al que estén sujetos<sup>2</sup>.

## • 2. EL PUNTO DE PARTIDA

Si bien podemos hablar de la existencia de interinos al servicio de la Administración desde tiempos seculares<sup>3</sup>,

---

<sup>2</sup> Una última precisión, esta vez respecto al estilo: siguiendo las consideraciones de la RAE sobre el uso del masculino genérico (Informe de la Real Academia Española sobre el lenguaje inclusivo y cuestiones conexas. Madrid, 16 de enero de 2020. [https://www.rae.es/sites/default/files/Informe\\_lenguaje\\_inclusivo.pdf](https://www.rae.es/sites/default/files/Informe_lenguaje_inclusivo.pdf) ), esta autora huye, intencionadamente, de los desdoblamientos de género. Sólo en las citas o cuando se considere imprescindible, por ser gramaticalmente necesario o se estime que mejorará la comprensión del discurso, se acudirá al desdoblamiento de género. Página visitada el 6 de junio de 2022.

<sup>3</sup> Así, el Real Decreto de 18 de junio de 1852 (Gaceta de Madrid nº 6572, de 20 de junio de 1852) conocido como Estatuto de Bravo Murillo dispuso, en su artículo 18 que: «Los aprobados para plazas de aspirantes, a quienes no se pudiese colocar por



la definición precisa de este personal apareció en la Ley de Funcionarios Civiles del Estado<sup>4</sup> (LFCE, en lo sucesivo) que distinguió entre el funcionario de carrera y el de empleo, y en esta última categoría, entre eventuales e interinos. El artículo 104 estableció las condiciones que deben rodear el nombramiento y cese de los funcionarios interinos en los siguientes términos:

«1. Para nombrar interinos será condición inexcusable que no sea posible, con la urgencia exigida por las circunstancias, la prestación del servicio por funcionarios de carrera, debiendo justificarse estos extremos ante la Comisión Superior de Personal. El nombramiento deberá recaer en personas que reúnan las condiciones exigidas para el ingreso en el Cuerpo a que pertenezca el puesto de trabajo. 2. El nombramiento de funcionarios interinos deberá ser revocado en todo caso cuando la plaza que desempeñen sea provista por procedimiento legal.»

Aparecen, pues, unidos por primera vez y de forma inexorable el nombramiento y permanencia en su puesto del funcionario interino con las razones de necesidad y urgencia que han motivado su llamamiento. El funcionario interino es llamado en tanto no es posible la cobertura del puesto por un funcionario de carrera y se

---

no haber vacante, podrán servir temporalmente sin sueldo en las oficinas, si así lo solicitaren. En este caso se les computará el tiempo que sirvan de esta manera como de servicio efectivo para los adelantos de su carrera, y en ellos deberán proveerse necesariamente las primeras vacantes, si no desmerecieren por su conducta».

<sup>4</sup> Aprobada por Decreto 315/1964, de 7 de febrero (BOE nº 40, de 15 de febrero).



mantendrá en dicho puesto hasta que el funcionario de carrera ocupe la plaza o finalice la causa de necesidad o urgencia, lo que ocurra antes. De manera que, como señala TERRÓN SANTOS: «las propias causas que justifican el recurso a la interinidad son a la vez el límite a la duración del propio contrato»<sup>5</sup>.

La LFCE estableció, igualmente, un distinto régimen para los interinos respecto de los funcionarios de carrera, de manera que su artículo 105 dispuso:

«A los funcionarios de empleo les será aplicable por analogía, y en cuanto sea adecuado a la naturaleza de su condición, el régimen general de los funcionarios de carrera, con excepción del derecho a la permanencia en la función, a niveles de retribución determinados, o al régimen de clases pasivas».

El interino puede, pues, aspirar a desarrollar su vida profesional en similares condiciones a las del funcionario de carrera, pero no puede aspirar a la permanencia en la función, reservada a éstos y se ve privado, por disposición legal, de determinados complementos retributivos y del acceso a distintos derechos.

---

<sup>5</sup>TERRÓN SANTOS, D.: «Reflexiones sobre las consecuencias de la finalización de la interinidad en el sector público tras la reciente jurisprudencia del TSJCE. Un análisis de las sentencias del TJUE de 14 de septiembre en el asunto C-16/15, C-184/15, C-197/15 (acumulados) y C-596/2014» Revista Andaluza de la Administración Pública, nº 96 septiembre-diciembre (2016) página 199.



El marco legislativo en el que se desarrolla la vida del personal interino no se ha modificado, en lo sustancial, desde la LFCE, ni siquiera con la promulgación de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público<sup>6</sup> (derogada y sustituida por el Real Decreto Legislativo por el que se aprueba el Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público<sup>7</sup>, en adelante TREBEP), norma que pretendía ser<sup>8</sup>: «[...]un paso importante y necesario en un proceso de reforma, previsiblemente largo y complejo, que debe adaptar la articulación y la gestión del empleo público en España a las necesidades de nuestro tiempo [...]».

El funcionario de carrera es definido en el artículo 9.1 del TREBEP en los siguientes términos:

«Son funcionarios de carrera quienes, en virtud de nombramiento legal, están vinculados a una Administración Pública por una relación estatutaria regulada por el Derecho Administrativo para el desempeño de servicios profesionales retribuidos de carácter permanente.»

El funcionario interino, por su parte, aparece definido en el artículo 10.1<sup>9</sup>:

---

<sup>6</sup> BOE nº 89, de 13 de abril de 2007.

<sup>7</sup> BOE nº 261, de 31 de octubre de 2015.

<sup>8</sup> Exposición de Motivos Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

<sup>9</sup> Definía, podríamos decir. El precepto transcrito es la versión del artículo 10.1 vigente hasta su reciente modificación por la



«Son funcionarios interinos los que, por razones expresamente justificadas de necesidad y urgencia, son nombrados como tales para el desempeño de funciones propias de funcionarios de carrera, cuando se dé alguna de las siguientes circunstancias: a) La existencia de plazas vacantes cuando no sea posible su cobertura por funcionarios de carrera. b) La sustitución transitoria de los titulares. c) La ejecución de programas de carácter temporal, que no podrán tener una duración superior a tres años, ampliable hasta doce meses más por las leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto. d) El exceso o acumulación de tareas por plazo máximo de seis meses, dentro de un periodo de doce meses.»

Además del funcionario y el interino, el TREBEP contempla otras categorías de personal al servicio de la administración: el personal laboral -fijo, por tiempo indefinido o temporal- y el personal eventual.

De manera que el concepto «personal temporal al servicio de la administración» incluye una variada tipología de personal: el personal interino, el personal laboral y el eventual, a los que hay que añadir las distintas modalidades de personal estatutario contratado al amparo de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los Servicios de Salud<sup>10</sup>. En todo caso, todos ellos comparten un

---

Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad del empleo público (BOE nº 312, de 29 de diciembre de 2021).

