

De nuevo la temporalidad del empleo en el sector público sujeto al Derecho administrativo. El cese de funcionaria interina sin indemnización no se opone al Derecho de la Unión Europea (Directiva 1999/70/CE).

STJUE (Sala Segunda) de 22 de enero de 2020 (asunto C-177/18).

María Emilia Casas Baamonde

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid. Presidenta Emérita del Tribunal Constitucional

Macarena Ángel Quiroga

Investigadora Predoctoral de Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid.

Resumen: La STJUE de 22 de enero de 2020 (asunto C-177/18) resuelve tres cuestiones prejudiciales relativas a la interpretación de las cláusulas 4 y 5 del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, y que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, y a los artículos 151 y 153 TFUE y 20 y 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea en relación con la ausencia de previsión de una indemnización por cese para los funcionarios interinos en la normativa española.

Palabras clave: Funcionario interino, funcionario de carrera, diferencia de trato, indemnización por cese, personal laboral, cuestión prejudicial.

Abstract: The Judgment of the EU Court of Justice of January 22, 2020 (case C-177/18) resolves three questions referred related to the interpretation of clauses 4 and 5 of the Framework Agreement on fixed-term work, concluded on March 18, 1999, and contained in the Annex to Council Directive 1999/70 / EC of June 28, 1999, and articles 151 and 153 TFEU and 20 and 21 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union in relation to the absence of provision for severance pay for acting officer in Spanish regulations.

Keywords: Acting officer, career officer, difference in treatment, severance pay, contract staff, question referred.

I. Introducción

La Sra. Baldonado fue nombrada funcionaria interina en el año 2005 y, tras más de siete años de servicio, fue cesada al cubrirse su plaza por un funcionario de carrera. En el año 2017 solicitó del Ayuntamiento de Madrid la indemnización de veinte días por año trabajado - indemnización prevista en el artículo 53 del Estatuto de los Trabajadores para los supuestos de extinción del contrato de trabajo por causas objetivas – con base en distintos preceptos del Derecho de la Unión Europea.

El Ayuntamiento de Madrid desestimó su solicitud y la Sra. Baldonado recurrió ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 14 de Madrid que, en vista de los hechos probados, planteó ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea tres cuestiones prejudiciales. La primera de ellas, solicitando la interpretación de la cláusula 4 del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, incorporado a la Directiva 1999/70/CE, en relación con una normativa nacional que no prevé el pago de indemnización a los funcionarios interinos ni a los de carrera por la extinción de su relación de servicio, aunque sí la prevé para los trabajadores con una relación de trabajo de carácter indefinido. La segunda, relativa a si la mencionada cláusula, así como los artículos 151 y 153 TFUE, se oponen a una normativa nacional no previsora de indemnización por cese para los funcionarios interinos, pero sí para el personal laboral con una relación de trabajo de duración determinada. Por último, si, en el sentido de la cláusula 5 del mencionado Acuerdo Marco, constituye una medida adecuada para prevenir y sancionar los abusos derivados de la utilización fraudulenta de una relación de servicio de duración determinada para cubrir necesidades permanentes el abono de una indemnización equivalente a la prevista para el despido improcedente de trabajadores.

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: sentencia.

Órgano judicial: Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Segunda).

Número de resolución judicial y fecha: STJUE de 22 de enero de 2020 (asunto C-177/18), *Almudena Baldonado Martín y Ayuntamiento de Madrid*.

Tipo y número recurso o procedimiento: Cuestión prejudicial.

ECLI: ECLI:EU:C:2020:26

Fuente: CURIA

Ponente: Sr. A. Arabadjiev.

Votos Particulares: carece.

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

1. Antecedentes de hecho

Del relato de hechos probados podemos destacar una serie de datos fundamentales. En primer lugar, el día 24 de noviembre de 2005, la señora Baldonado Martín fue nombrada funcionaria interina para cubrir una plaza vacante en la categoría de oficial de jardinería hasta que fuera cubierta por personal funcionario de carrera. Se especifica que tal plaza se amortizaría cuando “se extinguiera el derecho a la reserva del puesto de trabajo del funcionario de carrera sustituido o cuando la Administración considerara que hubieran dejado de existir las razones de urgencia que motivaron la cobertura interina”.

La plaza fue cubierta por un funcionario de carrera el 15 de abril de 2013, día en el que la Sra. Baldonado Martín fue informada de los hechos y cesada. El 20 de febrero de 2017 ésta solicitó del Ayuntamiento de Madrid, por su cese, una indemnización equivalente a veinte días de salario por año trabajado con base en el artículo 4.3 TUE, los artículos 20 y 2.1 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, y las cláusulas 4 y 5 del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, aplicado por la Directiva 1999/70.

El Ayuntamiento de Madrid desestimó la solicitud el 25 de abril de 2017, mediante resolución que la Sra. Baldonado recurrió ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n. 14 de Madrid.

2. Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 14 de Madrid

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 14 de Madrid, promovente del procedimiento incidental prejudicial, consideró que el Ayuntamiento de Madrid no había probado que durante el tiempo que la Sra. Baldonado desarrolló su trabajo se convocaran puestos de trabajo o una oferta pública de empleo, ni acreditó la inaplazable necesidad de nombrarla para la cobertura interina de esa plaza, desconociéndose la razón por la que la plaza estaba vacante. Señala, además, que el Derecho español no reconoce a los funcionarios de carrera un derecho de indemnización por cese, por lo que no es de aplicación al caso la discriminación prohibida por la cláusula 4 del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, que tampoco se aplica a dos categorías de empleados públicos con relación de servicio temporal, como los funcionarios interinos y el personal laboral temporal, cuya relación de servicio con la Administración se rige por el Estatuto de los Trabajadores. A pesar de ello, indica que la plaza de jardinería en cuestión podía ser ocupada tanto por funcionarios como por personal laboral, dependiendo la elección en exclusiva del Ayuntamiento, que, en el caso, no había justificado razonada y objetivamente su decisión que implicaba una diferencia de trato, y que el principio de no discriminación, como principio general del Derecho de la Unión, es de aplicación vertical directa.

Por otra parte, entiende el Juzgado remitente que el mencionado Ayuntamiento había desnaturalizado la condición de funcionaria interina en el caso, cuyo fin es la cobertura de necesidades temporales o transitorias, ya que la recurrente desempeñó su trabajo durante más de siete años, en los que quedó privada de los derechos de los que gozan los funcionarios de carrera y de los de los reconocidos al personal laboral. De esta manera, se vulneraron las garantías previstas en los artículos 10 y 70 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado mediante el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre (EBEP), para evitar la perpetuación de las relaciones de servicio temporales y el abuso en su utilización.

