



**T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.1  
A CORUÑA**

SENTENCIA: 00082/2015

**PONENTE: DON JOSÉ RAMÓN CHAVES GARCÍA**

**RECURSO: RECURSO DE APELACION 430/2014**

APELANTE: xxx Y OTROS

APELADA: xxx

APELADA: CONSELLERÍA DE EDUCACIÓN E ORDENACIÓN UNIVERSITARIA



ADMINISTRACIÓN  
DE XUSTIZA

**EN NOMBRE DEL REY**

La Sección 001 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia ha pronunciado la

**SENTENCIA**

**Ilmos. Sres. Magistrados**

**DON BENIGNO LÓPEZ GONZÁLEZ.- Pte.  
DON JULIO CÉSAR DÍAZ CASALES  
DON JOSÉ RAMÓN CHAVES GARCÍA**

A CORUÑA, once de febrero de dos mil quince.

En el RECURSO DE APELACION 430/2014 pendiente de resolución ante esta Sala, interpuesto por xxxx, representados por la Procuradora xxxx y asistidos del Letrado Don xxxx, contra la SENTENCIA 26 de junio de 2014 dictada en el procedimiento abreviado 129/2014 por el JDO. DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Núm. DOS de los de SANTIAGO DE COMPOSTELA sobre CONCURSO DE TRASLADOS. Son partes apeladas DON xxxx, representados por el Procurador Don xxx y asistidos del Letrado Don xxx; y la CONSELLERÍA DE EDUCACIÓN E ORDENACIÓN UNIVERSITARIA, representada y dirigida por el Letrado de la Xunta de Galicia.

Es Ponente el Ilmo. Sr. D. JOSÉ RAMÓN CHAVES GARCÍA.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**- Se dictó, por el Juzgado de instancia, la resolución referenciada anteriormente, cuya parte dispositiva



dice: "1.- Se estima el recurso contencioso-administrativo 129/2014, interpuesto por xxx, contra las resoluciones del secretario Xeral técnico de la Consellería de Cultura, Educación e Ordenación Universitaria, de fechas 18 y 20 de diciembre de 2013, dictadas por delegación, por las que se desestiman los recursos de reposición interpuestos contra la Orden de 16 de octubre de 2013 de la Consellería de Cultura, Educación e Ordenación Universitaria, publicada en el DOG de 4 de noviembre de 2013, por la que se convoca concurso de traslados entre personal funcionario docente de los cuerpos de catedráticos y profesores de enseñanza secundaria, escuelas oficiales de idiomas, música y artes escénicas, artes plásticas y diseño, profesores técnicos de formación profesional, maestros de taller de artes plásticas y diseño, maestros, inspectores al servicio de la Administración educativa e inspectores de educación. 2.- Se anulan dichas resoluciones desestimatorias de los recursos de reposición interpuestos contra la expresada Orden de 16 de octubre de 2013, y se declara la improcedencia de la valoración de los servicios prestados como funcionarios interinos, que no se valorarán en los apartados 1.1, 1.2 y 4 del Anexo XIV, relativo al baremo de prioridades, de la citada Orden, condenándose a la Administración a realizar las actuaciones que sean necesarias para dar efectividad a dicho pronunciamiento".

**SEGUNDO.**- Notificada la misma, se interpuso recurso de apelación que fue tramitado en forma, con el resultado que obra en el procedimiento, habiéndose acordado dar traslado de las actuaciones al ponente para resolver por el turno que corresponda.

#### **FUNDAMENTOS JURIDICOS**

**PRIMERO.**- Por Doña xxxx y varios más se formulo recurso de apelación frente a la sentencia dictada el 26 de Junio de 2014 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo num.2 de Santiago de Compostela por la que se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por xxxx frente a las Resoluciones desestimatorias de los recursos de reposición interpuestos respectivamente contra la Orden de 16 de octubre de 2013, por la que se convoca concurso de traslados entre personal funcionario docente de los cuerpos de catedráticos y profesores de enseñanza secundaria, escuelas oficiales de idiomas, música y artes escénicas, artes plásticas y diseño, profesores técnicos de formación profesional, maestros de taller de artes plásticas y diseño, maestros, inspectores al servicio de la Administración educativa e inspectores de educación, a fin de que se declarase la nulidad, de los apartados 1.1, 1.2 y 4 del Anexo IV de la citada Orden, declarando la improcedencia de valoración de los servicios prestados como funcionarios interinos en los mismos.

El Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 2 de Santiago de Compostela estimó dicho recurso contencioso-administrativo, declarando la nulidad de los mencionados epígrafes y subepígrafes y la improcedencia de la valoración



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

de servicios prestados como funcionarios interinos en el concurso de traslados autonómico convocado.

**SEGUNDO.**- Se alzan frente a dicha sentencia de primera instancia don xxxxxx y otros dieciocho demandados personados en autos, todos ellos funcionarios docentes de los cuerpos de profesores de enseñanza secundaria que participaron en el concurso de traslados de que trata este litigio. En la misma línea argumental se sitúa la Xunta de Galicia.

Los/as apelantes fundan el recurso de apelación en dos motivos: 1º Infracción por la sentencia apelada de los artículos 9.3 y 103.3 de la Constitución española, artículo 10.5 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, artículo 11 del Decreto legislativo 1/2008, de 13 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de la función pública de Galicia, y 2º Infracción por la sentencia apelada 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, y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) que la aplica.

Señalaremos que la perspectiva adoptada por el recurso de apelación se centra en reivindicar la equiparación al valorar la experiencia de personal funcionario de carrera y personal funcionario interino, sin verter argumentación relativa la perspectiva relativa a la valoración de la experiencia de interino en el apartado 1.1.2 bajo el escollo vertido en la demanda y acogido por la sentencia sobre la exigencia de la situación provisional para beneficiarse de tal puntuación.

Sobre la vertiente sustancial del litigio ya nuestra reciente STSG de 17 de Diciembre de 2014 (rec.397/14) zanjó idénticas cuestiones por lo que hemos de reproducir sintéticamente lo allí dicho.

**TERCERO.**- De entrada precisaremos que la Sala no estima procedente plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, pues con los pronunciamientos previos de dicho Tribunal se considera suficiente para adoptar una decisión adecuada en orden a enjuiciar si han de valorarse los servicios prestados como funcionarios interinos en el concurso de traslados autonómico convocado.

Por tanto, la doctrina del acto claro ampara dicha innecesariedad de plantear en este caso la cuestión prejudicial ante el TJUE ya que el tenor de la cláusula cuarta del Acuerdo marco incorporado como anexo a la Directiva artículo 4 de aquella Directiva, resulta claro cuando establece:

*" 1. Por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas.*



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

2. Cuando resulte adecuado, se aplicará el principio de *pro rata temporis*.

3. Las disposiciones para la aplicación de la presente cláusula las definirán los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales, y/o los interlocutores sociales, según la legislación comunitaria y de la legislación, los convenios colectivos y las prácticas nacionales.

4. Los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para los trabajadores con contrato de duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengán justificados por razones objetivas."

Las sentencias de 8 de septiembre de 2011 y 18 de octubre de 2012 del TJUE son ilustrativas de la jurisprudencia que aplica aquella cláusula 4 de la Directiva, en cuanto a que se opone a que no se valoren en los concursos los períodos de los servicios prestados anteriormente como funcionario interino en una Administración Pública, añadiendo que la referencia a la mera naturaleza temporal de la relación de servicio del personal de la Administración Pública no puede constituir, por sí sola, una razón objetiva para justificar que no sean tenidos en cuenta los períodos de servicio cumplidos como funcionario interino.

Indudablemente aquellas sentencias, así como las de 13 de septiembre de 2007 y 15 de abril de 2008, así como el auto de 9 de abril de 2012, también del TJUE, plasman un uniforme criterio de aplicación del principio de no discriminación, impidiendo que el mero hecho de que los servicios previos sean prestados en virtud de una relación de servicio de carácter temporal sea óbice para su cómputo.

La sentencia de 8 de septiembre de 2011 se opone a la exclusión del cómputo de los servicios prestados como personal interino en un proceso de promoción interna. Si se analiza con detenimiento esta sentencia TJUE de 8/9/2011 se comprueba que en todo momento se reconoce discriminatoria la ausencia de valoración de los servicios prestados con carácter temporal (desde la sentencia de 13/9/2007 el TJUE ya había homologado la prestación de los servicios a la Administración Pública con carácter temporal a los de interinidad), y si bien se refiere a un proceso de ingreso o acceso, no debe existir dificultad alguna para aplicar el mismo criterio cuando se trata de un proceso de provisión, pues, en definitiva, la cuestión a dilucidar es la misma, es decir, si pueden ser objeto de cómputo los servicios previamente prestados como funcionario interino.