<sup>10</sup> BOE nº 301, de 17 de diciembre de 2003.



particular régimen jurídico que les priva de determinados derechos que sí ostentan sus homólogos fijos.

## **II. LA DIRECTIVA 1999/70/CE DEL CONSEJO. LA PROTECCIÓN AL TRABAJADOR TEMPORAL: CONTRA LA DISCRIMINACIÓN**

### **• 1. INTRODUCCIÓN**

Las organizaciones interprofesionales de carácter general -la Unión de Confederaciones de la Industria y de los Empleadores de Europea (UNICE), el Centro Europeo de la empresa Pública (CEEP) y la Confederación europea de Sindicatos (CES)- alcanzaron, el 18 de marzo de 1999 un Acuerdo Marco (AM) sobre el trabajo con contrato de duración determinada<sup>11</sup>, que se aplica a través de la Directiva 1999/70/CE, del Consejo de 28 de junio de 1999<sup>12</sup> lo que significa que obliga a los Estados

---

<sup>11</sup> Este Acuerdo exceptúa su aplicación a los trabajadores puestos a disposición de una empresa usuaria por una agencia de trabajo temporal, que son objeto de una Directiva específica y posterior: la Directiva 2008/104/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa al trabajo a través de empresas de trabajo temporal (DO nºL327 de 5 de diciembre de 2008). Por otra parte, permite a los estados miembros exceptuar de la aplicación de la Directiva a: las relaciones de formación profesional inicial y de aprendizaje; y los contratos o las relaciones de trabajo concluidas en el marco de un programa específico de formación, inserción y reconversión profesionales, de naturaleza pública o sostenido por los poderes públicos.

<sup>12</sup> DOCE nº L175/44, de 10 de julio de 1999.



miembros en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejándoles la elección de la forma y de los medios.

El AM parte de la premisa de que<sup>13</sup>:

«los contratos de duración indefinida son, y seguirán siendo, la forma más común de relación laboral entre empresarios y trabajadores y contribuyen a la calidad de vida de los trabajadores afectados y a mejorar su rendimiento»

lo que no obsta para reconocer que<sup>14</sup>:

«los contratos de duración determinada son característicos del empleo en algunos sectores, ocupaciones y actividades, y que pueden convenir tanto a empresarios como a los trabajadores»

La cláusula 3.1 del Acuerdo define así al trabajador con contrato de duración determinada:

«el trabajador con un contrato de trabajo o una relación laboral concertados directamente entre un empresario y un trabajador, en los que el final del contrato de trabajo o de la relación laboral viene determinado por condiciones objetivas tales como una fecha concreta, la

---

<sup>13</sup> Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada , Anexo a la Directiva 1999/70/CE del Consejo, Consideraciones generales apartado 6.

<sup>14</sup> Acuerdo Marco...Consideraciones generales, apartado 8.



realización de una obra o servicio determinado o la producción de un hecho o acontecimiento determinado.»

Como decíamos, el primer gran objetivo del acuerdo es mejorar la calidad del trabajo de duración determinada con la finalidad última de impedir que una relación laboral de esta naturaleza sea utilizada por un empleador para privar a dichos trabajadores de derechos reconocidos a los trabajadores con contrato de duración indefinida, para lo que se establece, en la cláusula 4 del AM, el principio de no discriminación, de manera que no puede tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorables 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.

Por fin hemos llegado al punto en el que el Derecho de la Unión Europea y el personal temporal al servicio de la Administración española cruzan sus destinos.

Como veíamos más arriba, la legislación española ha dispensado tradicionalmente un diferente tratamiento al funcionario y al interino, comenzando por las retribuciones, y continuando con las situaciones administrativas, los permisos y otros derechos. Este personal reclama, infructuosamente, ser equiparado al personal funcionario de carrera, planteándose como primera batalla la de las retribuciones. Tras las inevitables respuestas negativas de la Administración, los trabajadores temporales acuden a la vía jurisdiccional, en la que, inicialmente, tampoco obtienen la respuesta esperada, y no debe sorprendernos:



aplicando estrictamente la legislación española sobre personal temporal en sus distintas modalidades, no es posible reconocerles los derechos que reclaman; es la normativa nacional la que lo impide. La situación parecía irresoluble hasta que los distintos órganos judiciales decidieron hacer uso de la potestad que les atribuyen los artículos 256 y 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) sobre la cuestión prejudicial<sup>15</sup> y ponen el cascabel al gato planteando el debate en sus propios términos: ¿podemos aplicar la Directiva 1999/70/CE al personal temporal que presta sus servicios para la Administración?

- **2. LOS COMPLEMENTOS ASOCIADOS A LA ANTIGÜEDAD; LOS TRIENIOS: Asunto C-307/05, del Cerro Alonso**

Una de las primeras reivindicaciones del personal temporal al servicio de la Administración es la relativa a las retribuciones; y es que los interinos no percibían -por ley- el denominado trienio, complemento de antigüedad que se percibe por tres años de prestación de servicios, si bien esos servicios sí que son computados cuando el interino obtiene la plaza por oposición, (generándose ese derecho, porque no se cobran sino se computan los

---

<sup>15</sup> Sobre la cuestión prejudicial como mecanismo que permite a un órgano jurisdiccional nacional ante el que se está sustanciando un litigio que requiere la aplicación de una norma de la Unión, dirigirse al TJUE para solicitarle que interprete o determine la validez de la norma en cuestión: MANGAS MARTIN, A. et al.: «Instituciones y derecho de la Unión Europea» Tecnos. Madrid, 10ª edición, 2020, páginas 495 a 503.



años), cobrándolos a partir de ese momento. Así le ocurrió a la demandante Yolanda del Cerro quien prestó servicios, como auxiliar administrativo en diversos hospitales del Sistema Vasco de Salud, siendo siempre contratada bajo la modalidad de personal estatutario temporal. La interesada acudió a la jurisdicción social, reclamando el cobro de los trienios no desde la fecha en que obtuvo la condición de personal estatutario fijo, sino los devengados durante el periodo en que prestaba servicios con carácter temporal, por mucho que el Estatuto Marco excluyera expresamente del cobro de este complemento al personal estatutario temporal. Así que el Juzgado de lo Social nº 1 de San Sebastián se dirigió al TJUE para plantearle, entre otras, las siguientes cuestiones: si las condiciones económicas están incluidas en la Directiva 1999/70/CE y si la existencia de una disposición legal, como la que niega al trabajador con contrato de duración determinada el cobro de los trienios es razón objetiva suficiente, de acuerdo con la propia Directiva.