Señala el Juzgado, en su Auto de 16 de febrero de 2018, la imposibilidad de prever el cese de un funcionario interino, ya que las razones pueden ser varias: “la provisión del puesto por un funcionario de carrera, [...] la amortización de la plaza o [...] la extinción del derecho del funcionario de carrera sustituido a la reserva del puesto, o cuando la Administración considere que ya no existen las razones de urgencia que motivaron la cobertura interina” (apdo. 28). Además, la normativa española tan sólo permite obtener la condición de funcionario de carrera a través de un proceso selectivo, y tampoco permite invocar las garantías propias de los trabajadores frente al empleador privado ante el empleador público.

Por último, considera el Juzgado cuestionante que la posibilidad de convertir al funcionario interino en indefinido no fijo en caso de fraude no resulta eficaz, pues es posible amortizar su plaza o cesarlo al cubrirla con un funcionario de carrera. Así, entiende que la única sanción efectiva para cumplir los objetivos de la Directiva 1999/70 consiste en transformar la relación de servicio de duración determinada en una relación de servicio estable. Sin embargo, a su juicio, la citada Directiva no se ha transpuesto en Derecho español en lo que atañe al sector público, por lo que se pregunta si, sobre la base de la cláusula 5 del Acuerdo Marco, puede abonarse una indemnización en concepto de sanción.

3. Cuestiones prejudiciales planteadas por el juzgado remitente

Conforme a los anteriores planteamientos, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 14 de Madrid formula tres cuestiones prejudiciales:

“1) *¿Es correcta la interpretación que se hace de la cláusula 4.ª del Acuerdo Marco, al entender que una situación como la que se describe, en la que el funcionario interino realiza el mismo trabajo que el funcionario de carrera (funcionario de carrera que no goza de derecho de indemnización porque la situación de la que traería causa*

no existe en su régimen jurídico), no es encuadrable en la situación que en la misma se describe?

2) ¿Es conforme con el Acuerdo Marco anexo a la Directiva [1999/70] la interpretación que se hace para así conseguir sus objetivos, al tratarse el derecho a la igualdad de trato y la prohibición de discriminación de un principio general [del Derecho] de la UE concretado en una Directiva (arts. 20 y 21 [de la Carta]), artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos [adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948], y considerarse derechos sociales fundamentales, artículos 151 y 153 del TFUE que el derecho a la indemnización del funcionario interino puede alcanzarse, ya sea desde la comparación [con el] trabajador laboral temporal, ya que su condición (funcionarial o laboral) solo depende del empleador público o bien mediante la aplicación directa vertical predicable [del] Derecho originario Europeo?

3) Atendiendo, en su caso, a la existencia de abuso en la contratación temporal, dirigida a satisfacer necesidades permanentes, sin que exista causa objetiva, contratación ajena a la urgente y perentoria necesidad que la justifica, sin que exista sanción o límites efectivos en nuestro Derecho nacional, ¿sería acorde con los objetivos perseguidos por la Directiva [1999/70], como medida para prevenir el abuso y eliminar la consecuencia de la infracción del Derecho de la Unión, en caso de que el empleador no dé fijeza al trabajador, una indemnización, equiparable a la de despido improcedente, indemnización como sanción adecuada, proporcional, eficaz y disuasoria?"

IV. Posición de las partes

1. Parte recurrente en el litigio principal: Sra. Baldonado Martín

La recurrente solicita al Ayuntamiento de Madrid una indemnización de veinte días de salario por año trabajado, con base en el artículo 4.3 TUE, artículos 20 y 21 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, y cláusulas 4 y 5 del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, anexo a la Directiva 1999/70, tras cubrir una plaza como funcionaria interina durante más de siete años y ser cesada al haber sido su puesto provisto por un funcionario de carrera.

2. Parte recurrida en el litigio principal: Ayuntamiento de Madrid

El Ayuntamiento de Madrid desestima la solicitud al considerar que la plaza en cuestión se encontraba vacante, fue cubierta por urgente e inaplazable necesidad por la Sra. Baldonado y, más adelante, se produjo su cese al ser cubierta por un funcionario de carrera. Considera que no se produce discriminación con respecto de los funcionarios de carrera por no recibir éstos indemnización alguna en caso de extinción de la relación funcionarial de conformidad con la aplicación de su régimen jurídico.

3. Abogado General: Sr. Maciej Szpunar

El Abogado General, Sr. Maciej Szpunar, comienza sus conclusiones sobre la admisibilidad de la última de las cuestiones prejudiciales, debido a que el Gobierno español cuestionaba que ésta fuera admisible, ya que el nombramiento de duración determinada no está incluido en el ámbito de la cláusula 5.1 del Acuerdo Marco.

El abogado General recuerda que según la jurisprudencia del TJUE, un primer único contrato de trabajo de duración determinada no está incluido en dicho ámbito de aplicación, ya que el mismo se refiere exclusivamente a la prevención de abusos por la utilización sucesiva de contratos de duración determinada y que, en cualquier caso, corresponde a los estados miembros de terminar que se considera contrato sucesivo tiene presente caso no se indica ningún momento que se trate de esta posibilidad, sino todo lo contrario. Por tanto, entiende que se trata de un problema hipotético, que excluye la presunción de pertinencia, y permite al TJUE no resolver al respecto.^[1]

A continuación, se refieren a la primera cuestión prejudicial. Recuerda que la cláusula 4.1 del Acuerdo Marco permite una diferencia de trato entre trabajadores con contrato de duración terminada y trabajadores fijos comparables si está justificada por razones objetivas (el TJUE ha reconocido la existencia de dos: una vinculada a la especial naturaleza de las tareas y otra sobre la consecución del objetivo legítimo de política social por parte de un Estado miembro). Dichas razones objetivas, en el sentido de la cláusula 4.1 del Acuerdo Marco, no permiten justificar una diferencia de trato entre trabajadores con contrato de duración determinada y trabajadores fijos porque tal diferencia esté prevista en la normativa nacional. No obstante, el Abogado general entiende que en el litigio en cuestión, la diferencia de trato (la concesión o no de una indemnización) está justificada por razones objetivas, basadas en el régimen jurídico de los funcionarios interinos que cuentan desde el inicio de su relación con su cese por determinados motivos según la normativa española. Sin embargo, los trabajadores fijos cuya relación laboral se ve extinguida por alguna de las causas objetivas del artículo 52 ET, no podían contar en el momento de la celebración de su contrato con la producción de dichas circunstancias extintivas. En conclusión, el Abogado general considera que *“la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna a los trabajadores empleados mediante nombramientos de duración determinada efectuados para cubrir una plaza vacante hasta que se provea con un funcionario de carrera al vencer el término por el que se hayan realizado, como el nombramiento de funcionaria interina controvertido en el asunto principal, mientras que se concede una indemnización a los trabajadores que prestan servicios como personal laboral fijo debido a la extinción de su contrato de trabajo por concurrir una causa objetiva.”*

Por último, sobre la segunda cuestión prejudicial, el Abogado general puntualiza que la misma se planteó en el supuesto de considerar que la situación de la Sra. Baldonado Martín no estuviera incluida dentro del ámbito de aplicación de la cláusula 4.1 del Acuerdo Marco. Al entender que sí lo está – por existir en el Ayuntamiento de Madrid un contratado laboral fijo comparable que sí percibe indemnización por extinción de contrato por causa objetiva, al contrario que los funcionarios – el Abogado general afirma que la situación debe examinarse a la luz de los artículos 20 y 21 de la Carta de Derechos Fundamentales, la Directiva 1999/70 y el Acuerdo Marco, por lo que propone atender a la respuesta ofrecida respecto de la primera cuestión prejudicial y no responder a ésta por no resultar necesario.

