

Funcionario interino de larga duración: posibilidades y límites de estabilización.

Sentencia núm. 94/2020 del Juzgado Contencioso-Administrativo núm. 3 de Murcia, de 19 de junio.

Susana Rodríguez Escanciano

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León.

Resumen: *Motivo de especial preocupación son las elevadas tasas de temporalidad obrantes en el empleo público. Siendo las cifras más alarmantes las relativas al personal laboral sujeto a contratos a término, tampoco hay que ocultar el cuantioso volumen de funcionarios interinos sobre todo en ciertos sectores como sanidad y educación. El reclutamiento irregular de laborales ha motivado la creación de la figura de los "indefinidos no fijos", figura que no ha sido trasladada con carácter general al colectivo funcional, no en vano la observancia de los principios constitucionales de mérito y capacidad en el acceso al empleo público deben adquirir un papel protagonista.*

Palabras clave: *Funcionario interino, funcionario de carrera, indefinido no fijo, concurso-oposición, bases de la convocatoria.*

Abstract: *It is very worrying the high temporary employment rates in public employment. The most alarming figures are those relating to work staff subject to temporary contracts, but the large volume of interim officials must not be hidden, especially in certain sectors such as health and education. The irregular recruitment of workers has motivated the creation of the figure of the "indefinite not fixed", which has not been transferred in general to the civil service, because the observance of the constitutional principles of merit and ability in access to public employment they must take a leading role.*

Keywords: *Temporary civil servant, career civil servant, indefinite not fixed, merit competition, guidelines of the call*

I. Introducción

El personal al servicio de las Administraciones Públicas está estructurado sobre una doble realidad: funcionarios y trabajadores por cuenta ajena. Cada uno de estos dos colectivos cuenta con un régimen jurídico distinto regulador de sus respectivas prestaciones de servicios. Así, a los primeros, se les aplica el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, de aprobación del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), mientras los segundos se rigen, "además de por la legislación laboral y por las demás normas convencionalmente aplicables, por los preceptos de este Estatuto que así lo dispongan" (art. 7 EBEP).

En ambos casos, el reclutamiento puede realizarse con carácter estable o limitado en el tiempo.

En primer lugar, si se trata de contratados laborales, el propio art. 8.2 c) EBEP menciona tres posibilidades de incorporación, esto es, como personal “fijo, por tiempo indefinido o temporal”, quedando habilitada por el art. 11 EBEP la posibilidad de recurrir a “cualquiera de las modalidades de contratación de personal previstas en la legislación laboral”, en referencia tanto a los vínculos formativos (para la formación y el aprendizaje o en prácticas) como a los estructurales (obra o servicio determinado, eventual o interino) y a los coyunturales (de relevo o para trabajos fijos de carácter discontinuo). En principio, la opción entre la contratación temporal u otra indefinida no es libre. Las necesidades permanentes deberían ser cubiertas con personal fijo y el reclutamiento a término debería responder a la concurrencia de una causa específica y, por tanto, ser casi residual, no en vano el art. 15 Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET), es claro al tipificar estrictamente los motivos justificativos de un posible vínculo temporal, exigiendo un ajuste perfecto entre el presupuesto legalmente habilitante y la realidad del trabajo requerido, sin ser de recibo usar un molde determinado para una situación de hecho ajena al mismo. Rige, por tanto, el principio de causalidad en la contratación *a término*.

En segundo término, si se trata de funcionarios, el art. 8. 2 a) y b) distingue entre funcionarios de carrera y funcionarios interinos. Alcanzan la condición de “funcionarios de carrera quienes, en virtud de nombramiento legal, están vinculados a una Administración Pública por una relación estatutaria regulada por el Derecho Administrativo para el desempeño de servicios profesionales retribuidos de carácter permanente (art. 9.1 EBEP). Por su parte, se consideran “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”, concebidas con gran flexibilidad en el tenor legal, pues permite el art. 10 EBEP permite el reclutamiento de estos efectivos, entre otras, por las mismas causas que justifican una interinidad laboral, esto es, ante “la existencia de plazas vacantes cuando no sea posible su cobertura por funcionarios de carrera” [apartado a)] o para la “sustitución transitoria de los titulares” [apartado b)]. Además, puede utilizarse también en otros dos supuestos adicionales, recogidos en los apartados c) y d): de un lado, “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” (en coincidencia con la definición laboral del contrato por obra o servicio); y, de otro, “el exceso o acumulación de tareas por plazo máximo de seis meses, dentro de un periodo de doce meses” (que se asemeja al contrato laboral eventual).