El asunto C-307/05 finalizó con la Sentencia del TJUE (Sala Segunda) de 13 de septiembre de 2007, que, efectivamente, incluyó a las «primas de antigüedad» (léase trienio) en el concepto genérico de «condiciones de trabajo». Respecto de la segunda cuestión, es decir, si existía una «razón objetiva» el TJUE recordó que, cuando la Directiva 1999/70/CE habla de «razones objetivas» que pueden justificar el trato diferente entre trabajadores fijos y temporales se refiere, exclusivamente, a las circunstancias específicas y concretas que caracterizan una determinada actividad y que, por tanto, pueden justificar en ese contexto particular dicho trato diferente. 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<sup>16</sup>, pero no en el hecho de que la diferencia esté prevista por una norma nacional general y abstracta, como una ley o un convenio colectivo<sup>17</sup>.

Puesto que ninguna de estas razones objetivas concurre en la norma estatal que priva al personal estatutario temporal del complemento salarial que sí se reconoce al personal fijo de plantilla, el resultado no podía ser otro que estimar el derecho del personal estatutario temporal al cobro del tan discutido complemento salarial<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> Asunto C-212/04, Adeneler y otros. Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala), de 4 de julio de 2006.

<sup>17</sup> Asunto C-307/05, del Cerro Alonso. Sentencia de 13 del Tribunal de Justicia de 13 de septiembre de 2007, párrafo 57.

<sup>18</sup> Existen sin embargo, distintos precedentes al reconocimiento del trienio al personal temporal: así la sentencia del TS de 7 de octubre de 2002 (recurso nº 1213/2001) que cita, expresamente, la Directiva 1999/70/CE que, si bien no es aplicable al asunto concreto por razones cronológicas "ello no quiere decir que tal Directiva, [...]no pueda «influir» el pronunciamiento de la Sala, en orden a una interpretación acorde con el principio de «normalización igualitaria» perseguida por la Directiva. Por su parte, el Consejo General del Poder Judicial y el Tribunal Constitucional reconocieron, mediante sendos Acuerdos de 21 de junio de 2010 y 27 de mayo de 2014 el derecho a la



La Sentencia del Cerro Alonso abrió el camino a otras cuestiones prejudiciales que consolidarían el reconocimiento del derecho de los interinos al cobro de los trienios -así, la sentencia de 22 de diciembre de 2010 (asuntos acumulados C-444/09 Gavieiro Gavieiro y C-456/09 Iglesias Torres) que reconoció el cobro de trienios al personal interino docente no universitario, o la sentencia de 9 de julio de 2015 (Asunto C-177/14 Regojo Dans) que amplió el derecho a la percepción de trienios al personal eventual- pero podríamos decir que es el aleteo de la mariposa que provoca el huracán: no solo coloca a los trabajadores que prestan servicios de carácter temporal para la Administración española bajo el amparo de la Directiva 1999/70/CE, sino que sortea los obstáculos que aquellos pudieran encontrarse en la reclamación de sus derechos.

- **3. OTROS COMPLEMENTOS ASOCIADOS A LA ANTIGÜEDAD**

- **3.1. Los sexenios: Asunto C-566/11 Lorenzo Martínez**

Relacionado también con la antigüedad, aunque asociado a un requisito específico de formación encontramos el complemento de formación permanente del personal docente no universitario, conocido como sexenio<sup>19</sup>.

---

percepción de trienios al personal temporal a su servicio, si bien sólo en el primero se hace mención expresa a la Directiva 1999/70/CE.

<sup>19</sup> Este complemento se instituyó mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991, basado en el



Las comunidades autónomas, a medida que fueron recibiendo las transferencias de Educación, asumieron como suyo este complemento<sup>20</sup>, si bien, como regla general, excluyendo de su percepción a los funcionarios interinos. En estas circunstancias, la profesora interina Lorenzo Martínez solicitó el reconocimiento y abono de los sexenios, petición que fue denegada por la Consejería de Educación de Castilla y León. Llegados a la vía contencioso-administrativa, y al albergar dudas sobre la compatibilidad de la normativa española con el AM, el juzgado de lo contencioso-administrativo nº 4 de Valladolid planteó ante el TJUE la procedente cuestión prejudicial.

Dada la ya constante jurisprudencia del TJUE sobre la materia, éste decidió acogerse a lo dispuesto en el artículo 104, apartado 3, párrafo primero<sup>21</sup> de su Reglamento de Procedimiento que dice:

---

Acuerdo firmado el 20 de junio de ese año entre el Ministerio de Educación y Ciencia y los sindicatos ANPE, CCOO y FETE-UGT para mejorar la calidad de la enseñanza y alcanzar los objetivos de la reforma educativa.

<sup>20</sup> Salvo Canarias.

<sup>21</sup> En la actualidad, artículo 99 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, de 25 de septiembre de 2012 (DO nº L 265 de 29.9.2012), en su versión modificada el 18 de junio de 2013 (DO nº L 173 de 26.6.2013, p. 65), el 19 de julio de 2016 (DO nº L 217 de 12.8.2016, p. 69), el 9 de abril de 2019 (DO nº L 111 de 25.4.2019, p. 73) y el 26 de noviembre de 2019 (DO nº L 316 de 6.12.2019, p. 103), en los siguientes términos: «Cuando una cuestión prejudicial sea idéntica a otra sobre la que el Tribunal ya haya resuelto, cuando la respuesta a tal cuestión pueda deducirse claramente



«cuando una cuestión prejudicial sea idéntica a otra sobre la que el Tribunal de Justicia ya ha resuelto o cuando la respuesta a tal cuestión pueda deducirse claramente de la jurisprudencia, el Tribunal de Justicia, oído el Abogado General, podrá resolver en cualquier momento mediante auto motivado, remitiéndose a la jurisprudencia aplicable».

Así pues, el TJUE resuelve el asunto C-556/11 mediante Auto de 9 de febrero de 2012, tomando como base de su decisión sentencias ya conocidas para nosotros, como las recaídas en los asuntos del Cerro Alonso o Gavieiro Gavieiro.

No cabe duda, obviamente, de que la Directiva 1999/70/CE y el Acuerdo Marco son aplicables al personal docente que presta servicios de carácter temporal para la Administración, como también es pacífico que los trienios están incluidos en el concepto de «condiciones de trabajo», pero no hay que olvidar que el «sexenio» no es exclusivamente un complemento de antigüedad, sino que exige haber cursado un número determinado de horas de formación, lo que sirvió de asidero para la Administración demandada, que argumentó que el «sexenio» es un complemento retributivo asociado a la carrera profesional, lo que lo

---

de la jurisprudencia o cuando la respuesta a la cuestión prejudicial no suscite ninguna duda razonable, el Tribunal podrá decidir en cualquier momento, a propuesta del Juez Ponente y tras oír al Abogado General, resolver mediante auto motivado».



desvincularía de las «condiciones de trabajo» estricto sensu<sup>22</sup>.