V. Normativa aplicable al caso

La normativa aplicable al presente caso se encuentra contenida en el Derecho nacional español y en el Derecho de la Unión Europea.

1. Derecho de la Unión

- Directiva 1999/70 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 (en adelante la Directiva):

Artículo 1:

“La presente Directiva tiene por objeto aplicar el Acuerdo marco sobre el trabajo con contrato de duración determinada, que figura en el anexo, celebrado el 18 de marzo de 1999 entre las organizaciones interprofesionales de carácter general (UNICE, CEEP y CES).”

Artículo 2:

“Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva a lo más tardar el 10 de julio de 2001 o se asegurarán de que, como máximo en dicha fecha, los interlocutores sociales hayan establecido las disposiciones necesarias mediante acuerdo, adoptando los Estados miembros todas las

disposiciones necesarias para poder garantizar en todo momento los resultados fijados por la presente Directiva. Informarán inmediatamente de ello a la Comisión.

Los Estados miembros, si fuera necesario para tener en cuenta dificultades particulares o la aplicación mediante convenio colectivo, y tras consultar con los interlocutores sociales, podrán disponer como máximo de un año suplementario. Informarán inmediatamente a la Comisión de tales circunstancias.

Cuando los Estados miembros adopten las disposiciones contempladas en el apartado 1, éstas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.”

- Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999 (en adelante el Acuerdo Marco):

Cláusula 1, “Objeto”:

“El objeto del presente Acuerdo marco es:

a) mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando el respeto al principio de no discriminación;

b) establecer un marco para evitar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada”.

Cláusula 3, “Definiciones”:

“A efectos del presente Acuerdo, se entenderá por:

1. “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 realización de una obra o servicio determinado o la producción de un hecho o acontecimiento determinado;

2. “trabajador con contrato de duración indefinida comparable”: un trabajador con un contrato o relación laboral de duración indefinid[a], en el mismo centro de trabajo, que realice un trabajo u ocupación idéntico o similar, teniendo en cuenta su cualificación y las tareas que desempeña [...]».

Cláusula 4, “Principio de no discriminación”:

“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.”

Cláusula 5, “Medidas destinadas a evitar la utilización abusiva”:

“1. A efectos de prevenir los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada, los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales y conforme a la legislación, los acuerdos colectivos y las prácticas nacionales, y/o los interlocutores sociales, cuando no existan medidas legales equivalentes para prevenir los abusos, introducirán, de forma que se tengan en cuenta las necesidades de los distintos sectores y/o categorías de trabajadores, una o varias de las siguientes medidas:

a) razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales;

b) *la duración máxima total de los sucesivos contratos o relaciones de duración determinada;*

c) *el número de renovaciones de tales contratos o relaciones laborales.*

2. *Los Estados miembros, previa consulta a los interlocutores sociales, y/o los interlocutores sociales, cuando resulte [...] necesario, determinarán en qué condiciones los contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada:*

a) *se considerarán “sucesivos”;*

b) *se considerarán celebrados por tiempo indefinido.”*

Derecho español:

- Real Decreto 896/1991, de 7 de junio, por el que se establecen las reglas básicas y los programas mínimos a que debe ajustarse el procedimiento de selección de los funcionarios de Administración Local:

Disposición adicional primera:

“Previo convocatoria pública y con respeto, en todo caso, de los principios de mérito y capacidad, el Presidente de la Corporación podrá efectuar nombramientos de personal funcionario interino para plazas vacantes siempre que no sea posible, con la urgencia exigida por las circunstancias, la prestación del servicio por funcionarios de carrera. Tales plazas habrán de estar dotadas presupuestariamente e incluidas en la oferta de empleo público, salvo cuando se trate de vacantes realmente producidas con posterioridad a la aprobación de esta.

Las plazas así cubiertas deberán incluirse necesariamente en la primera convocatoria de provisión de puestos de trabajo o en la primera oferta de empleo público que se apruebe.

El personal interino cesará cuando la plaza se provea por funcionario de carrera o la Corporación considere que han cesado las razones de urgencia que motivaron su cobertura interina”.

- Texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado mediante el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre (EBEP):

Artículo 8:

“Son empleados públicos quienes desempeñan funciones retribuidas en las Administraciones Públicas al servicio de los intereses generales.

2. *Los empleados públicos se clasifican en:*

Funcionarios de carrera.

Funcionarios interinos.

Personal laboral, ya sea fijo, por tiempo indefinido o temporal.

Personal eventual.”

Artículo 10:

“1. 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.*

2. *La selección de funcionarios interinos habrá de realizarse mediante procedimientos ágiles que respetarán en todo caso los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad.*

3. *El cese de los funcionarios interinos se producirá, además de por las causas previstas en el artículo 63, cuando finalice la causa que dio lugar a su nombramiento.*

4. *En el supuesto previsto en la letra a) del apartado 1 de este artículo, las plazas vacantes desempeñadas por funcionarios interinos deberán incluirse en la oferta de empleo correspondiente al ejercicio en que se produce su nombramiento y, si no fuera posible, en la siguiente, salvo que se decida su amortización.*

5. *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.*

6. *El personal interino cuya designación sea consecuencia de la ejecución de programas de carácter temporal o del exceso o acumulación de tareas por plazo máximo de seis meses, dentro de un período de doce meses, podrá prestar los servicios que se le encomienden en la unidad administrativa en la que se produzca su nombramiento o en otras unidades administrativas en las que desempeñe funciones análogas, siempre que, respectivamente, dichas unidades participen en el ámbito de aplicación del citado programa de carácter temporal, con el límite de duración señalado en este artículo, o estén afectadas por la mencionada acumulación de tareas.”*

Artículo 70.1:

“Las necesidades de recursos humanos, con asignación presupuestaria, que deban proveerse mediante la incorporación de personal de nuevo ingreso serán objeto de la Oferta de empleo público, o a través de otro instrumento similar de gestión de la provisión de las necesidades de personal, lo que comportará la obligación de convocar los correspondientes procesos selectivos para las plazas comprometidas y hasta un diez por cien adicional, fijando el plazo máximo para la convocatoria de los mismos. En todo caso, la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años.”