En el caso de la mencionada sentencia de 8/9/2011 se trataba de la convocatoria de pruebas selectivas por el sistema de promoción interna para el ingreso de los funcionarios al Cuerpo General Administrativo de la Junta de Andalucía, y la petición de decisión prejudicial se produjo en el marco de un litigio entre un funcionario de carrera de la Junta de Andalucía, y la Consejería de Justicia y Administración Pública de la misma, en relación con una resolución de ésta por la que se anuló la resolución relativa a la admisión del interesado y a su nombramiento como funcionario de carrera del grupo C, por entender que en los diez años de antigüedad exigidos no podían computarse los que



había estado como funcionario interino. En esa sentencia el TJUE aborda la cuestión relativa al principio de no discriminación recogido en la cláusula 4 de la Directiva 1999/70/CE, y aprecia en el caso concreto existente la discriminación en un proceso selectivo de acceso, aunque sea por promoción interna, a un grupo superior, como así se desprende de la declaración segunda de su parte dispositiva, según la cual: *"La cláusula 4 de dicho Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada debe interpretarse en el sentido de que se opone 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 períodos de servicio sobre la base de un contrato o de una relación de servicio de duración determinada no constituye tal razón objetiva"*.

Por otra parte, no cabe olvidar que la propia STJUE de 8/9/2011 atribuye al Tribunal estatal la función de pronunciarse sobre si en el particular supuesto se da o no una situación comparable, puntualizando, eso sí, que se atiende a *"la existencia de elementos precisos y concretos que caracterizan la condición de trabajo de que se trata, en el contexto específico en que se enmarca y con arreglo a criterios objetivos y transparentes"*.

Con posterioridad, la sentencia TJUE de 18 de octubre de 2012, que también se cita por los apelantes, nuevamente examina la posibilidad del cómputo de los períodos de servicio prestados con anterioridad en el mismo organismo autónomo mediante contratos de trabajo de duración determinada a efectos de la determinación de su antigüedad en el momento de ser contratado por tiempo indefinido, en el marco de un procedimiento específico de estabilización de su relación laboral, como funcionarias de carrera. Y termina declarando que *"La cláusula 4 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en anexo a 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 se opone a una normativa nacional como la controvertida en el litigio principal, que excluye por completo la toma en consideración de períodos de servicio prestados por un trabajador con contrato de trabajo de duración determinada en un organismo público para determinar la antigüedad de aquél con ocasión de su contratación por tiempo indefinido por este mismo organismo en calidad de funcionario de carrera en el marco de un procedimiento específico de estabilización de su relación de servicio, a menos que esta exclusión esté justificada por «razones objetivas», en el sentido de los apartados 1 y/o 4 de dicha cláusula"*.

Más recientemente, la sentencia del TJUE de 13 de marzo de 2014, con cita de la de 18 de octubre de 2012, ha reiterado, en su punto 37, que *"ha de recordarse que el Tribunal de Justicia ya ha considerado que la mera naturaleza*



*temporal del trabajo no puede constituir una razón objetiva", añadiendo, en el punto 38, que "En efecto, una diferencia de trato por lo que se refiere a las condiciones de trabajo entre trabajadores con contrato de trabajo de duración determinada y trabajadores fijos no puede justificarse por un criterio que se refiere a la duración misma de la relación laboral de manera general y abstracta. Admitir que la mera naturaleza temporal de una relación laboral basta para justificar tal diferencia privaría de contenido a los objetivos de la Directiva 1999/70 y del Acuerdo marco. En lugar de mejorar la calidad del trabajo de duración determinada y promover la igualdad de trato buscada tanto por la Directiva 1999/70 como por el Acuerdo marco, el recurso a tal criterio equivaldría a perpetuar el mantenimiento de una situación desfavorable para los trabajadores con contrato de duración determinada (auto de 9 de febrero de 2012, Lorenzo Martínez, C-556/11, apartado 50 y jurisprudencia citada)".*

Si, como vemos, con rotundidad se afirma por la jurisprudencia comunitaria que no constituye razón objetiva desvirtuadora de la discriminación el hecho de que los servicios hayan sido prestados en régimen de interinidad, no existe motivo alguno para que no se aplique el mismo criterio cuando se trata de un proceso de provisión.

Ello es así porque la naturaleza de las tareas que se desarrollan no varían por el hecho de que los servicios desempeñados lo sean en virtud de una relación de interinidad. En consecuencia, al concurrir el mérito de la experiencia previa y antigüedad en la prestación de los servicios, han de ser computados tanto en un proceso de ingreso como de provisión.