Ninguno de los argumentos de la Administración prosperó y, finalmente, el TJUE declaró:

«que se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que reserva, sin ninguna justificación por razones objetivas, el derecho a percibir el complemento retributivo por formación permanente únicamente a los profesores funcionarios de carrera, excluyendo a los profesores funcionarios interinos, cuando, en relación con la percepción de dicho complemento, ambas categorías de trabajadores se hallan en situaciones comparables».

### **3.2. Los Planes de Evaluación: Asunto C-631/15, Álvarez Santirso**

En el marco específico de la legislación del personal docente no universitario, se prevé, a fin de mejorar la calidad de la enseñanza y el trabajo de los profesores, la elaboración de Planes para la evaluación del personal docente, con la participación del profesorado<sup>23</sup>. En el Principado de Asturias los Planes de evaluación en cuestión se reservaron exclusivamente para funcionarios de carrera con una antigüedad de al menos cinco años y su superación conllevaba -y este es un dato no menor-

---

<sup>22</sup> Auto del TJUE de 9 de febrero de 2012. Párrafo 23.

<sup>23</sup> Artículo 106 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (BOE nº 106, de 4 de mayo).



exclusivamente, la percepción de un incentivo económico<sup>24</sup>.

Álvarez Santirso, profesor interino, pretendió participar en el Plan de Evaluación Docente, pretensión que le fue denegada, por no cumplir el requisito de ser funcionario de carrera. Agotada la vía administrativa, acudió el interesado a la jurisdicción contencioso-administrativa, y en el marco de este litigio el Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 1 de Oviedo decidió suspender el procedimiento para plantear al TJUE la inevitable cuestión prejudicial<sup>25</sup>.

A estas alturas, la jurisprudencia del TJUE sobre la percepción por parte de empleados temporales al servicio de la Administración de complementos asociados a la antigüedad ya estaba consolidada, y como ya hiciera en el asunto C-566/11 Lorenzo Martínez el TJUE decide resolver mediante Auto motivado de 21 de septiembre de 2016.

De una parte, el TJUE constató<sup>26</sup> que la participación en el Plan de evaluación y el incentivo que se deriva de ella en caso de evaluación positiva deben considerarse también «condiciones de trabajo». Por otro lado<sup>27</sup>, y visto que la evaluación positiva «no tiene ninguna repercusión en el sistema de promoción o de progresión profesional,

---

<sup>24</sup> Ley 6/2009, de 29 de diciembre de Evaluación de la Función Docente y sus Incentivos (BOE nº 53, de 2 de marzo).

<sup>25</sup> Mediante Auto de 17 de noviembre de 2015.

<sup>26</sup> Auto de 21 de septiembre de 2016 (Álvarez Santirso), párrafo 36.

<sup>27</sup> Ídem, párrafo 38.



sino que se traduce exclusivamente en un complemento salarial», esta debe «concederse a un trabajador con contrato de duración determinada en la misma medida que a un trabajador fijo».

Y puesto que no concurre ninguna «razón objetiva» que pueda justificar la existencia de diferente trato entre funcionarios de carrera y trabajadores temporales, no es posible excluir a los funcionarios interinos de la participación en el Plan de evaluación de la función docente y el incentivo que de ella se deriva<sup>28</sup>.

El Auto del asunto C-631/15 Álvarez Santirso cierra un importante ciclo de litigios centrado en la percepción de complementos retributivos asociados a la antigüedad que se había iniciado en el año 2005 con el Asunto C-305/07, Cerro Alonso, y cuya mayor virtud fue, más allá de engrosar las nóminas de los funcionarios interinos, abrir de manera definitiva el debate sobre el trato dispensado por la Administración a sus trabajadores temporales, trabajadores que, espoleados por las Sentencias del TJUE, plantearán ante la Administración y la justicia españolas nuevas e incómodas preguntas que acabarán finalmente convertidas en enjundiosas cuestiones prejudiciales y que abarcan prácticamente todos los aspectos de la relación laboral, desde la carrera profesional y las situaciones administrativas hasta el órdago final, cuestionando la propia existencia del personal temporal al servicio de la administración, como veremos.

---

<sup>28</sup> Ídem, párrafo 60.



- **4. LA CARRERA PROFESIONAL Y LA PROMOCIÓN INTERNA**

- **4.1. Otros derechos, otras reclamaciones**

El TREBEP regula, en el capítulo II de su TÍTULO III el derecho a la carrera profesional y la promoción interna. La carrera profesional se define en el artículo 16.2 del TREBEP como el conjunto ordenado de oportunidades de ascenso y expectativas de progreso profesional conforme a los principios de igualdad, mérito y capacidad y contempla cuatro modalidades<sup>29</sup>: a) Carrera horizontal, que consiste en la progresión de grado, categoría, escalón u otros conceptos análogos, sin necesidad de cambiar de puesto de trabajo; b) Carrera vertical, que consiste en el ascenso en la estructura de puestos de trabajo por procedimientos de provisión como el concurso o la libre designación, c) Promoción interna vertical, que consiste en el ascenso desde un cuerpo o escala de un Subgrupo, o Grupo de clasificación a otro superior, previa superación de un proceso selectivo específico y acreditación de una antigüedad en el subgrupo o Grupo de origen y d) Promoción interna horizontal, que consiste en el acceso a cuerpos o escalas del mismo Subgrupo profesional, con requisitos similares a la Promoción interna vertical.

En todo caso, ya se trate de carrera profesional o de promoción interna, sólo los funcionarios de carrera son sujetos de estos derechos, quedando fuera de estas posibilidades de mejora y progreso profesional los interinos.

---

<sup>29</sup> Artículos 16 a 18 del TREBEP.



Plantear un debate sobre estos aspectos de la relación funcional va mucho más lejos de lo que se había hecho hasta el momento, puesto que se comienza a cuestionar, más allá de las diferencias estrictamente económicas, la justificación del trato diferente entre funcionarios e interinos y, con ello, el núcleo duro de la condición de funcionario. Lo que significa «ser funcionario» dejará de ser un dogma a medida que se vayan poniendo en jaque, uno a uno, todos los derechos asociados a la superación de la oposición.

#### **4.2. La carrera profesional horizontal**

El Acuerdo del Consell de Govern de la Comunitat Autònoma de Balears de 8 de mayo de 2015<sup>30</sup> ratificó distintos Acuerdos firmados entre la Administración de la Comunitat Autònoma y los sindicatos en materia de función pública. Uno de los Acuerdos ratificados -el de 4 de mayo de 2015- desarrolló la carrera profesional del personal al servicio de la administración, excluyendo expresamente al personal funcionario interino y al personal laboral indefinido no fijo.