Todo ello sin olvidar que el art. 10.5 EBEP señala 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”.

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: sentencia.

Órgano judicial: Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, núm. 3, de Murcia.

Número de resolución judicial y fecha: núm. 94/2020, de 18 de junio de 2020.

Tipo y número recurso o procedimiento: procedimiento abreviado 212/2019.

ECLI: ES:JCA:2020:1754.

Fuente: Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Murcia.

Ponente: Ilma. Sra. Dña. María Teresa Nortes Ros.

Votos Particulares: carece.

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

La utilización de forma arbitraria y abusiva por parte de las Administraciones Públicas de los cauces de incorporación temporal de efectivos ha estado en el origen de grandes problemas capaces de requerir la constante intervención de los Tribunales tanto si se trata de personal laboral como si se trata de funcionarios, tal y como demuestra el ingente cúmulo de sentencias al respecto. Como mero botón de muestra de esta conflictividad, cabe mencionar la sentencia objeto del presente comentario en la que, en síntesis, se juzgan los siguientes hechos:

La parte actora, funcionario interino con más de 10 años de antigüedad en su puesto, presentó demanda de recurso contencioso-administrativo contra la Orden de 15 de marzo de 2019 de la Consejería de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Murcia, por la que se convocaban cuatro plazas de Cuerpo Técnico, opción Inspección de Consumo, para la estabilización del empleo temporal (BORM de 25 de marzo de 2019). En dicha demanda, el recurrente solicita el reconocimiento de su condición como funcionario de carrera, debido al fraude en su reclutamiento temporal al ser en exceso dilatado en el tiempo. Con carácter subsidiario de esta pretensión principal, pretende que se restrinja el acceso al proceso selectivo a quienes ocupan una de las plazas ya existentes, no siendo por consiguiente de turno libre. Si no prosperasen las peticiones anteriores, postula que el sistema de acceso utilizado sea el concurso de méritos y no el concurso-oposición. Si esta pretensión también fracasara, entiende que se debe incluir en la fase de oposición el mismo temario que para los participantes en un proceso anterior de estabilización en el empleo del SMS, obligando a la Administración a que reduzca y racionalice el programa de materias específicas, con anulación o modificación de lo que proceda. Explica el demandante que en la fase de oposición se exige superar ahora el 50 por 100 de las preguntas, de un total de 60 temas, mientras las condiciones de otras bases exigían que se superarse el 50 por 100 de la media aritmética de la puntuación lograda por el 10 por 100 de los candidatos que hubiesen alcanzado mayor puntuación.

Por su parte, la Consejería de Hacienda solicita la desestimación del recurso en todos los términos planteados, pidiendo la declaración de ajustada a derecho de la citada Orden.

IV. Posición de las partes

El núcleo principal de conflicto se encuentra en la Orden de 15 de marzo de 2019 de la Consejería de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Murcia por la que se convocan cuatro plazas de Cuerpo Técnico, Inspección de Consumo, ocupadas hasta el momento por funcionarios interinos; una de ellas objeto de controversia en el presente pleito. El demandante considera que su condición de funcionario interino es irregular, dado el fraude obrante en su reclutamiento, de manera que dicha Orden debe ser anulada o modificada atendiendo a tres premisas planteadas como subsidiarias en cadena: en primer lugar, restringir la posible participación en el proceso selectivo a quien está ocupando dicho puesto; segundo, aplicar como sistema selectivo el concurso de méritos; tercero, reducir el temario exigido en la fase de oposición que considera inabarcable. Alega el incumplimiento de las cláusulas 1, 4, 5 y 6 de la Directiva 1999/70, dado que lleva más de 10 años ocupando una de las plazas incluidas en la convocatoria, de manera que ha adquirido la condición de indefinido a la luz del art. 15.3 ET, no en vano ha realizado tareas permanentes.

Por su parte, la Administración entiende correctamente formulada la convocatoria.

V. Normativa aplicable al caso

El acceso a la condición de funcionario exige, de conformidad con el art. 23.2 CE, la acreditación de los principios de mérito y capacidad, recogidos en los arts. 55 y ss. EBEP.