Esa naturaleza peculiar de las tareas a desarrollar se destaca en el apartado 80 de la sentencia TJUE de 8/9/2011 cuando dice:

*"En cambio, un requisito genérico y abstracto según el cual el período de servicio exigido debe haberse cumplido íntegramente en calidad de funcionario de carrera, sin que se tomen en consideración, especialmente, la naturaleza particular de las tareas que se han de realizar ni las características inherentes a ellas, no se corresponde con las exigencias de la jurisprudencia relativa a la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco, como se ha recordado en los apartados 72 a 74 de la presente sentencia".*

Por lo demás, en el caso presente la valoración de los servicios previos prestados en régimen de interinidad es el único modo de conseguir el objetivo que se propone la Directiva de mejorar la calidad del trabajo de duración determinada y promover la igualdad de trato.

Cierto es que las sentencias del TJUE que han quedado mencionadas se referían a procedimientos selectivos de acceso, pero no debe existir inconveniente alguno para extender su doctrina a los procesos de provisión, no sólo por lo argumentado hasta aquí, sino también por la misma razón por la que el Tribunal Constitucional ha entendido que el artículo 23.2 de la Constitución es aplicable tanto al acceso a la función público como a la provisión, porque aquel derecho de acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas alcanza igualmente a la permanencia en la condición funcional, que no es inmóvil en un determinado puesto sino



dinámica y evolutiva, abierta a cambios, que se realizan y actualizan mediante los procedimientos de provisión, siendo aplicable, por tanto, a los actos posteriores al acceso y, entre ellos, a los relativos a la propia provisión de puestos de trabajo (STC 192/1991, de 14 de octubre, FJ 4, y 221/2004, de 29 de noviembre, FJ 3)



Es cierto que tanto en la sentencia de 3 de septiembre de 2010 del Tribunal Supremo como en los autos del Tribunal Constitucional 183/2005, de 9 de mayo, y 112/2008, de 14 de abril, se consideran situaciones no comparables la de los funcionarios de carrera y la de los funcionarios interinos, al ser diferentes sus procesos de designación y el nivel de exigencia en lo relativo a la publicidad y a los méritos valorables, además de estar definidos unos y otros con características propias y tener una relación funcional o estatutaria de contenido diverso.

Pero también es cierto que ni aquella sentencia del Tribunal Supremo ni estos autos del Tribunal Constitucional pudieron tener en cuenta la jurisprudencia sentada por el TJUE a partir de 2010 sobre el trato a dispensar al personal con vinculación temporal con la Administración respecto al que tiene una relación de servicios de carácter permanente. Y en esa jurisprudencia comunitaria no se toman en consideración los procesos de designación, el nivel de exigencia en el acceso, ni el contenido diverso de la relación funcional, como factores que puedan justificar la diferencia de trato.

En este último sentido se ha pronunciado la sentencia de 30 de junio de 2014 de la Sala 3ª, sección 7ª, del Tribunal Supremo (recurso de casación 1846/2013), que desestimó el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de 17 de abril de 2013 de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Valladolid, que anuló un Decreto regulador de la carrera profesional del personal estatutario de su Servicio de Salud, por excluir al personal temporal del desarrollo de la carrera profesional. Esta sentencia TS cita las anteriores de 8 de diciembre de 2012 y 29 de abril de 2013 del mismo Tribunal, argumentando que, desde la perspectiva de la Directiva 99/70/CE, no estaba justificada la diferencia de trato entre empleados públicos temporales y de carrera, porque la temporalidad de la relación de servicio no es por sí sola una razón objetiva de las que la Directiva y el Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada que incorpora entienden suficiente para hacer aceptable un distinto régimen.

En la oposición al recurso de apelación se esgrime como óbice a la anterior conclusión la existencia de la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 2014 (recurso contencioso-administrativo 272/2013), desestimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Plataforma de Interinos Docentes de Extremadura, (P.I.D.E), contra el Real Decreto 1364/2012, de 29 de octubre, por el que se regula el concurso de traslados de ámbito estatal entre personal funcionario de los cuerpos docentes contemplados en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación y otros procedimientos de provisión de plazas a cubrir por los mismos, y contra la Orden EDU/2842/2010, de 2 de noviembre, por la que



se establecen normas procedimentales aplicables a los concursos de traslados de ámbito estatal, que deben convocarse durante el curso 2010/2011, ha sido tajante a la hora de negar la valoración del tiempo de interinidad en el concurso de traslados, y así lo argumenta en su fundamento de derecho segundo:

*"El recurso, en cuanto al fondo ha de ser desestimado. Ha de partirse de algo que no se discute por las partes, y es que el concurso está abierto exclusivamente a quienes pertenecen a los Cuerpos Docentes a que se refiere el Decreto en su condición de funcionarios de carrera. La cuestión a resolver en consecuencia es si la falta de consideración como mérito del tiempo en que los funcionarios de carrera ejercieron su docencia como interinos vulnera el principio de mérito y capacidad del artículo 23.2 en relación con el 14, y al contrario de lo dicho en las sentencias que la recurrente cita, todas ellas relativas al acceso a la función pública y no a la provisión de destinos, la solución ha de ser negativa. Ello sin afirmar tampoco que dicha experiencia pudiera haber sido tenida en cuenta, como igualmente la realizada en otros ámbitos educativos, incluidos los privados, siempre guardando la debida proporcionalidad.*

*Sin embargo, la consideración de la antigüedad, entre otros méritos profesionales que si pueden alegar quienes adquirieron los mismos durante su etapa de funcionarios interinos, como mérito exclusivo de los funcionarios de carrera está justificada. Precisamente porque los que tienen esta condición accedieron al cuerpo de funcionarios tras un proceso selectivo en el que acreditaron su mérito y capacidad, y es esta circunstancia la que justifica la restricción de la valoración. En otro caso se daría la circunstancia de que quienes aprobaran un proceso selectivo, se verían preteridos en un concurso de traslado por otros funcionarios, que habiendo ingresado posteriormente en el cuerpo, sin embargo tuvieran una antigüedad mayor al acumular la antigüedad como interinos. Se trata de un mérito, el de la antigüedad en el escalafón, que en muchas ocasiones ha sido el único a valorar en la provisión de destinos, siempre ligado a la fecha de ingreso en el cuerpo correspondiente como funcionario de carrera.*

*En consecuencia, las sentencias que cita la recurrente relativas a la consideración como mérito para acceder a la función pública o al abono de las mismas retribuciones que los funcionarios de carrera no pueden ser trasladables al presente caso.*

*Como sostiene el Abogado del Estado el artículo 9.5 del Estatuto del Empleado Público dispone que el régimen general será de aplicación a los funcionarios interinos en cuanto sea adecuado a la naturaleza de esta condición, y ello ha hecho que esta Sala haya reconocido el derecho al abono de los trienios a dichos funcionarios temporales, en concordancia con lo dicho por el tribunal de Justicia de la Unión Europea, pero dicho Estatuto Básico diferencia entre funcionarios de carrera e interinos (artículo 8); limita el nombramiento de éstos últimos a concretas circunstancias de necesidad temporal de atender a plazas vacantes, sustituir transitoriamente los titulares, ejecutar programas de carácter temporal o resolver*





*temporalmente situaciones de exceso o acumulación de tareas (artículo 10), limitando a los funcionarios de carrera el derecho a la promoción profesional en que queda materializada la carrera profesional (artículo 16)."*

Por tanto, el Tribunal Supremo declara en esa sentencia que la falta de consideración como mérito del tiempo en que los funcionarios de carrera ejercieron su docencia como interinos no vulnera el principio de mérito y capacidad del artículo 23.2 en relación con el 14, ambos de la Constitución.

Llama la atención en dicha sentencia TS que, según el último párrafo de su antecedente de hecho segundo, la parte recurrente invocó la doctrina del TJUE, y sin embargo en los fundamentos jurídicos no se hace la más mínima referencia a la misma, aplicando exclusivamente normativa interna, pese a que lo argumentado por el Tribunal Supremo entra en clara contradicción con aquella doctrina del TJUE, al ignorarse en el cómputo los servicios prestados previamente en régimen de interinidad, tal como exigía la primacía del Derecho comunitario. Es por ello que para decidir la cuestión necesariamente hemos de acudir prioritariamente a la Directiva y jurisprudencia que la interpreta.

**QUINTO.**- Si bien con los anteriores argumentos sería suficiente para revocar la sentencia apelada, alguno de los argumentos esgrimidos en primer término por los/as apelantes, si bien referidos a normativa interna, coadyuvan a alcanzar la misma conclusión.

Señalaremos que la cuestión que ahora abordaremos no fue planteada en la STSXG de esta misma Sección sobre idéntico acto administrativo de 17 de Diciembre de 2014 (rec.397/14).