El Acuerdo del Consell fue impugnado ante el Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares que en su Sentencia nº 65/2017 de 16 de febrero (recurso nº 225/2015) desestimó el recurso planteado por entender que la carrera profesional horizontal no está incluida dentro del concepto de «condiciones de trabajo» de la cláusula 4 del Acuerdo Marco. El asunto acabó recurrido en casación ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, que

---

<sup>30</sup> BOIB nº 70, de 9 de mayo de 2015.



puso fin al debate en su sentencia nº 1482/2019, de 29 de octubre de 2019 haciendo suya la jurisprudencia establecida por el TJUE en el Auto de 22 de marzo de 2018<sup>31</sup>, incluyendo la participación en un sistema de carrera profesional y las consecuencias económicas derivadas de ella en el concepto «condiciones de trabajo»

Sólo resta, pues, comprobar si concurre la «causa objetiva» que justifique la exclusión del personal temporal de la condición de trabajo controvertida, causa objetiva que, como sabemos, no puede basarse en la mera existencia de una norma nacional abstracta y general<sup>32</sup>.

Pues bien, y puesto que la exclusión de los funcionarios interinos y del personal laboral viene «esencialmente determinada por la naturaleza temporal de su relación», no hay «razones objetivas» que justifiquen la diferencia de trato. Y es que tal diferencia se apoya, en palabras del TS:

«en un aspecto que no guarda relación con elementos precisos y concretos que caracterizan la “condición de trabajo”, ni resulta imprescindible para lograr los objetivos perseguidos por la administración balear y tampoco para cumplir con los requisitos generales

---

<sup>31</sup> Asunto C-315/17, Centeno Meléndez, promovido por una funcionaria interina perteneciente al personal administrativo y de servicios de la Universidad de Zaragoza.

<sup>32</sup> Con cita de las Sentencias del TS de 18 de diciembre de 2018 (recurso de casación nº 3723/2017) y 6 de marzo de 2019 (recurso de casación nº 2595/2017).



relativos a los servicios prestados que se valorarán en el diseño de esa carrera profesional.»

El fallo, por tanto, reconoció la existencia de discriminación de este personal interino por condicionarse su participación en la carrera profesional al hecho de haber superado un proceso de ingreso y, por tanto, a la adquisición previa de la condición de funcionario de carrera o personal laboral fijo, siendo que este condicionamiento no integra una «causa objetiva que justifique la diferencia de trato».

#### **4.3. La promoción interna**

Como ya sabemos, el TREBEP prevé la convocatoria de procedimientos de promoción interna reservados a los funcionarios de carrera, procedimientos de carácter selectivo en los que, para participar, se debe acreditar una antigüedad de, al menos, dos años de servicio activo en el Subgrupo o Grupo de procedencia. Pues bien, la Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía convocó un procedimiento de estas características<sup>33</sup> con unas bases muy específicas: para participar en él era imprescindible ser funcionario de carrera, acreditar una determinada titulación y, junto a ella, acumular 10 años de servicios prestados, servicios prestados entre los que no se incluían los de interinos, personal temporal o similar. Rosado Santana participó en el mencionado procedimiento y lo superó, pero, al acudir a tomar posesión la Administración advirtió que los servicios aportados lo fueron en condición de interino,

---

<sup>33</sup> Orden de 17 de diciembre de 2007 (BOJA nº 11 de 16 de enero de 2008).



por lo que se anuló no solo el nombramiento, sino la propia participación del interesado en el proceso selectivo.

De manera que una vez el asunto llegó al juzgado de lo contencioso-administrativo nº 12 de Sevilla (procedimiento ordinario 394/2009) éste decidió suspender el procedimiento para plantear al TJUE una cuestión prejudicial.

El asunto C-177/10 Rosado Santana finalizó por Sentencia de 8 de septiembre de 2011 en la que el TJUE admitió la aplicación de la Directiva 1999/70/CE a un funcionario de carrera, un personal que, en principio, no encaja en el ámbito subjetivo de aplicación de la Directiva (nacida, como ya sabemos, para proteger al trabajador temporal).

En su defensa, la Consejería insistió en que, en este caso, la exigencia de un determinado periodo de servicios prestados no es, en rigor una «condición de trabajo», sino un requisito de acceso al empleo requerido para participar en un proceso selectivo. No opina lo mismo el TJUE, que en su sentencia señala:

«[las] normas nacionales relativas a los periodos de servicio que deben cumplirse para poder ser clasificado en una categoría retributiva superior o a fines del cálculo de los periodos de servicio requeridos para ser objeto de un informe de calificación cada año y, en consecuencia, poder beneficiarse de una promoción profesional como la controvertida en el litigio principal forman parte integrante de las condiciones de trabajo.»



Superados estos escollos, y entrando en la cuestión principal planteada, el TJUE entiende que la toma en consideración para una promoción interna de los periodos de servicio prestados como funcionario interino está incluida en el concepto de «condiciones de trabajo» de la cláusula 4,1 del AM, de manera que se opone<sup>34</sup>:

«[...]a que los períodos de servicio cumplidos por un funcionario interino de una Administración Pública no sean tenidos en cuenta para el acceso de éste, que entre tanto ha tomado posesión como funcionario de carrera, a una promoción interna en la que sólo pueden participar los funcionarios de carrera, a menos que dicha exclusión esté justificada por razones objetivas, en el sentido del apartado 1 de dicha cláusula. El mero hecho de que el funcionario interino haya cumplido dichos periodos de servicio sobre la base de un contrato o de una relación de servicio de duración determinada no constituye tal razón objetiva.»

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 12 de Sevilla puso fin al procedimiento ordinario 394/2009 con la sentencia nº 400/2011 de 9 de diciembre, anulando la controvertida base y reconociendo la validez del nombramiento del funcionario demandante<sup>35</sup>.

Como ya hemos avanzado, uno de los aspectos más relevantes de esta sentencia consiste en admitir que la Directiva 1999/70/CE es aplicable no sólo a los interinos, sino también a quienes ya han adquirido la condición de funcionarios, algo que abre un nuevo mundo de

---

<sup>34</sup> Párrafo 82.

<sup>35</sup> La sentencia no fue recurrida.



posibilidades. Esta ventana de oportunidad ha sido explorada por funcionarios y personal fijo, buscando consolidar situaciones administrativas más o menos temporales, como la adscripción provisional. Ventana que ha sido entornada por el propio TJUE que, en su Auto de 13 de diciembre de 21 (Asunto C/151-21) recuerda que el principio de no discriminación «se ha aplicado [...]únicamente en lo que respecta a las diferencias de trato entre trabajadores con contrato de duración determinada y trabajadores con contratos por tiempo indefinido que se encuentren en una situación comparable.» En esta línea, el Tribunal Supremo (sentencias nº 428/2022 y 460/2022) es contundente: el Acuerdo Marco incorporado en la Directiva 1999/70/CE no es aplicable a aquellas situaciones y relaciones relativas -desde el inicio hasta el fin- a funcionarios de carrera.