- *Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo (ET), “en la redacción vigente en el momento de los hechos objeto del litigio principal”:*

Artículo 49.1 letras b), c) y l):

“El contrato de trabajo se extinguirá:

[...]

b) *Por las causas consignadas válidamente en el contrato salvo que las mismas constituyan abuso de derecho manifiesto por parte del empresario.*

c) *Por expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato. A la finalización del contrato, excepto en los casos del contrato de interinidad y de los contratos formativos, el trabajador tendrá derecho a recibir una indemnización de cuantía equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar doce días de salario por cada año de servicio, o la establecida, en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación.*

[...]

l) *Por causas objetivas legalmente procedentes.*”

Artículo 52:

“El contrato podrá extinguirse:

a) *Por ineptitud del trabajador conocida o sobrevenida con posterioridad a su colocación efectiva en la empresa. La ineptitud existente con anterioridad al cumplimiento de un periodo de prueba no podrá alegarse con posterioridad a dicho cumplimiento.*

b) *Por falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo, cuando dichos cambios sean razonables. Previamente el empresario deberá ofrecer al trabajador un curso dirigido a facilitar la adaptación a las modificaciones operadas. El tiempo destinado a la formación se considerará en todo caso tiempo de trabajo efectivo y el empresario abonará al trabajador el salario medio que viniera percibiendo. La extinción no podrá ser acordada por el empresario hasta que hayan transcurrido, como mínimo, dos meses desde que se introdujo la modificación o desde que finalizó la formación dirigida a la adaptación.*

c) *Cuando concorra alguna de las causas previstas en el artículo 51.1 y la extinción afecte a un número inferior al establecido en el mismo.*

Los representantes de los trabajadores tendrán prioridad de permanencia en la empresa en el supuesto al que se refiere este apartado.

d) *Por faltas de asistencia al trabajo, aun justificadas pero intermitentes, que alcancen el 20 % de las jornadas hábiles en dos meses consecutivos siempre que el total de faltas de asistencia en los doce meses anteriores alcance el cinco por ciento de las jornadas hábiles, o el 25 % en cuatro meses discontinuos dentro de un periodo de doce meses.*

[...]

Artículo 53.1.b):

“La adopción del acuerdo de extinción al amparo de lo prevenido en el artículo anterior exige la observancia de los requisitos siguientes: [...]

b) *Poner a disposición del trabajador, simultáneamente a la entrega de la comunicación escrita, la indemnización de veinte días por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de doce mensualidades.*

Cuando la decisión extintiva se fundase en el artículo 52.c), con alegación de causa económica, y como consecuencia de tal situación económica no se pudiera poner a disposición del trabajador la indemnización a que se refiere el párrafo anterior, el empresario, haciéndolo constar en la comunicación escrita, podrá dejar de hacerlo, sin perjuicio del derecho del trabajador de exigir de aquel su abono cuando tenga efectividad la decisión extintiva”.

[...]

Artículo 56.1:

“Cuando el despido sea declarado improcedente, el empresario, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, podrá optar entre la readmisión del trabajador o el abono de una indemnización equivalente a treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de veinticuatro mensualidades. La opción por la indemnización determinará la extinción del contrato de trabajo, que se entenderá producida en la fecha del cese efectivo en el trabajo “.

[...]

VI. Doctrina básica

Recuerda el Tribunal de Justicia que la cláusula 4.1 del Acuerdo Marco contiene una prohibición de tratar de manera menos favorable, en sus condiciones de trabajo, a los trabajadores con un contrato de duración determinada 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; que su jurisprudencia ha venido aplicando esa prohibición de trato menos favorable para impedir que una relación laboral de duración determinada sea utilizada por un empleador para privar a los trabajadores temporales de derechos reconocidos a los trabajadores con contrato de duración indefinida; y que la indemnización por cese solicitada por la recurrente en el litigio principal es una condición de trabajo a efectos de la determinación material del ámbito de aplicación del principio de no discriminación del Acuerdo Marco.

La Sra. Baldonado Martín, funcionaria interina del Ayuntamiento de Madrid, tenía un “contrato de duración determinada” a efectos de la cláusula 3, apartado 1, del Acuerdo Marco, por lo que subjetivamente estaba comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 1999/70 y del Acuerdo Marco.

A partir de estos presupuestos conceptuales, el Tribunal de Justicia responde al objeto de la primera cuestión prejudicial. No hay discriminación en el cese de la recurrente en su condición de funcionaria interina -por la cobertura de su plaza por funcionario de carrera- sin indemnización, pues en el Derecho español tampoco perciben la indemnización reclamada los funcionarios de carrera. La conclusión es sencilla: la cláusula 4.1 del Acuerdo Marco “no se opone a una normativa nacional que no prevé el pago de indemnización alguna por extinción de la relación de servicio ni a los funcionarios interinos ni a los funcionarios de carrera” (apdo. 38).

Dando un paso más, el Tribunal de Justicia, habiendo sabido en la vista que la plaza de la funcionaria interina también podía ser ocupada por personal laboral fijo – de hecho, un trabajador fijo prestaba servicios en el Ayuntamiento en un puesto idéntico durante el mismo período- y conector de su derecho a indemnización -en la misma cuantía que la solicitada por la recurrente- en caso de extinción de su contrato de trabajo por causas objetivas [conforme a los arts. 52 y 53.1.b) del Estatuto de los Trabajadores], efectúa el juicio de comparabilidad entre ambos. Bien es verdad que ordena al Juzgado remitente que lo haga, pues corresponde a sus competencias, pero el Tribunal lo anticipa para el caso de que se demuestre la comparabilidad de las situaciones, que existe, según su jurisprudencia, cuando los trabajadores con contrato de duración determinada ejercen las mismas funciones u ocupen el mismo puesto que los trabajadores contratados por el mismo empresario por tiempo indefinido.

La doctrina de la Sentencia es la establecida por el Tribunal de Justicia desde la corrección de la doctrina sentada en la Sentencia de 14 de septiembre de 2016, *Ana de Diego Porras y Ministerio de Defensa I*, C-596/14, a partir de la Sentencia de 5 de junio de 2018, *Grupo Norte Facility*, C-574/16, apdo. 60 y, por supuesto, por la Sentencia de 21 de noviembre de 2018, *Ministerio de Defensa y Ana de Diego Porras II*, C-619/17, apdo. 74: el objeto específico de la indemnización por despido objetivo constituye “una razón objetiva que justifica una diferencia de trato” (apdo. 43). La finalización de la relación laboral determinada y por tiempo indefinido se produce en un contexto diferente. Así, en el caso del trabajador fijo, la extinción de su contrato laboral por una de las causas objetivas tasadas en el artículo 52 del ET no puede preverse, ni se recoge en el contrato de trabajo en el momento de su celebración. De esta manera, la indemnización reconocida en el artículo 53.1.b) del ET tiene por objeto compensar el carácter imprevisto de esta ruptura contractual y la frustración de las expectativas del trabajador. Sin embargo, en el caso de la relación laboral de duración determinada, en la definición de la cláusula 3.1 del Acuerdo Marco, las partes conocen, desde el momento del pacto, la fecha o el acontecimiento que determinan su término. En el caso objeto de litigio, y de nuevo “sin perjuicio de que el juzgado remitente realice las comprobaciones oportunas” (apdo. 47), la relación de servicio de la Sra. Baldonado

finalizó por un acontecimiento previsto a tal efecto, la cobertura de la plaza que desempeñaba interinamente por un funcionario de carrera tras el correspondiente proceso selectivo. La conclusión vuelve a ser que “la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna por cese a los funcionarios interinos, mientras que prevé el pago de una indemnización al personal laboral fijo cuando se extingue el contrato de trabajo por concurrir una causa objetiva” (apdo. 48).