Así, en el artículo 10.5 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, se establece que "A los funcionarios interinos les será aplicable, en cuanto sea adecuado a la naturaleza de su condición, el régimen general de los funcionarios de carrera", y a la luz de la doctrina del TJUE, es adecuada a la naturaleza de su condición el reconocimiento de los servicios previos como interinos en los concursos de traslados, pues la naturaleza de las tareas desempeñadas previamente es igual en un funcionario docente interino que en uno de carrera.

Dentro de la normativa autonómica, contribuyen a computar esos servicios previos en régimen de interinidad, tanto el artículo 11, último inciso, como disposición transitoria 9ª, ambos del Decreto legislativo 1/2008, de 13 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de la función pública de Galicia.

Aquel último inciso del artículo 11 dispone:

*"El tiempo de servicios prestados podrá ser computado en los supuestos de concurso oposición y siempre que los servicios correspondan a las plazas convocadas".*

En el caso presente se convoca concurso de traslados autonómico entre funcionarios docentes, por lo que es lógico que se computen los servicios previos como docentes interinos.

Por su parte, la transitoria 9ª es todavía más clara al establecer:



"A dicho personal (interino) y a los laborales que accedan a la condición de personal funcionario les serán reconocidos, a efectos de trienios y antigüedad, los servicios prestados con anterioridad en cualquier Administración pública".

Por último, la misma tesis que aquí se sostiene ha sido mantenida por las Salas de lo contencioso-administrativo de Extremadura, en su sentencia de 17 de enero de 2013 (recurso de apelación 290/2012), de 17 de abril de 2013 del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Valladolid, y de 28 de noviembre de 2014 del Tribunal Superior de Justicia de Asturias (recurso de apelación 22/2014).

**SEXTO.-** Añadiremos que la reciente STC 212/2014, de 18 de diciembre de 2014 (BOE 3/2/2015) enerva las anteriores conclusiones. Dicha sentencia desestima el recurso de amparo interpuesto contra varias resoluciones judiciales recaídas en un procedimiento contencioso-administrativo zanjado por Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 12 de Enero de 2012 y que consideró ajustado a derecho que no se computase a efectos de antigüedad los servicios prestados para la Administración autonómica en calidad de funcionaria interina a los efectos de un concurso de provisión de puestos de trabajo. Aunque el Tribunal Constitucional desestima el recurso de amparo nuestra Sala, tras un detenido análisis e interpretación de alcance bajo el contexto constitucional, constata:

a) Que el Tribunal Constitucional se ciñe exclusivamente a la perspectiva del derecho fundamental esgrimido, la de la vulneración del art.24.1 CE por no haber planteado la Sala contencioso-Administrativa la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea pese a la doctrina sentada por el mismo en línea con la valoración en identidad de condiciones de la experiencia acuñada como interino y como funcionario de carrera.

b) Que el Tribunal Constitucional alza como núcleo o fundamento de su desestimación este fragmento: "En segundo término, abstracción hecha del juicio que merezcan las conclusiones alcanzadas por el Tribunal de apelación sobre la incidencia, en el presente caso, de la doctrina recogida en la STJUE de 8 de septiembre del 2011, lo cierto es que los argumentos expuestos sobre tal cuestión no incurren en arbitrariedad ni adolecen de falta de razonabilidad, pues, al fin y al cabo, la referida argumentación explícita de manera suficiente las consideraciones de índole jurídica que sustentan la decisión finalmente adoptada, de cuyo contenido se desprende que la desestimación de lo pretendido por la demandante no contraviene lo estatuido por la Directiva 1999/70 ni la doctrina enunciada en la reiterada STJUE. Debemos insistir que a este Tribunal no le corresponde pronunciarse sobre el eventual acierto de la decisión finalmente adoptada, ni tampoco alumbrar otras interpretaciones que pudieran resultar más plausibles. Los órganos judiciales son los únicos competentes, ex art. 117.3 CE, para resolver sobre las materias de estricta legalidad ordinaria."