En concreto, el art. 55 EBEP reitera la aplicación de los parámetros constitucionales citados, acompañados de una serie de pautas de obligada observancia: a) Publicidad de las convocatorias y de sus bases; b) Transparencia; c) Imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección; d) Independencia y discrecionalidad técnica en la actuación de los órganos de selección; e) Adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas a desarrollar; f) Agilidad, sin perjuicio de la objetividad, en los procesos de selección.

Por su parte, el art. 61.1 EBEP señala que “los procesos selectivos tendrán carácter abierto y garantizarán la libre concurrencia”, aclarando el párrafo sexto de este precepto que “los sistemas selectivos de funcionarios de carrera serán los de oposición y concurso-oposición que deberán incluir, en todo caso, una o varias pruebas para determinar la capacidad de los aspirantes y establecer el orden de prelación. Sólo en virtud de ley podrá aplicarse, con carácter excepcional, el sistema de concurso que consistirá únicamente en la valoración de méritos”.

Por razones de urgencia y necesidad, es posible recurrir al nombramiento de funcionarios interinos, tal y como permite el art. 10.1 EBEP.

La utilización irregular o fraudulenta de este canal de interinidad funcional merece tutela preventiva y reparadora a la luz de la cláusula 5 de la Directiva 1999/70, que incide sobre “los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada”. Aunque en el presente supuesto no concurren sucesivos nombramientos sino uno sólo de larga duración, la regulación incorporada en esta cláusula ha servido a los órganos judiciales para dar solución también a estos supuestos.

No se aplica, sin embargo, el art. 15.3 ET, que prevé la conversión en indefinidos de “los contratos temporales celebrados en fraude de ley”, pues este precepto afecta al personal laboral y no al personal funcionario o estatutario (aunque sea temporal).

VI. Doctrina básica

El órgano juzgador aclara, como premisa de partida, que gran parte de la doctrina judicial incorporada como sustento de la demanda se refiere a personal con contrato laboral temporal al servicio de los entes públicos y no a funcionarios interinos, de manera que no procede la toma en consideración de la figura del “indefinido no fijo”, que sanciona el reclutamiento irregular de laborales (no funcionarios). Igualmente, señala que no procede atender al contenido de aquellas resoluciones aportadas por el recurrente relativas a supuestos de fraude de ley en la contratación ante la existencia de vínculos sucesivos, no en vano el demandante cuenta con un único nombramiento como funcionario interino, si bien es de larga duración (más de 10 años).

El juzgado de lo contencioso-administrativo considera que no pueden aceptarse las propuestas del recurrente, pues, por un lado, las oposiciones restringidas tienen carácter excepcional inaplicable al presente caso. Por otro, establecer un sistema de acceso solo basado en el concurso, eliminando la fase de oposición, o excluir las plazas ocupadas por funcionarios interinos de las ofertas de empleo público, entrarían en directa contradicción con los principios de mérito y capacidad que rigen el acceso a las funciones públicas.

Entiende igualmente, aplicando la doctrina vertida en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 19 de marzo de 2020, C-103/18 y 429/18, que la cláusula 5 del Acuerdo Marco no impone a los Estados miembros una obligación general de transformar en vínculos indefinidos los contratos de duración determinada, de manera que corresponde al ordenamiento jurídico interno de los Estados miembros contar con alguna medida efectiva para evitar y, en su caso, sancionar la utilización abusiva de los reclutamientos a término, pero tal consecuencia no conlleva la posibilidad de que los funcionarios interinos de larga duración accedan directamente a ser funcionarios de carrera solo por el tiempo trabajado en la Administración. Antes al contrario, para adquirir la condición de funcionario de carrera han de participar en los procesos selectivos y acreditar el mérito y la capacidad necesarios.

Considera que en el presente caso no existe fraude en el reclutamiento pese a la larga duración de la interinidad, pues la Administración ha cumplido con la obligación de convocar los procedimientos necesarios para su cobertura, pues la plaza ha salido a concurso en tres ocasiones desde que el recurrente la está ocupando, sin que se haya podido cubrir, permaneciendo como funcionario interino ocupando tal puesto al tener preferencia conforme a las normas que rigen las bolsas de trabajo.