VII. Parte dispositiva

El Tribunal de Justicia, Sala Segunda, resuelve las tres cuestiones prejudiciales planteadas por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 14 de Madrid, de la siguiente manera:

1. Primera cuestión prejudicial

Sobre la primera cuestión prejudicial, el TJUE declara que “la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna a los funcionarios interinos ni a los funcionarios de carrera cuando se extingue la relación de servicio, mientras que prevé el abono de una indemnización al personal laboral fijo cuando finaliza el contrato de trabajo por concurrir una causa objetiva” [apdo. 49 y fallo 1)

2. Segunda cuestión prejudicial

Respondiendo a la segunda cuestión prejudicial, el TJUE declara que “los artículos 151 TFUE y 153 TFUE y la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna por cese a los funcionarios interinos, mientras que al personal laboral temporal se le concede una indemnización cuando finaliza el contrato de trabajo” [apdo. 65 y fallo 2)].

3. Tercera cuestión prejudicial:

El Tribunal de Justicia inadmite la tercera cuestión prejudicial por considerarla hipotética (apdo. 74).

VIII. Pasajes decisivos

En relación con el presente litigio resultan especialmente destacables los siguientes pasajes referentes a cada cuestión prejudicial:

1. Sobre la primera cuestión prejudicial:

“34 [...C]abe recordar que la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco incluye una prohibición de tratar, por lo que respecta a las condiciones de trabajo, 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”.

“35 El Tribunal de Justicia ha declarado que esta disposición tiene por objeto aplicar el principio de no discriminación a los trabajadores con contrato de duración determinada con la finalidad 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 [...]

“38 [...L]a cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional que no prevé el pago de indemnización alguna por extinción de la relación de servicio ni a los funcionarios interinos ni a los funcionarios de carrera”.

“39 [...S]e deduce que la plaza que ocupaba la interesada cuando prestaba servicios para el Ayuntamiento de Madrid como funcionaria interina también podía ser

ocupada por personal laboral fijo, y que un trabajador fijo prestaba servicios en dicho Ayuntamiento en un puesto idéntico durante el mismo período. Además, de los autos en poder del Tribunal de Justicia se infiere que un trabajador empleado en virtud de un contrato de trabajo por tiempo indefinido recibiría la indemnización prevista en el artículo 53, apartado 1, letra b), del Estatuto de los Trabajadores, reclamada por la Sra. Baldonado Martín, si se le despidiera por una de las causas mencionadas en el artículo 52 de dicho Estatuto”.

“40 Corresponde al juzgado remitente, que es el único competente para examinar los hechos, comprobar esta información y, en su caso, determinar si los funcionarios interinos, como la interesada, se encuentran en una situación comparable a la del personal laboral fijo contratado por el Ayuntamiento de Madrid durante el mismo período de tiempo [...]”.

“44 [...]E]l Tribunal de Justicia ha declarado que la finalización de una relación laboral de duración determinada se produce en un contexto sensiblemente diferente, desde los puntos de vista tanto fáctico como jurídico, de aquel en el que el contrato de trabajo de un trabajador fijo se extingue debido a la concurrencia de una de las causas previstas en el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores [...]”

“45 [...]S]e deduce de la definición del concepto de «relación laboral de duración determinada», que figura en la cláusula 3, apartado 1, del Acuerdo Marco, que una relación laboral de este tipo deja de producir efectos para el futuro cuando vence el término que se le ha asignado, pudiendo constituir dicho término una fecha precisa, la finalización de una tarea determinada o, como en el caso de autos, el advenimiento de un acontecimiento concreto. De este modo, las partes en una relación laboral de duración determinada conocen, desde el momento en que se pacta, la fecha o el acontecimiento que determina su término. Este término limita la duración de la relación laboral, sin que las partes deban manifestar su voluntad a este respecto una vez concertada dicha relación (véase, por analogía, la sentencia de 21 de noviembre de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, apartado 71 y jurisprudencia citada)”.

“46 En cambio, la extinción de un contrato de trabajo fijo por una de las causas previstas en el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores, a iniciativa del empresario, tiene lugar al producirse circunstancias que no estaban previstas en el momento de su celebración y que suponen un cambio radical en el desarrollo normal de la relación laboral, de modo que la indemnización prevista en el artículo 53, apartado 1, letra b), del Estatuto tiene precisamente por objeto compensar el carácter imprevisto de la ruptura de la relación de trabajo por una causa de esta índole y, por lo tanto, la frustración de las expectativas legítimas que el trabajador podía albergar, en esa fecha, en lo que respecta a la estabilidad de dicha relación (véase, en este sentido, la sentencia de 21 de noviembre de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, apartado 72 y jurisprudencia citada)”.

“48 [...]L]a cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna por cese a los funcionarios interinos, mientras que prevé el pago de una indemnización al personal laboral fijo cuando se extingue el contrato de trabajo por concurrir una causa objetiva”.

2. Sobre la segunda cuestión prejudicial:

“52 Por lo que se refiere, en primer lugar, a la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco, debe recordarse que, dado que el principio de no discriminación solo se ha aplicado y concretado mediante ese Acuerdo en lo que respecta a las diferencias de trato entre los trabajadores con contrato de duración determinada y los trabajadores con contrato por tiempo indefinido que se encuentran en una situación comparable, las posibles diferencias de trato entre determinadas categorías de personal con contrato de duración determinada no están incluidas en el ámbito de aplicación del principio de no discriminación consagrado en dicho Acuerdo [...]”.

“53 [...D]ado que la diferencia de trato entre las dos categorías de empleados públicos temporales de que se trata en el asunto principal no se basa en la duración determinada o indefinida de la relación de servicio, sino en su naturaleza funcional o laboral, dicha diferencia no está incluida en el ámbito de aplicación de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de septiembre de 2016, Pérez López, C-16/15, EU:C:2016:679, apartado 66)”.

“55 [...E]n lo que respecta a los artículos 151 TFUE y 153 TFUE, basta señalar que, como observa la Comisión Europea, estos artículos del Tratado FUE establecen los objetivos y las medidas generales de la política social de la Unión y que el derecho exigido por la Sra. Baldonado Martín o la obligación de un Estado miembro de garantizar tal derecho no pueden deducirse de dichas disposiciones [...].