De la cautela del propio Tribunal Constitucional ( "no le corresponde pronunciarse sobre el eventual acierto de



la decisión finalmente adoptada, ni tampoco alumbrar otras interpretaciones que pudieran resultar más plausibles”) y su autolimitación para detenerse en afirmar que la Sentencia andaluza utiliza argumentos que resultan suficientes (pues “no incurren en arbitrariedad ni adolecen de falta de razonabilidad”) concluimos en reafirmarnos en las argumentaciones y conclusiones vertidas en los anteriores fundamentos de derecho de esta sentencia. Ello teniendo presente, por un lado, la insoslayable primacía del Derecho comunitario y por otro lado, consideraciones de tutela del derecho a la igualdad (art.14 CE) así como del derecho al acceso en condiciones de igualdad en el acceso al empleo público (art.23.2 CE)- que se proyecta según el propio TC más allá del acceso en la vertiente de promoción y provisión de puestos de trabajo-(derechos fundamentales ajenos al valorado en la citada STC 212/14).

Por todo lo cual procede el acogimiento del recurso de apelación en cuanto pretende se declare la procedencia de valoración de los servicios previos prestados como funcionarios interinos para que se computen en los epígrafes.

**SÉPTIMO.-** Ahora bien, hemos de efectuar una precisión que conduce a la desestimación parcial del recurso de apelación.

Hemos de subrayar el alcance preciso de la convocatoria aquí cuestionada: 1.1 (Antigüedad en el centro), subepígrafes 1.1.1 (con destino definitivo), 1.1.2 (en situación de provisionalidad), epígrafe 1.2 (antigüedad en el cuerpo), subepígrafes 1.2.1 (servicio activo en el cuerpo de la vacante), 1.2.2 (servicio activo en otros cuerpos docentes de mismo o superior grupo) y 1.2.3 (servicio activo en otros cuerpos de subgrupo inferior) y apartado 4 del Anexo XIV del baremo.

Así pues, en vía administrativa y en la demanda se hizo hincapié en una vertiente específica de oposición a la valoración de la experiencia como interino al amparo del epígrafe 1.1.2 puesto que dicho precepto regula una situación específica, la de destino provisional en la que no están los funcionarios interinos, todos los cuales por definición están en situación provisional en sentido amplio. Y este planteamiento lo acoge el Fundamento Jurídico Octavo de la sentencia apelada sin que el recurso de apelación dedique específica argumentación a combatirlo.

Pues bien, en lo que se refiere al epígrafe 1.1.2 no es posible la valoración por este concepto de los servicios prestados como funcionario interino, ya que si así se hiciese estaríamos ante una duplicidad de valoración de idénticos servicios, por el epígrafe 1.1.1 y el 1.1.2. A este respecto derivamos dos principios básicos en la aplicación de la convocatoria litigiosa que deben quedar claros, sin que pueda oponerse Circular, instrucción o criterio distinto.

A) Que la experiencia como personal funcionario de carrera y la experiencia como personal funcionario interino a efectos de su valoración como mérito en el concurso de traslados ha de tener idéntica consideración y valoración, de manera que a igual contenido sustancial de la labor y



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

condiciones de desarrollo, la puntuación correlativa debe ser la misma.

B) Que como consecuencia de lo anterior, la experiencia acreditada por uno u otro cauce no puede ser objeto de doble valoración, simultánea en el epígrafe 1.1.1 y en epígrafe 1.1.2, puesto que la voluntad lógica y literal de la Administración es asignar una valoración por la experiencia en destino definitivo y otra valoración por la "experiencia en situación de provisionalidad, siempre que se participe desde esta situación".

Así, si no es posible para un funcionario de carrera estar en situación de destino definitivo y simultáneamente en la de destino provisional, tampoco puede considerarse por la Administración que un funcionario interino pueda ser valorada una misma experiencia por el epígrafe 1.1.1 y el epígrafe 1.1.2, especialmente cuando este segundo epígrafe se refiere a la situación de "destino provisional", concepto y calificación jurídica reservada a funcionarios de carrera mientras están en expectativa de destino o que han sido privados por amortización de plaza de su destino definitivo, y en la que hay imposibilidad jurídica para que un funcionario interino pueda estar en tal situación de "destino provisional". Una cosa es el concepto jurídico de "destino provisional" reservado a funcionarios de carrera sin destino definitivo y otra es el concepto coloquial y semántico de "provisionalidad".

Insistiremos en que en esta apelación ni en los autos consta que por la parte apelante o la Xunta de Galicia se haya acreditado la existencia de prácticas, criterios o instrucciones con apoyo legal, que amparen distintos niveles de "provisionalidad" en los funcionarios interinos y que pudieran conducir a la conveniencia de distinguir y aplicar la valoración de la experiencia en destinos más estables que otros.