En fin, además de ser impensable en este supuesto recurrir a una oposición de acceso restringido ni aplicar el concurso de méritos como sistema de acceso, tampoco procede atender a las alegaciones concretas sobre los criterios establecidos en relación al 50 por 100 de respuestas correctas en la fase de oposición frente a lo sucedido en otros procesos selectivos donde se ha tenido en consideración el 50 por 100 de la media aritmética de la puntuación lograda por el 10 por 100 de los candidatos que hubiesen alcanzado mayor puntuación, pues, como muy bien señala el órgano judicial, cada oposición tiene sus propias bases de la convocatoria, respecto de las cuales se exige la aplicación de parámetros objetivos, extremo cumplido sobradamente.

VII. Parte dispositiva

Se desestima la demanda de recurso contencioso administrativo interpuesta frente a la Orden de 15 de marzo de 2019 de la Consejería de Hacienda, por la que se convocan 4 plazas de Cuerpo Técnico, opción Inspección de Consumo, para la estabilización de empleo temporal, por ser dicho acto conforme a derecho en lo que se refiere a las bases de las convocatorias. No se realiza pronunciamiento alguno sobre costas procesales.

VIII. Pasajes decisivos

Aquilatados los términos del debate, esto es, el recurso contencioso administrativo planteado por un funcionario interino de larga duración frente a la Orden que regula la convocatoria de la plaza por él ocupada en el marco de un proceso de estabilización del personal, el órgano judicial efectúa un razonamiento muy bien trabado dentro del que procede mencionar los siguientes hitos:

En primer lugar, el fundamento jurídico tercero, deja claro varios extremos. Por un lado, la petición de que se excluya del proceso selectivo la plaza que ocupa el recurrente como funcionario interino para que le sea adjudicada directamente en propiedad excede del contenido de la Orden impugnada, de manera que resulta inadmisibile. Por otro, si el demandante considera que el sistema selectivo más adecuado a sus características personales es el concurso, necesita poner en marcha los cauces para la iniciativa legislativa, no en vano el art. 61.6 EBEP exige ley habilitante a tal fin. Además, es perfectamente legítimo el sistema de acceso de concurso-oposición que recoge la convocatoria donde ya se tiene en cuenta el tiempo trabajado para la Administración, incorporando una fase de oposición con un temario adecuado en función de la plaza a cubrir. En fin, cabe entender aplicable la prohibición de integración automática en la función pública recogida en múltiples sentencias del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo dada la necesidad de acreditar mérito y capacidad. En consecuencia, ninguna base jurídica tiene la pretensión de que el personal interino de larga duración quede eximido de someterse a unas pruebas objetivas de evaluación de sus conocimientos.

En segundo término, el mismo fundamento jurídico tercero entra a analizar la posible vulneración de la cláusula 5ª de la Directiva 1999/70, y su interpretación por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de marzo de 2020, C-103/18 y 429/18, donde se obliga a los Estados miembros a establecer medidas efectivas para evitar y, en su caso, sancionar la utilización abusiva de sucesivos vínculos temporales, entre los cuales procede mencionar varias alternativas, cuya apreciación corresponde al órgano judicial interno, como la transformación en vínculos indefinidos, la convocatoria en plazos breves de los procesos selectivos que tengan por objeto la provisión definitiva de las plazas ocupadas provisionalmente, una posible

indemnización en el momento de la extinción del vínculo temporal u otras medidas equivalentes. El órgano judicial excluye, por tanto, la posibilidad de que los funcionarios interinos de larga duración accedan directamente a la cualidad de funcionarios de carrera.

En tercer lugar, dado que la plaza ha sido convocada para su cobertura por concurso de méritos en tres ocasiones desde que el recurrente la está ocupando sin que haya sido posible cubrirla, no puede decirse que la Administración ha actuado de forma fraudulenta en el presente caso, máxime cuando el demandante ha ocupado dicho puesto sin solución de continuidad al tener preferencia conforme a las normas que rigen las bolsas de trabajo.