- **5. LAS SITUACIONES ADMINISTRATIVAS: LOS SERVICIOS ESPECIALES Asunto C-158/16, Vega González**

En este caso, el debate se centraba en la denegación a una funcionaria interina del Principado de Asturias del reconocimiento del paso a la situación administrativa de servicios especiales<sup>36</sup> con ocasión de su elección como diputada autonómica, puesto que la legislación sobre función pública del Principado de Asturias reserva,

---

<sup>36</sup> La situación de servicios especiales conlleva consigo importantes beneficios: el derecho a la reserva de la plaza y destino que se ocupaba y el cómputo del periodo en que se permanezca en tal situación a efectos de trienios y promoción del grado personal.



expresamente al personal funcionario de carrera el pase a tal situación administrativa<sup>37</sup>.

La interina en cuestión acudió a la jurisdicción contencioso-administrativa, y el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Oviedo decidió suspender el procedimiento abreviado nº 361/2015<sup>38</sup>, planteando al TJUE las dos grandes cuestiones ya recurrentes: si el pase a la situación de servicios especiales está incluido dentro de las «condiciones de trabajo» y si la norma que impide al funcionario interino acceder a aquella es contraria al principio de no discriminación a que se refiere la cláusula 4 del AM.

El TJUE, en su sentencia dictada el 20 de diciembre de 2017 no duda a la hora de considerar el pase a la situación de servicios especiales como una «condición de trabajo», ya que el criterio decisivo para determinar si una medida está incluida en este concepto es precisamente el del empleo, es decir, la relación laboral entre un trabajador y su empresario. Una resolución por la que se declara a un funcionario en situación de servicios especiales entraña, en palabras del TJUE<sup>39</sup> «la suspensión de determinados elementos de la relación

---

<sup>37</sup> Ley 3/1985, de 26 de diciembre, de Ordenación de la Función Pública de la Administración del Principado de Asturias. Esta regulación de los servicios especiales no es, en absoluto, exclusiva del Principado de Asturias, ya que el TREBEP - aprobado en el año 2015 y que contiene legislación de carácter básico- reserva el acceso a la situación administrativa de servicios especiales al personal funcionario de carrera.

<sup>38</sup> Auto de 1 de marzo de 2016.

<sup>39</sup> Párrafo 35.



laboral, mientras que otros perduran en el tiempo», y encaja en el tan debatido concepto de «condiciones de trabajo».

La administración demandada considera que concurre una «causa justificada», ya que la situación de servicios especiales se concede a los funcionarios de carrera precisamente para garantizar el mantenimiento de su puesto y el derecho a la promoción en el periodo en el que ostentan un cargo político representativo, mientras que al interino no se le puede reconocer el derecho a la suspensión una relación laboral, que está llamada, antes o después, a finalizar. No obstante, tanto el juzgado remitente como el TJUE consideran que es<sup>40</sup>:

«claramente concebible que los trabajadores con contrato de duración determinada que ostentan idéntico cargo disfruten del mismo derecho, que suspende la relación de servicio hasta la expiración del mandato, momento en el que se les garantizaría el reingreso en su puesto, siempre que, entretanto, no hubiera sido amortizado u ocupado por un funcionario de carrera».

El procedimiento finalizó por sentencia nº 25/2018, de 8 de febrero de 2018 del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 de Oviedo<sup>41</sup>, reconociendo a la interesada el derecho a que le sea otorgada la situación administrativa de servicios especiales solicitada por su parte y con el derecho a retorno a su plaza y destino una vez expirado el mandato parlamentario, y ello salvo que el puesto deje de estar vacante al haber sido ocupado de

---

<sup>40</sup> Párrafo 50.

<sup>41</sup> La sentencia no fue recurrida.



forma definitiva por funcionario de carrera o que hubiera sido amortizado el referido puesto.

- **6. LA JORNADA: Asunto C-443/16, Rodrigo Sanz**

El asunto C-443/16 fue planteado por un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 8 de Madrid, en el marco del procedimiento abreviado 270/2013, un litigio promovido por un profesor funcionario interino en una plaza de Profesor Titular de Escuela Universitaria, que vio reducida su jornada -y con ello sus retribuciones- después de varias décadas de prestación de servicios.

Tal reducción de jornada estaba amparada en la Ley 4/2012, de 4 de julio, de modificación de la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2012<sup>42</sup>, que estableció medidas urgentes de racionalización del gasto público e impulso y agilización de la actividad económica, entre ellas la posibilidad de modificar la duración de la jornada de los profesores interinos que carecieran de la acreditación específica, mientras que a los profesores funcionarios de carrera, aun careciendo igualmente de tal acreditación específica, se les respetaban sus horarios y retribuciones.

El TJUE, atendiendo a la ya consolidada jurisprudencia al respecto, resolvió esta cuestión mediante Auto de 9 de febrero de 2017, considerando que la reducción de la jornada laboral a la mitad y el retroceso retributivo que se desprende de ella, deben considerarse incluidos en el

---

<sup>42</sup> BOCM nº 162, de 9 de julio.



concepto de «condiciones de trabajo», en el sentido de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco<sup>43</sup>.

Los argumentos aportados por la Universidad en su intento de acreditar la existencia de una «razón objetiva» (medidas de gestión del cuerpo docente o restricciones presupuestarias) fueron desestimados por el TJUE porque:<sup>44</sup>

«aunque las consideraciones de índole presupuestaria puedan ser el motivo de las opciones de política social de un Estado miembro e influir sobre la naturaleza o el alcance de las medidas que éste desea adoptar, no constituyen en sí mismas un objetivo perseguido por esta política y, por lo tanto, no justifican la aplicación de una normativa nacional que conduce a una diferencia de trato en detrimento de los trabajadores con contrato de duración determinada [...], las alegaciones invocadas por [la universidad] relacionadas con la gestión del personal universitario y con las restricciones presupuestarias tampoco se basan en criterios objetivos y transparentes».

- **7. EL CESE CON OCASIÓN DEL FINAL DE CURSO: UNA PARTICULARIDAD DEL PERSONAL DOCENTE**

El personal interino docente no universitario se rige, en lo esencial, por la misma normativa aplicable a cualquier otro interino: nombramiento basado en razones de urgencia o necesidad, y aplicación del régimen general

---

<sup>43</sup> Párrafo 33.

<sup>44</sup> Párrafos 53 y 54.



del personal funcionario de carrera -salvo aquellos derechos inherentes a la condición de funcionario de carrera<sup>45</sup>-.