“56 [...P]or lo que se refiere a los artículos 20 y 21 de la Carta, cabe señalar que una diferencia de trato basada en el carácter funcional o laboral de una relación de servicio puede, en principio, apreciarse a la luz del principio de igualdad de trato, el cual constituye un principio general del Derecho de la Unión, actualmente consagrado en los artículos 20 y 21 de la Carta [...].”

“57 [... E]l ámbito de aplicación de la Carta, por lo que se refiere a la acción de los Estados miembros, se define en su artículo 51, apartado 1, según el cual las disposiciones de la Carta se dirigen a los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión [...].”

“59 [...P]ara determinar si una medida nacional guarda relación con la «aplicación del Derecho de la Unión», en el sentido del artículo 51, apartado 1, de la Carta, se ha de comprobar, entre otros aspectos, si la finalidad de la norma nacional controvertida es aplicar una disposición del Derecho de la Unión, el carácter de esa norma, si esta persigue objetivos distintos de los previstos por el Derecho de la Unión, aun cuando pueda afectar indirectamente a este último, y si existe una normativa específica del Derecho de la Unión en la materia o que la pueda afectar [...].”

“61 [...L]a indemnización prevista en el artículo 49, apartado 1, letra c), del Estatuto de los Trabajadores, por una parte, no está incluida a primera vista en ninguna de las categorías de medidas previstas en la cláusula 5, apartado 1, letras a) a c), del Acuerdo Marco de las que los Estados miembros deben introducir una o varias cuando su ordenamiento jurídico no incluya medidas legales equivalentes, y, por otra parte, tampoco parece constituir una medida legal equivalente, ya que no permite alcanzar el objetivo general que la citada cláusula 5 asigna a los Estados miembros, a saber, la prevención de los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada (véase, en este sentido, la sentencia de 21 de noviembre de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, apartados 92 a 94)”.

“62 [...D]ado que esta indemnización se abona independientemente del carácter legítimo o abusivo de la utilización de tales contratos o relaciones, no resulta adecuada para sancionar debidamente la utilización abusiva de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada y eliminar las consecuencias de la infracción del Derecho de la Unión, y, por consiguiente, no parece constituir, por sí sola, una medida suficientemente eficaz y disuasoria para garantizar la plena eficacia de las normas adoptadas de conformidad con el Acuerdo Marco (véase, en este sentido, la sentencia de 21 de noviembre de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, apartados 94 y 95)”.

“63 De ello se deduce que el artículo 49, apartado 1, letra c), del Estatuto de los Trabajadores persigue un objetivo distinto del mencionado en la cláusula 5 del Acuerdo Marco y, por lo tanto, no puede considerarse una «aplicación del Derecho de la Unión» en el sentido del artículo 51, apartado 1, de la Carta”.

“64 Por consiguiente, la diferencia de trato controvertida en el litigio principal no puede analizarse a la luz de las garantías de la Carta y, en particular, de sus artículos 20 y 21.

3. Sobre la tercera cuestión prejudicial:

“70 [...]a la cláusula 5, apartado 1, del Acuerdo Marco solo se aplica en el supuesto de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada [...]”.

“71 Se desprende de la cláusula 5, apartado 2, letra a), del Acuerdo Marco que corresponde a los Estados miembros determinar en qué condiciones los contratos o relaciones laborales de duración determinada se consideran «sucesivos» (sentencia de 21 de noviembre de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, apartado 79, y auto de 12 de junio de 2019, Aragón Carrasco y otros, C-367/18, no publicado, EU:C:2019:487, apartado 56)”.

IX. Comentario

La Sentencia comentada se inscribe en la larga serie de sentencias del Tribunal de Justicia sobre la aplicación de la Directiva 1999/70 al empleo público español aquejado de una excesiva y anómala temporalidad, tanto en el empleo público sujeto al Derecho del trabajo, como en el empleo público de régimen jurídico-administrativo.

En el caso, se trata de una funcionaria interina de larga duración -mas de siete años de servicios- del Ayuntamiento de Madrid cesada por la cobertura de la plaza por funcionario de carrera tras el correspondiente proceso selectivo. Las cuestiones prejudiciales planteadas por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 14 de Madrid se centran en poner de manifiesto la posible contradicción con la cláusula 4 del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, anexo a la Directiva 1999/70, y con los artículos 20 y 21 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, de la normativa española funcionarial que no prevé indemnización alguna por el cese de este personal interino, indemnización que, en cambio, forma parte del régimen extintivo de los contratos de trabajo de duración indefinida por despido objetivo y de determinados contratos de duración determinada de acuerdo con el artículo 49.1.c) del ET. El Juzgado proponía también prevenir y sancionar los abusos en la utilización de este personal funcionarial interino para la cobertura de necesidades permanentes de la Administraciones públicas, incumpliendo las razones de necesidad y urgencia que justifican su nombramiento en la legislación funcionarial española, mediante la concesión de una indemnización por su cese equivalente a la prevista en la legislación laboral para el despido improcedente de trabajadores. Ante la inexistencia en el Derecho funcionarial español de medidas contra la utilización abusiva de las relaciones de servicio de duración determinada en aplicación de la cláusula 5 del Acuerdo Marco, esa indemnización podía ser, según preguntaba el Juzgado, una sanción adecuada, proporcional, eficaz y disuasoria, en el sentido de la citada cláusula, “en caso de que el empleador no dé fijeza al trabajador”, y “eliminar la consecuencia de la infracción del Derecho de la Unión”.

La amplia jurisprudencia del Tribunal de Justicia en la materia es consecuencia de las numerosas cuestiones prejudiciales planteadas por los órganos jurisdiccionales españoles ante el problema real de la elevada temporalidad del empleo público, de larga duración y de afectación mayoritaria a las mujeres. En el empleo público de régimen jurídico-administrativo esas cuestiones han tenido por objeto, además de la equiparación de las condiciones del personal fijo o funcionarial de carrera y el temporal (interino, eventual, de libre designación), el régimen extintivo del personal temporal en su doble vertiente de fijeza -de recalificación en funcionarial de carrera de las relaciones temporales fraudulentas^[2]- e indemnizatorio. Sobre este último, con mayor precisión sobre su inexistencia, se han formulado las tres cuestiones prejudiciales que ha resuelto esta Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal de Justicia de 22 de enero de 2020 (asunto C-177/18).

Aunque las cuestiones prejudiciales tienen como base un litigio en que la condición temporal de la relación de trabajo de la recurrente se adscribía al derecho funcionarial, la Sentencia se mueve en la estela de la precedente Sentencia *de Diego Porras II* tras el fiasco de la anterior Sentencia *de Diego Porras I*. Es una Sentencia de Sala, de la Sala Segunda del Tribunal de Justicia, compuesta por tres jueces, de la que ha sido

ponente el juez Sr. A. Arabadjiev, ponente también de la Sentencia *de Diego Porras II* en el seno de la Sala Sexta del Tribunal de Justicia, que la dictó. A diferencia de las dos Sentencias *de Diego Porras I y II*, en el asunto *Baldonado* se celebró vista y la Sentencia fue puesta oídas las conclusiones del Abogado General, en este caso Sr. M. Szpunar.