IX. Comentario

1. La Directiva 1999/70

La desnaturalización de los reclutamientos temporales de laborales y funcionarios en la Administración se ha visto frenada por los principios comunitarios establecidos para la protección del trabajo temporal de la mano de la Directiva 1999/70, de 28 de junio, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP, sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que se aplica a todas las relaciones de servicio de tal naturaleza, independientemente de la condición pública o privada del empleador. Sólo así se evita desvirtuar gravemente la eficacia de la Directiva 1999/70, pues en otro caso se estaría reservando a los Estados miembros la posibilidad de excluir a su arbitrio a determinadas categorías de personas del beneficio de la protección que la norma garantiza.

La Directiva 1999/70 se aprueba para la consecución de dos objetivos relacionados entre sí. Uno de ellos es la necesidad de establecer los principios generales y las condiciones mínimas para que los contratos de trabajo de duración determinada y las relaciones laborales de este tipo tuvieran un mayor nivel de garantías, mejorando así su calidad y estableciendo además el postulado o derecho fundamental de no discriminación basada en la duración de la relación laboral. El otro pretende establecer reglas para evitar abusos en la utilización de este tipo de vínculos a través de su justificación por razones objetivas, tomando como referencia que el contrato indefinido debería ser la regla general y el temporal al que hay que acudir sólo en supuestos tasados tipificados legalmente.

Desde tales premisas, la razón de ser de este instrumento normativo europeo radica en reconocer que los contratos de duración determinada son necesarios para cubrir necesidades temporales de los empleadores y que este tipo de vínculos debe ser regulado por los ordenamientos nacionales de tal manera que los trabajadores temporales no sean discriminados respecto de los indefinidos comparables, evitando al mismo tiempo que los empresarios utilicen sucesivamente contratos de duración determinada para cubrir necesidades permanentes.

A mayor abundamiento y a la vista de este doble parámetro, cabe sentar que la cláusula 4 del citado Acuerdo marco establece el principio de no discriminación de los trabajadores con contrato a término respecto de los trabajadores indefinidos comparables como principio general del Derecho de la Unión que no puede ser interpretado de manera restrictiva, al tiempo que la cláusula 5 impone a los Estados miembros el propósito de evitar contratos temporales sucesivos, debiendo incluir en sus ordenamientos disposiciones que prevengan y sancionen dicha renovación sucesiva abusiva, si bien contando con un margen de discreción en cuanto a las medidas preventivas y represivas a establecer dentro del límite del principio de efectividad.

Estas dos premisas deben ser coherentes con los principios constitucionales de mérito y capacidad que rigen el acceso al empleo público y moduladas en función de la naturaleza del vínculo, bien laboral, bien funcional.

2. Personal laboral

Si se trata de trabajadores al servicio de entes públicos, es menester constatar una evolución en la doctrina judicial, habida cuenta que, de aplicar el ordenamiento social en toda su extensión, la utilización fraudulenta o irregular significaría la conversión del contrato en indefinido, lo cual parece chocar con las exigencias derivadas de los principios de igualdad, mérito y capacidad, para cuya satisfacción se prevén pruebas selectivas objetivas de acceso; de determinar, por el contrario, la nulidad contractual, quedan a salvo los citados parámetros constitucionales, pero se sanciona la irregularidad en beneficio del empleador infractor. La solución no es fácil, y así lo muestra una evolución, que tarda en adoptar una posición definitiva, fluctúa, se contradice o corrige, estableciendo, al final, una extraña distinción entre trabajadores fijos (quienes han superado las pruebas de selección) e “indefinidos no fijos” (convertidos en tales precisamente por irregularidades), quedando obligada la Administración a adoptar las medidas precisas para la cobertura definitiva de la plaza o para su amortización, causas lícitas de extinción del contrato. El Tribunal Supremo se pronunció, en un primer momento, sobre esta cuestión litigiosa considerando que la amortización de un puesto ocupado por un trabajador laboral indefinido no fijo de plantilla encuentra como causa la consignada en el contrato al amparo del art. 49.1 b) ET, sin derecho por tanto a indemnización [STS, Social, 22 julio 2013 (rec. 1380/2012)]. Sin embargo, posteriormente, ha matizado este criterio a la luz de la conocida como reforma laboral de 2012. No cabe olvidar que al establecer la regla de prioridad en el puesto a favor del personal laboral fijo en los supuestos de despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, la Ley 3/2012 evidencia, implícitamente, que para el legislador el indefinido no fijo precede al fijo en el orden de los despidos colectivos.