Como resultado de las negociaciones desarrolladas en la Mesa Sectorial de Educación, el Ministerio de Educación y Ciencia y la organización ANPE (Asociación Nacional de Profesorado Estatal) suscribieron, con fecha 10 de marzo de 1994<sup>46</sup>, un acuerdo sobre el sistema de formación de las listas de aspirantes a desempeñar puestos en régimen de interinidad. Este acuerdo contiene con una cláusula muy destacable:

«Aquellos aspirantes que a 30 de junio de un curso escolar hubieran prestado servicios durante al menos cinco meses y medio en ese curso escolar realizarán las actividades propias de sus puestos desde esa fecha hasta el comienzo del curso escolar siguiente.»

Esta cláusula tiene una gran importancia, porque desliga -aparentemente- el nombramiento del interino de las razones de urgencia o necesidad que deben -o deberían- sustentar su llamamiento, al establecer que continuarán realizando «las labores propias de sus puestos» desde el 30 de junio de un curso escolar hasta el comienzo del curso siguiente, el 1 de septiembre, lapso este, el del

---

<sup>45</sup> Sean estos cuales sean.

<sup>46</sup> Publicado mediante Resolución de 15 de marzo de 1994, de la Dirección General de Personal y Servicios (BOMECE de 28 de marzo de 1994).



verano, con una escasísima o nula actividad en las aulas<sup>47</sup>.

El año 2012 fue, sin duda, uno de los de mayor y más dramático impacto de la crisis económica que venía sufriendo España desde el año 2007. El objetivo de todas y cada una de las Administraciones era claro e ineludible: lograr la reducción del déficit, so pena de sufrir males aún mayores. En este marco económico y político, la reducción del gasto en el ámbito concreto de la función pública llevó a los gobiernos estatal, autonómicos y locales, a la adopción de medidas inauditas y de gran resonancia.

En varias comunidades autónomas en junio del año 2012 se produjo, coincidiendo con el final de las actividades lectivas de los distintos centros y en aplicación estricta de lo dispuesto en el artículo 10.3 del TREBEP (la finalización de la causa de necesidad y urgencia que motivó su nombramiento), el cese de los interinos

---

<sup>47</sup> La Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre de Calidad de la Educación (BOE nº 307, de 24 de diciembre) establecía en su DA 4º: «1. El calendario escolar, que fijarán anualmente las Administraciones educativas, comprenderá un mínimo de 175 días lectivos para las enseñanzas obligatorias. [...] 2. En ningún caso el inicio del curso escolar se producirá antes del uno de septiembre ni el final de las actividades lectivas después del treinta de junio de cada año académico, [...]. La vigente Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (BOE nº 106, de 4 de mayo) es mucho más parca limitándose en su DA 5ª a disponer: «El calendario escolar, que fijarán anualmente las Administraciones Educativas, comprenderá un mínimo de 175 días lectivos para las enseñanzas obligatorias».



docentes que venían prestando sus servicios en los centros docentes no universitarios, de manera que, mientras en los patios de los colegios los niños y niñas celebraban el fin de las clases los interinos docentes fueron cesados en sus puestos de trabajo.

Tales ceses no quedaron, obviamente, sin respuesta: la primera reacción de los interinos afectados fue recurrir ante la propia Administración contra los ceses. Obtenida la respuesta desestimatoria de la Administración, los interinos acudieron a la vía judicial, asuntos que llegaron, finalmente a la mesa del Tribunal Supremo.

El 11 de junio de 2018 el TS dictó la sentencia nº 966/2018 (recurso nº 3765/2015) en la que, tras analizar la jurisprudencia del TJUE sobre la aplicación de la Directiva 1999/70/CE del Consejo -en particular, el principio de no discriminación que impone la cláusula 4- falló la declaración de nulidad de pleno derecho de lo dispuesto en varios apartados del Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia de fecha 24 de febrero de 2012, un Acuerdo por el que se establecieron varias medidas en materia de personal docente que, en definitiva, supusieron la extinción de los contratos del personal docente interino con fecha 30 de junio de 2012, al desaparecer las razones de urgencia o necesidad que justificaron su nombramiento.

La nulidad de pleno derecho de estos apartados del Acuerdo del Consejo de Gobierno de 24 de febrero de 2012 significa, pues, que no se puede argüir como motivo para cesar al interino docente la finalización de



las razones de urgencia o necesidad que justificaron su nombramiento.

De manera que, al anular el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 24 de febrero de 2012, el TS protege, colocándolos al amparo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, a los funcionarios docentes interinos que hubieran sido nombrados al principio del curso escolar y con el designio de que desempeñaran las funciones propias de un profesor docente durante todo el.

Con esta relevante sentencia el TS marcó la senda que previsiblemente se seguirá en otros recursos de casación similares y proporcionó al personal interno docente un suelo firme sobre el que asentar sus pretensiones, al cegar la posibilidad de que la Administración educativa pudiera, en un futuro, retomar las medidas masivas de cese de interinos<sup>48</sup>.

---

<sup>48</sup> Esta sentencia tuvo un enorme impacto mediático, y provocó la inmediata y decidida respuesta por parte de la seguridad Social, que dictó un criterio de actuación (publicado el 28 de junio de 2018) por el que advierte a las Consejerías de Educación de las comunidades autónomas de la obligación de mantener el alta y la cotización al Sistema de los docentes interinos no universitarios, durante los meses de julio y agosto, siempre que tengan derecho a las retribuciones en esos meses <https://revista.seg-social.es/2018/06/28/la-seguridad-social-vigilara-que-no-se-despida-a-docentes-interinos-en-verano/> Página visitada el 6 de junio de 2022.



El debate sobre el cese del personal interino docente con ocasión de la finalización del curso lectivo parecía cerrado; sin embargo, aún restaba escuchar una importante opinión: la del propio TJUE. Y es que el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha había planteado, el 19 de abril de 2017, una cuestión prejudicial que fue tramitada bajo el número C-245/2017 en la que se preguntaba al TJUE : «a) Si la finalización del periodo lectivo del curso escolar puede considerarse una “razón objetiva” que justifique un diferente trato a los precitados funcionarios docentes interinos respecto de los funcionarios docentes fijos; b) Si resulta compatible con el “principio de no discriminación” de estos funcionarios docentes interinos cuando son cesados al término del periodo lectivo la imposibilidad de disfrutar sus vacaciones en días efectivos de descanso que se sustituye mediante el abono de las retribuciones correspondientes; y c) Si es compatible con el «principio de no discriminación» de estos funcionarios, que encajarían en la noción de trabajadores de duración determinada, una norma abstracta como la contenida en la Ley de Presupuestos de Castilla-la Mancha para 2012 que por razones de ahorro presupuestario y cumplimiento de objetivos de déficit suspendió, entre otros, la aplicación del Acuerdo Ministerio-ANPE de 1994 en lo concerniente al abono en concepto de vacaciones de julio y agosto para las sustituciones de más de 5 meses y medio, así como para las vacantes; e impone el abono al personal docente no universitario interino de las vacaciones correspondientes a 22 días hábiles si el nombramiento como interino fue por curso completo, o de los días que proporcionalmente correspondan».