Las respuestas de la Sentencia *Baldonado* son terminantes y confirman la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo frente a la que el Juzgado remitente se alza. La propia Sala había elevado, a su vez, cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia acerca de la compatibilidad con las cláusulas 4 y 5 del Acuerdo Marco de la regulación contenida en el artículo 12.3 del EBEP que permite el cese libre del personal eventual sujeto Derecho administrativo sin indemnización. El Auto de 12 de junio de 2019, *María Teresa Aragón Carrasco y otros*, C-367/18^[3], del que también fue ponente el juez Sr. A. Arabadjiev, declaró que la cláusula 4.1 del Acuerdo Marco “no se opone a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna al personal eventual, que ejerce funciones expresamente calificadas de confianza o asesoramiento especial, con motivo del cese libre en sus funciones, mientras que se concede una indemnización al personal laboral fijo con motivo de la extinción de su contrato de trabajo por una causa objetiva” [apdo. 48 y fallo 1)].

Según la Sentencia *Baldonado*, ni la cláusula 4.1 del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada (Directiva 1999/70), ni los artículos 151 y 153 del TFUE, se oponen al cese sin indemnización de los funcionarios interinos, esto es, a la normativa española “que no prevé el abono de indemnización alguna” cuando se extinga la relación de los funcionarios interinos.

No deja de ser llamativo, no obstante, que en su cuerpo argumental la Sentencia *Baldonado* discorra más por los cauces del Derecho del trabajo que por los del régimen jurídico-funcionario. Cierto que esta inclinación jurídico-laboral de la Sentencia resultaba obligada por el término de comparación alegado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, para activar la cláusula 4.1 del Acuerdo Marco, constituido por trabajadores “laborales” temporales. Pero es el propio Tribunal de Justicia el que amplía el juicio de comparación a los trabajadores “laborales” indefinidos en su respuesta a la primera cuestión prejudicial para así reiterar la doctrina de la Sentencia *de Diego Porras II*, citada en nueve ocasiones, y del Auto de 12 de junio de 2019, *Aragón Carrasco y otros*, citado también con profusión.

El quiebro argumental tiene lugar en el apdo. 39 de la Sentencia. Tras afirmar en el precedente que “la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional que no prevé el pago de indemnización alguna por extinción de la relación de servicio ni a los funcionarios interinos ni a los funcionarios de carrera”, el Tribunal de Justicia no tiene inconveniente en marcar el derrotero que quiere seguir: “Dicho esto, de la respuesta de la Sra. Baldonado Martín y del Ayuntamiento de Madrid a una pregunta formulada por el Tribunal de Justicia para ser respondida en la vista se deduce que la plaza que ocupaba la interesada cuando prestaba servicios para el Ayuntamiento de Madrid como funcionaria interina también podía ser ocupada por personal laboral fijo, y que un trabajador fijo prestaba servicios en dicho Ayuntamiento en un puesto idéntico durante el mismo período. Además, de los autos en poder del Tribunal de Justicia se infiere que un trabajador empleado en virtud de un contrato de trabajo por tiempo indefinido recibiría la indemnización prevista en el artículo 53, apartado 1, letra b), del Estatuto de los Trabajadores, reclamada por la Sra. Baldonado Martín, si se le despidiera por una de las causas mencionadas en el artículo 52 de dicho Estatuto”.

Puesta la cuestión en suerte, y pese a reconocer, como ya se dijo, la competencia del Juzgado remitente -que no había planteado dudas interpretativas sobre el alcance del principio de no discriminación en su aplicación a los funcionarios interinos en comparación con los trabajadores fijos- “para examinar los hechos, comprobar esta información y, en su caso, determinar si los funcionarios interinos, como la interesada, se encuentran en una situación comparable a la del personal laboral fijo contratado por

el Ayuntamiento de Madrid durante el mismo período de tiempo” (apdo. 40), el Tribunal de Justicia adelanta que son situaciones comparables y responde con el diferente régimen jurídico extintivo de las relaciones laborales de duración determinada y de duración indefinida para justificar la inexistencia de indemnización en el cese de la funcionaria interina y la existencia de indemnización en la extinción del contrato trabajo indefinido -y, habría que añadir, temporal- por despido objetivo.

Enlaza así esta Sentencia con las Sentencias de 5 de junio de 2018, *Grupo Norte Facility*, apdos. 56 y 60; de 5 de junio de 2018, *Lucía Montero Mateos*, C-677/16^[4], apdos. 59 y 63, omitiendo cualquier alusión a su controvertido apdo. 64; y, señaladamente, con la Sentencia de 21 de noviembre de 2018, *De Diego Porras II*, apdos. 70 y ss.

Reitera la Sentencia *Baldonado* la doctrina de que las posibles diferencias de trato entre relaciones de duración determinada de naturaleza funcional (sin indemnización extintiva) *versus* laboral [con la indemnización extintiva del artículo 49.1.c) del ET] no están incluidas en el ámbito de aplicación del principio de no discriminación de la cláusula 4.1 del Acuerdo Marco. Pero que esas diferencias de trato pueden analizarse con el canon del principio de igualdad de trato, que es un principio general del Derecho de la Unión, actualmente consagrado en los artículos 20 y 21 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión.

Sin embargo, los citados preceptos de la Carta vuelven a quedar inexplorados una vez más porque la Carta únicamente se aplica a los Estados cuando éstos apliquen el Derecho de la Unión, y el artículo 49.1. c) del ET “persigue un objetivo distinto del mencionado en la cláusula 5 del Acuerdo Marco y, por lo tanto, no puede considerarse una «aplicación del Derecho de la Unión» en el sentido del artículo 51, apartado 1, de la Carta”.

También en este extremo reitera la Sentencia *Baldonado* la construcción argumentativa de la Sentencia *de Diego Porras II*, que supuso una desautorización notable del entendimiento hecho por la Sala de lo Social de nuestro Tribunal Supremo del artículo 49.1.c) del ET, que en su Auto de planteamiento en el caso *de Diego Porras II*, en su segunda cuestión prejudicial, preguntaba al Tribunal de Justicia si dicho precepto estatutario laboral se enmarcaba dentro del ámbito de la cláusula 5 del Acuerdo Marco “aun cuando la contratación temporal” se hubiera “limitado a un único contrato”, como regulación de mayor favor que la europea, y en la tercera cuestión prejudicial aguardaba una respuesta positiva al planteamiento de su cuestión. La respuesta fue negativa. Y en la tan citada Sentencia *de Diego Porras II* el Tribunal de Justicia dijo que el abono de la indemnización por extinción de contrato reconocida en el artículo 49. 1.c) del ET, “no permite alcanzar el objetivo perseguido por la cláusula 5 del Acuerdo marco, consistente en prevenir los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos de duración determinada”, habida cuenta de que la indemnización es “independiente de cualquier consideración relativa al carácter lícito o abusivo de la utilización de contratos de duración determinada” (apdo. 94). Y ya categóricamente: “esa medida no resulta adecuada para sancionar debidamente la utilización abusiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada y eliminar las consecuencias de la infracción del Derecho de la Unión y, por consiguiente, no parece constituir, por sí sola, una medida suficientemente efectiva y disuasoria para garantizar la plena eficacia de las normas adoptadas en aplicación del Acuerdo Marco [...]” (apdo. 95).