Así, el Alto Tribunal español adoptó al principio una solución intermedia, reconociendo en los supuestos de amortización de la plaza ocupada por los trabajadores indefinidos no fijos el derecho a la indemnización por finalización de contrato temporal establecida en el art. 49.1 c) ET (12 días de salario por año de servicio), para después admitir la aplicación de los arts. 51 y 52 c) ET y el pago de las cantidades correspondientes (20 días de salario por año de servicio con el máximo de 12 mensualidades) [SSTS, Social, 18 junio 2014 (rec. 3081/2014), 24 junio 2014 (rec. 217/2013), 14 julio 2014 (rec. 2057/2013), 19 febrero 2015 (núm. 703/2015) y 19 junio 2015 (núm. 4549/2015)]. En cambio, siguió entendiendo que si la terminación del vínculo indefinido no fijo no se producía por amortización de la plaza sino que se llevaba a cabo a causa de la cobertura reglamentaria de la vacante el montante de la indemnización era el previsto para la terminación de los contratos temporales en el art. 49.1 c) ET (12 días de salario por año de servicio), al considerar que el nexo estaba sometido a término [SSTS, Social, 31 marzo 2015 (rec. 2156/2014), 21 julio 2015 (rec. 2672/2014), 6 octubre 2015 (rec. 2592/2014), 4 febrero 2016 (rec. 2638/2014), 7 noviembre 2016 (rec. 755/2015) y 20 noviembre 2016 (núm. 1076/2016)]. Ahora bien, con posterioridad, el criterio cuantitativo de 20 días de salario por año de servicio ha sido también admitido por el Alto Tribunal a partir de la sentencia de 28 de marzo de 2017 (rec. 1664/2015) para los supuestos de extinción de un contrato indefinido no fijo por cobertura reglamentaria de la vacante.

Como puede comprobarse, este colectivo en poco más de tres años ha pasado de no percibir indemnización alguna en el momento de la extinción, a recibir, por analogía con la finalización de un contrato temporal, primero 12 días de salario por año de servicio, y ahora 20 días de salario por año trabajado. Todo ello sin olvidar la doctrina reiterada del Tribunal Supremo que viene a entender que no procede el derecho a indemnización cuando finaliza un nexo laboral de interinidad por vacante celebrado de forma regular como consecuencia de que la plaza es ocupada por quien la ha obtenido legítimamente, tal y como ha reconocido el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en sentencias de 5 de junio de 2018 en los asuntos *Montero Mateos*, C-677/16, y *Grupo Norte Facility*, C-574/16, así como de 21 de noviembre de 2018, asunto *Diego Porras II*, C-619/17 [entre muchas, SSTS de 12 de mayo de 2020 (rec.157/2018, 13 de mayo de 2020 (rec. 1102/2018) y 22 de mayo de 2020 (rec. 392/2020)]. Asimismo, cabe

recordar que el Alto Tribunal ha venido manteniendo que un contrato de interinidad por vacante que se celebra cumpliendo todas las exigencias legales no queda desnaturalizado automáticamente como consecuencia del transcurso de los tres años a que alude el art. 70 EBEP para la cobertura de las plazas, de modo que no se convierte por tal circunstancia en indefinido no fijo [SSTS 24 abril 2019 (rec. 1001/2017), 28 mayo 2019 (rec. 3168/2017), 11 junio 2019 (rec. 2610/2018), 6 febrero 2020 (rec. 2726/2018) o 9 junio 2020 (rec. 4845/2018)].

Como último extremo a tener en cuenta, procede dar noticia de dos sentencias muy recientes del Tribunal Supremo, de 17 y 18 de junio, que vienen a sentar que si se trata de sociedades mercantiles estatales, cuando se constate irregularidad en la contratación de un trabajador temporal, tendrán que reconocerle, en lugar de la condición de personal fijo como en las empresas privadas, el mismo régimen aplicable a los contratos en fraude de ley por organismos y Administraciones Públicas, pasando a ser considerados como indefinidos no fijos.