La sentencia del TJUE, recaída el 21 de noviembre de 2018, sorprendió a propios y extraños al apartarse de su aparentemente consolidada jurisprudencia sobre la aplicación de la cláusula 4 del AM:

«En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Primera) declaró:

1) La cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional que permite a un empleador extinguir, en la fecha en que finaliza el período lectivo, la relación de servicio de duración determinada de los docentes nombrados como funcionarios interinos para un curso académico por el hecho de que, en esa fecha, ya no se dan las razones de necesidad y urgencia a las que se supeditó su nombramiento, mientras que se mantiene la relación de servicio por tiempo indefinido de los docentes que son funcionarios de carrera.»

Un inesperado giro de guion que dejó descolocados a todos los implicados: las administraciones educativas apenas podían creer su suerte, el personal interino docente, desconcertado, no alcanzaba a entender como la triunfal marcha de aplicación de la cláusula 4 de la Directiva 1999/70/CE se pudo trincar en una de sus más relevantes batallas y el TS veía enmendada su recién nacida jurisprudencia sobre el asunto.



- **8. LA INDEMNIZACIÓN POR FINALIZACIÓN DEL CONTRATO: LA GRAN DECEPCION**

Una de las cuestiones que mayores expectativas -y desilusiones- ha generado entre el personal temporal al servicio de la Administración ha sido la posibilidad de obtener una indemnización con ocasión de la finalización de su relación con la Administración, posibilidad no contemplada ni en el TREBEP ni en el Estatuto Marco del personal estatutario.

De esta manera, cuando el personal temporal al servicio de la Administración buscó el reconocimiento del derecho a la indemnización, se dio el pistoletazo de salida a un largo y apasionante periplo judicial que ha llevado a todo tipo de trabajadores temporales -y las administraciones que los emplean- ante juzgados y Tribunales Superiores de Justicia, el Tribunal Supremo y, finalmente, ante el TJUE. A la primera y esperanzadora sentencia recaída el 14 de septiembre de 2016 en el Asunto C-596/14, de Diego Porras, le sucedieron otras, como la recaída el 21 de noviembre de 2018 en el Asunto C-619/17 de Diego Porras II o la dictada el 22 de enero de 2020 en el Asunto C-177/18 Baldonado Martín, con decepcionantes respuestas para los interinos<sup>49</sup>.

---

<sup>49</sup> Para un análisis más pormenorizado de la cuestión: FERNÁNDEZ GRACIA, E. «El derecho a la indemnización del personal interino al servicio de la Administración española a la luz de la jurisprudencia del TJUE». GABILEX, Nº 27, septiembre 2021, páginas 33 a 110.



### **III. CONCLUSIONES: ¿PRÓXIMA PARADA, LA FIJEZA?**

A pesar del toque de atención que supusieron las sentencias del Cerro Alonso y Gavieiro Iglesias, pioneras en el reconocimiento de derechos al personal temporal al servicio del sector público, lo cierto es que las Administraciones no modificaron, en lo esencial, su modelo de relación con el personal que prestaba servicios de carácter temporal. Cada Administración, según sus posibilidades presupuestarias, unas veces impulsada por decisiones judiciales, otras previa adopción de acuerdos con los sindicatos más representativos, cumplió con la obligación de equiparar las retribuciones del personal temporal y del personal fijo equivalente, y más o menos a regañadientes se iban reconociendo los derechos relacionados con situaciones administrativas, promoción, carrera profesional y otros. Ajeno al evidente cambio de los vientos, el legislador español no modificó el rumbo, y mantuvo la situación del personal interino tal y como se había configurado décadas atrás.

Y es que el AM contenido en la Directiva 1999/70/CE con el objetivo de mejorar las condiciones laborales de los trabajadores temporales se articula alrededor de dos grandes objetivos: mejorar la calidad del trabajo garantizando el respeto al principio de no discriminación y establecer un marco para evitar los abusos derivados de la utilización de sucesivo contratos o relaciones laborales de duración determinada.

Del primero de los objetivos se encarga la cláusula 4 del AM, ya analizada, cuya aplicación ha permitido a los



interinos acceder a derechos tradicionalmente reservados a los funcionarios, mientras que la cláusula 5 desarrolla el segundo objetivo partiendo de una clara premisa: si bien es cierto que la contratación temporal es propia de determinados sectores de la economía, y aunque no se pone en duda que, en ocasiones, esta modalidad de contratación puede responder a intereses convergentes de empleador y empleado, lo cierto es que la contratación temporal es una fuente potencial de abusos, sobre todo en los supuestos en que los empleadores utilizan de manera torticera la contratación temporal para hacer frente, en realidad, a necesidades permanentes y estables. Nos encontramos, pues, ante un nuevo y prometedor campo de batalla: los interinos se deciden a atacar la propia utilización -abusiva, a su juicio- de las modalidades de contratación temporal buscando, en última instancia, nada menos que lograr la estabilidad en sus puestos de trabajo.

De nuevo las administraciones públicas españolas han visto como su gestión de los recursos humanos se analizaba y cuestionaba ante el TJUE y de nuevo el Tribunal Supremo, tanto en su Sala de lo Social como en la de lo Contencioso-Administrativo, se ha visto obligado a emplearse a fondo para buscar una solución al nudo gordiano que parece imposible de deshacer: prevenir los abusos en la utilización de la contratación temporal por parte de la Administración y, en el caso de que estos se produzcan, sancionar a la Administración incumplidora y satisfacer las justas pretensiones de reparación del trabajador víctima del abuso; todo ello garantizando el funcionamiento ágil y eficaz de la Administración (que siempre necesitará hacer frente a necesidades temporales de personal) y respetando los principios



constitucionales que regulan el acceso a la función pública.

## BIBLIOGRAFIA

ALDOMA BUIXADE, J.: «Aplicación del principio de no discriminación al personal temporal al servicio de la Administración Pública». Colección de Estudios de Relaciones Laborales, nº 8. Barcelona 2015.

MANGAS MARTIN, A et al.: «Instituciones y derecho de la Unión Europea» Tecnos. Madrid, 10ª edición, 2020.

TERRÓN SANTOS, D.: «Reflexiones sobre las consecuencias de la finalización de la interinidad en el sector público tras la reciente jurisprudencia del TSJCE. Un análisis de las sentencias del TJUE de 14 de septiembre en el asunto C-16/15, C-184/15, C-197/15 (acumulados) y C-596/2014» Revista Andaluza de la Administración Pública, nº 96 septiembre-diciembre (2016).