En consecuencia, el recurso de apelación debe ser parcialmente estimado en relación con los epígrafes 1.1 (Antigüedad en el centro), subepígrafes 1.1.1 (con destino definitivo), epígrafe 1.2 (antigüedad en el cuerpo), subepígrafes 1.2.1 (servicio activo en el cuerpo de la vacante), 1.2.2 (servicio activo en otros cuerpos docentes de mismo o superior grupo) y 1.2.3 (servicio activo en otros cuerpos de subgrupo inferior) y apartado 4 del Anexo XIV del baremo. Esto es, debe considerarse ajustado a derecho equiparar la experiencia de funcionarios interinos y de carrera en la aplicación de los referidos epígrafes.

Y en cambio, debe ser desestimado parcialmente el recurso al pretender la apelación que se revoque en su integridad la sentencia apelada y en correlación hemos de estimar parcialmente la demanda en cuanto pretendía en el suplico que "se declarase la improcedencia de valoración de los servicios prestados como funcionarios interinos en los apartados 1.1.1, y 4 del Anexo XIV" aunque limitada esta estimación parcial a reconocer en la presente sentencia la "declaración de la improcedencia de valoración de los servicios prestados como funcionarios interinos en el apartado 1.1.2".



**OCTAVO**.- Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso administrativa, al acogerse parcialmente el recurso de apelación, no procede hacer pronunciamiento especial sobre las costas de esta segunda instancia.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

**VISTOS** los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación.

### **FALLAMOS**

ESTIMAR PARCIALMENTE EL RECURSO DE APELACIÓN FORMULADO POR DOÑA xxx Y VARIOS MÁS FRENTE A LA SENTENCIA DICTADA EL 26 DE JUNIO DE 2014 POR EL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO NUM.2 DE SANTIAGO DE COMPOSTELA POR LA QUE SE ESTIMÓ EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO INTERPUESTO POR xxx FRENTE A LAS RESOLUCIONES DESESTIMATORIAS DE LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN INTERPUESTOS RESPECTIVAMENTE CONTRA LA ORDEN DE 16 DE OCTUBRE DE 2013, POR LA QUE SE CONVOCA CONCURSO DE TRASLADOS ENTRE PERSONAL FUNCIONARIO DOCENTE DE LOS CUERPOS DE CATEDRÁTICOS Y PROFESORES DE ENSEÑANZA SECUNDARIA, ESCUELAS OFICIALES DE IDIOMAS, MÚSICA Y ARTES ESCÉNICAS, ARTES PLÁSTICAS Y DISEÑO, PROFESORES TÉCNICOS DE FORMACIÓN PROFESIONAL, MAESTROS DE TALLER DE ARTES PLÁSTICAS Y DISEÑO, MAESTROS, INSPECTORES AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN EDUCATIVA E INSPECTORES DE EDUCACIÓN, A FIN DE QUE SE DECLARASE LA NULIDAD, DE LOS APARTADOS 1.1, 1.2 Y 4 DEL ANEXO IV DE LA CITADA ORDEN, DECLARANDO LA IMPROCEDENCIA DE VALORACIÓN DE LOS SERVICIOS PRESTADOS COMO FUNCIONARIOS INTERINOS EN LOS MISMOS.

LA ESTIMACIÓN PARCIAL SE REFIERE A QUÉ REVOCAMOS LA SENTENCIA APELADA EN CUANTO DECLARA LA IMPROCEDENCIA DE LA VALORACIÓN DE LOS SERVICIOS PRESTADOS COMO FUNCIONARIOS INTERINOS EN LOS APARTADOS 1.1 Y 4 DEL ANEXO XIV, Y CONFIRMÁNDOSE EN CUANTO NO DEBEN VALORARSE EN EL EPÍGRAFE 1.2. SIN COSTAS.

Notifíquese a las partes, y entréguese copia al Ministerio Fiscal, haciéndoles saber que la misma es firme, y que contra ella las personas y entidades a que se refiere el art. 100 de la Ley 29/1998, de 13 julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, podrán interponer el recurso de casación en interés de Ley del artículo citado, dentro del plazo de los tres meses siguientes a su notificación. Asimismo, podrán interponer contra ella cualquier otro recurso que estimen adecuado a la defensa de sus intereses. Para admitir a trámite el recurso, al interponerse deberá constituirse en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Tribunal (1570-0000-85-0430-14-24), el depósito al que se refiere la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre (BOE núm. 266 de 4/11/09); y, en su momento, devuélvase el expediente administrativo a su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