3. Funcionarios

Sabido es que la relación de servicios del funcionario interino terminará, además de por las causas previstas en el art. 63 EBEP (relativas con carácter general a la pérdida de la condición de funcionario, esto es, renuncia, pérdida de nacionalidad, jubilación total, sanción disciplinaria de separación del servicio que tuviere carácter firme, y pena principal o accesoria de inhabilitación absoluta o especial para cargo público que tuviera carácter firme”), cuando acabe la “causa que dio lugar a su nombramiento” (art. 10.3 EBEP). Esta extinción carecerá de compensación económica añadida, algo que también sucede para los interinos sujetos al ordenamiento laboral [art. 49.1 c) ET], lo que no es contrario al Derecho Europeo, tal y como ponen de relieve las recientes sentencias del Tribunal de Justicia de 5 de junio de 2018, en los asuntos Grupo Norte Facility y Montero Mateos (C-547/16 y 677/16, respectivamente). Ahora bien, incluida la relación funcional de servicios en el ámbito de aplicación de la citada Directiva, si el nombramiento de funcionarios interinos hubiera sido irregular ab initio por no cumplirse los requisitos del art. 10 EBEP o deviniera ilícito por su duración excesiva o por el encadenamiento de sucesivos reclutamientos, cabe dejar constancia igualmente una evolución cronológica en la doctrina judicial: el primer pronunciamiento de 14 de septiembre de 2016 (asunto Pérez López) declara la incompatibilidad con la cláusula 5, apartado 1, de la Directiva 1999/70, de una disposición nacional, legal o reglamentaria, que se limite a autorizar la utilización sucesiva de contratos o relaciones de trabajo de duración determinada de un modo general y abstracto, al ser ésta una regulación meramente formal que no permitiría deducir criterios objetivos y transparentes para verificar si la renovación de tales contratos responde efectivamente a una necesidad auténtica, conllevando “un riesgo real de dar lugar a una utilización abusiva de este tipo de vínculos”, argumento que se recoge también en el asunto Martínez Andrés, también de 14 de septiembre de 2016. Con mayor claridad se pronuncia el Tribunal Europeo en el asunto, de la misma fecha, Castrejana López, pues sugiere, dando un paso de gigante, la asimilación del personal sujeto al Derecho Administrativo que sufre el encadenamiento abusivo a la figura laboral de creación jurisprudencial de los “indefinidos no fijos”.

Separándose de esta doctrina, cabe mencionar dos sentencias del Tribunal Supremo, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 26 de septiembre de 2018, en las que el Alto Tribunal español alcanza la siguiente conclusión: es necesario que las Administraciones Públicas cumplan estrictamente las causas legales de cese de la relación de empleo temporal de derecho administrativo, de modo que en el caso de que no lo hagan o mientras no lo hagan, la única solución posible es la continuidad de la relación de servicio, que no podría ser sustituida por una indemnización al interesado, como sucede en el ámbito del Derecho Laboral, ya que esta medida no sería lo bastante efectiva y disuasoria para garantizar el cumplimiento de la Directiva 1999/70. Es más, para el caso de que se produzca el cese por causas legalmente no previstas, el afectado podría demandar una indemnización de la Administración pero basada exclusivamente en los daños y perjuicios que le hubiera producido tal decisión

ilegal, que el interesado debe alegar y probar y no en hipotéticas equivalencias con otras relaciones laborales o de empleo público.

Un nuevo hito en esta saga de sentencias europeas sobre el cese de los funcionarios interinos se encuentra en el pronunciamiento de fecha 21 de noviembre de 2018 (asunto Viejobueno y Vara), que, apoyándose en pronunciamientos previos, viene a reconocer que el Acuerdo Marco no establece en qué condiciones se puede hacer uso de los contratos de trabajo por tiempo indefinido ni tampoco en qué condiciones se puede hacer uso de los contratos de duración determinada, de suerte que, aun entendiendo que el Sr. Viejobueno y la Sra. De la Vara se encuentran en situación comparable a la de un docente funcionario de carrera, atendiendo a la naturaleza del trabajo, los requisitos de formación y las condiciones laborales que circundan ambos supuestos, lo cierto es que la única diferencia de trato existente es la finalización de la relación de servicio de los interesados en una fecha determinada mientras que la de los docentes funcionarios de carrera se mantuvo después de dicho momento, circunstancia objetiva que precisamente constituye la característica fundamental de distinción entre una relación de servicio de duración determinada y una relación de servicio por tiempo indefinido. En la primera modalidad, como se deduce de la cláusula 3.1 del Acuerdo Marco, el empleador y el empleado acuerdan, al inicio de la relación, que esta se extinguirá cuando se produzca una circunstancia determinada, como la culminación de una tarea, el advenimiento de un acontecimiento concreto o, incluso, una fecha exacta, mientras en la segunda la prestación de servicios tiene carácter permanente. Dicho en otras palabras, en la primera modalidad rige un supuesto específico de extinción conocido por la persona asalariada, manifestado en el nexo mismo de trabajo, que no es otro que la llegada del término (seguro y cierto *ab initio*) expresado en el propio vínculo, totalmente inaplicable en uno de carácter indefinido.