En la Sentencia ahora comentada esa interpretación ha llevado al Tribunal de Justicia a frustrar el análisis de la diferencia de trato del régimen extintivo de la relación de duración determinada de una funcionaria interina y de un trabajador temporal a la luz de los artículos 20 y 21 de la Carta.

Así las cosas, esto es, no ofreciendo la cláusula 4.1 del Acuerdo Marco soporte para oponerse al Derecho funcional español, que no contempla indemnización compensatoria alguna de los ceses del personal interino, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 14 de Madrid recurre a la cláusula 5 del Acuerdo Marco para denunciar la existencia de abuso en el caso por la larga duración de la relación

de interinidad –“el empleador ha utilizado una relación de servicio de duración determinada para cubrir necesidades permanentes, y no por razones de necesidad y urgencia expresamente justificadas”- y la inexistencia de sanciones o límites efectivos en nuestro Derecho nacional frente a esos extendido abusos, que la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo se limita a sancionar con el cumplimiento de la ley. Propone por ello el Juzgado cuestionante en tales casos el reconocimiento judicial a los funcionarios temporales de una indemnización, equiparable a la de despido improcedente, como medida para prevenir el abuso y sancionar eficazmente la infracción del Derecho de la Unión.

La cuestión es inadmitida por hipotética, pero en la respuesta del Tribunal de Justicia hay suficientes elementos de juicio de relevancia que merecen ser destacados en el apunte final de este comentario.

X. Apunte final: si las relaciones de duración determinada largas o “inusualmente” largas no son sucesivas no son abusivas a efectos de la cláusula 5 del acuerdo marco

Según una jurisprudencia antigua y constante del Tribunal de Justicia, la cláusula 5, apartado 1, del Acuerdo Marco solo se aplica en el supuesto de contratos o relaciones laborales de duración determinada *sucesivas*. Así se ha dicho desde la Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Mangold*, C-144/04^[5], apdos. 41 y 42. Y se ha reiterado en los razonamientos reproducidos de la Sentencia de *Diego Porras II* y en los apdos. 55 y 56 Auto de 12 de junio de 2019, *Aragón Carrasco y otros*, que llega a la misma solución técnica.

La Sentencia *Baldonado* parte de ese entendimiento no controvertido. Al que añade, siguiendo al Auto *Aragón Carrasco y otros*, que corresponde a los Estados miembros determinar en qué condiciones los contratos o relaciones laborales de duración determinada se consideran “sucesivos”, de acuerdo con la cláusula 5, apartado 2, letra a), del Acuerdo Marco.

En el caso, ni el Real Decreto 896/1991, de 7 de junio, por el que se establecen las reglas básicas y los programas mínimos a que debe ajustarse el procedimiento de selección de los funcionarios de Administración Local, ni el EBEP, contienen una determinación de tal índole. Sí la contiene el ET para determinar cuando el encadenamiento sucesivo de contratos temporales es fraudulento (artículo 15.5), ciertamente con limitaciones en su aplicación a las Administraciones públicas (disposición adicional 15ª), pero en todo caso para su personal sujeto a la legislación laboral, no para el personal de régimen jurídico-administrativo.

Ningún indicio permitía considerar que la Sra. Baldonado Martín hubiera trabajado para el Ayuntamiento de Madrid a través de relaciones de servicio sucesivas, o que el tiempo largo en que había cubierto interinamente la plaza se equiparase por el Derecho español a la existencia de sucesivas relaciones de servicio de duración determinada. Estaba probado, por el contrario, que había ocupado la misma plaza de forma constante y continuada y que la relación de servicio entre las partes del litigio principal era la primera y única relación de servicio entre ellas. En estas condiciones, la Sentencia declara inadmisibles esta cuestión por hipotética. Con lo que la sanción que pretendía el Juzgado Contencioso-Administrativo para corregir el incumplimiento de la regulación legal y el abuso en el recurso a relaciones de duración determinada para la cobertura de necesidades permanentes ha quedado imprevisto.

El Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo parecía partir de la equivalencia entre la larga duración de la relación temporal de servicio, desvinculada de la cobertura necesidades especiales y urgentes, y abuso en su utilización, aunque se haya desempeñado una misma plaza. Distintos serán los casos de nombramientos administrativos sucesivos de personal interino o eventual.

En todo caso, esta larga duración de las relaciones temporales de servicio nada tienen que ver con las duraciones inusualmente largas de los contratos de interinidad

por cobertura de vacante a que se refirió la Sentencia *Montero Mateos* en su apdo. 64. Esa referencia está hecha en el marco de la cláusula 4.1, y no de la 5, del Acuerdo Marco, a efectos de justificar la diferencia de trato entre la finalización de un contrato de duración determinada y otro de duración indefinida y la indemnización compensatoria de la extinción imprevisible de este último frente a la extinción previsible de un contrato de duración determinada, no indemnizable o merecedora de una indemnización inferior. Por eso en la Sentencia *Montero Mateos* dijo el Tribunal de Justicia: “Incumbe al juzgado remitente examinar si, habida cuenta de la imprevisibilidad de la finalización del contrato y de su duración, inusualmente larga, ha lugar a recalificarlo como contrato fijo”. Esa matización ha dado lugar entre nosotros a decisiones judiciales contradictorias del orden social y a una jurisprudencia no unánime, que ha conocido su evolución última en la relectura y recalificación del concepto indeterminado de “duración inusualmente larga” de la relación contractual, de la jurisprudencia eurounitaria, por el de “duración injustificadamente larga”, obviamente de diferente significación y alcance (STS, Sala de lo Social, de 5 de diciembre de 2019^[6], con voto particular de la Magistrada Rosa M^a Virolés Piñol).

Referencias:

1. [^] *Recuerda, además, que el TJUE sólo puede negarse a resolver una cuestión prejudicial planteada por un órgano jurisdiccional nacional en caso de que se trate de un problema de naturaleza hipotética.*
2. [^] *Pende ante el Tribunal de Justicia la petición de decisión prejudicial presentada por el Juzgado Contencioso-Administrativo de Madrid, el 28 de junio de 2018, Berta Fernández Álvarez, BMM, TGV, Natalia Fernández Olmos y María Claudia Téllez Barragán v. Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid, C-429/18.*
3. [^] *No publicado, EU:C:2019:487.*
4. [^] *EU:C:2018:393.*
5. [^] *EU:C:2005:709.*
6. [^] *ES:TS:2019:4292*