Esta interpretación ha sido acogida por la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2019, que viene a aclarar que el régimen jurídico de los “funcionarios interinos siempre viene presidido por la provisionalidad y la subsidiariedad”, en cuanto que “el interinaje no implica, desde luego, un sistema reglado de provisión definitiva de puestos de trabajo, de modo que una cosa es que durante el ejercicio de su función, esto es en activo, no pueda producirse actuación discriminatoria a igualdad de tareas, derechos y responsabilidades, y otra que no pueda procederse al cese de quien fue provisionalmente nombrado una vez que las circunstancias por las que fue nombrado el interino ya no concurren”.

Cabe dar noticia también de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de marzo de 2020, en los casos acumulados Sánchez Ruíz y Fernández Álvarez, C-103/18 y 429/18, que atribuye a los órganos jurisdiccionales nacionales la competencia para “apreciar, con arreglo al conjunto de normas de su Derecho nacional aplicables, si la organización de procesos selectivos destinados a proveer definitivamente las plazas ocupadas con carácter provisional por empleados públicos nombrados en el marco de relaciones de servicio de duración determinada, la transformación de dichos empleados públicos en indefinidos no fijos y la concesión a estos empleados públicos de una indemnización equivalente a la abonada en caso de despido improcedente, constituyen medidas adecuadas para prevenir y, en su caso, sancionar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada o medidas legales equivalentes”.

Otro hito a destacar se encuentra en la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2020 (rec. 5801/2017) que rechaza, siguiendo la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de enero de 2020, asunto Baldonado Martín, C-177/18, la indemnización de un funcionario interino cesado por cobertura de la plaza por un funcionario de carrera.

Recientemente, cabe mencionar, por su singularidad, la Sentencia del Juzgado de lo Social de Alicante de 8 de junio de 2020 (núm. 252/2020), que reconoce a una funcionaria interina de un ente local cuyo nombramiento se ha prolongado durante

más de 13 años consecutivos, el derecho a permanecer en el puesto de trabajo actualmente desempeñado con los mismos derechos y con sujeción al mismo régimen de estabilidad e inamovilidad que rige para los funcionarios de carrera comparables.

Retomando la doctrina del Tribunal Supremo, la sentencia objeto del presente comentario excluye la posibilidad de que directamente se pase a considerar a los funcionarios interinos como personal indefinido no fijo por la existencia de sucesivos nombramientos o un nombramiento de larga duración, entendiéndose que lo que ha reconocido el Alto Tribunal es el derecho a mantenerse en la plaza hasta que se cree en caso de que la necesidad sea estructural y sea ocupada por un funcionario de carrera tras el pertinente proceso selectivo, pero no se reconoce el derecho a obtener la condición sin más de funcionario, pues para ello tiene que superar las pruebas selectivas destinadas al efecto demostrando mérito y capacidad.

X. Apunte final

Pese a las lamentables tasas de temporalidad que afectan al empleo público que exigen una pronta corrección, lo cierto es que tampoco cabe olvidar la obligatoria observancia de los principios de mérito y capacidad que pautan el acceso a una ocupación en este ámbito, no en vano constituyen "los pilares de la configuración de una función pública profesional, imparcial en sus actuaciones y siempre orientada al servicio, con objetividad, de los intereses generales" (Puerta Seguido, F.: La consolidación del empleo público precario, Valladolid, Lex Nova, 2003, pág. 84). Otra cosa es que quien ocupe una plaza con carácter limitado en el tiempo, bien como laboral o bien como funcionario interino, tal y como sucede en este caso, pueda permanecer desarrollando su actividad hasta su cobertura definitiva por el candidato debidamente seleccionado tras las oportunas pruebas objetivas destinadas al reclutamiento, momento de terminación de la relación de interinidad funcional.