

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia 232/2015, de 5 de noviembre de 2015

Pleno

Rec. de amparo núm. 1709/2013

(BOE de 11 de diciembre de 2015)

### SUMARIO:

**Derecho a la igualdad. Tutela judicial efectiva. Derecho a un proceso con todas las garantías.** Complemento retributivo por formación permanente (sexenios) aplicable al Cuerpo de profesores de secundaria. Exclusión de los profesores funcionarios interinos. Negativa del Tribunal a tomar en consideración pronunciamientos del TJUE que resolvieron cuestiones prejudiciales en las que se interpretaba también el contenido de la cláusula 4.1 de la Directiva 1999/70/CE, aplicable al caso, existiendo incluso una resolución materialmente idéntica a la reclamación concernida en el caso. Este hecho, unido a que dicha jurisprudencia del TJUE había sido introducida y formaba parte del objeto del debate, supone que la Sala en cuestión dejó de razonar sobre un alegato sustancial, como era la existencia de ese precedente dictado en un supuesto idéntico al que era objeto de resolución y proveniente además del TJUE encargado de resolver de manera vinculante las dudas sobre la interpretación de la Directiva invocada. Al no hacerlo así, la Sala del Tribunal Superior de Justicia resolvió un recurso con una selección irrazonable y arbitraria de una norma aplicada al proceso, vulnerando con ello el principio de primacía del derecho de la Unión Europea. Procedía la aplicación directa de la norma comunitaria, con preferencia sobre el derecho interno incompatible, sin precisar una cuestión prejudicial, ya que se trataba de un acto aclarado por el propio Tribunal y, al no hacerlo así, se vulneró además el derecho a la tutela judicial efectiva. Si bien las normas del Derecho de la Unión Europea, originario o derivado, no gozan de rango y fuerza constitucional, ello no significa que el Tribunal Constitucional deba abstenerse de cualquier valoración sobre un acto de los poderes públicos en los que se aplique derecho comunitario o, al contrario, se plantee su posible contradicción con éste. Dentro del canon específico del derecho a un proceso con todas las garantías, el TC debe valorar que jueces y tribunales resuelvan conforme al sistema de fuentes establecido.

### PRECEPTOS:

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, art. 267.

Constitución Española, arts. 14, 24.1 y .2.

Directiva 1999/70/CE (Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada), Anexo cláusula 4.1.

### PONENTE:

*Don Ricardo Enríquez Sancho.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y D. Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1709-2013, promovido por don Epifanio Quirós Tejado, representado por el Procurador de los Tribunales don José Antonio Sandín Fernández y asistido por el Letrado don Alfredo Sepúlveda Sánchez, contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sección 7ª) en fecha 7 de diciembre de 2012 (recurso de apelación núm. 246/2012), por la que se deniega al recurrente, funcionario interino, el reconocimiento de los sexenios solicitados, y contra la providencia de 21 de febrero de 2013 por la que se inadmite el incidente de nulidad de actuaciones promovido frente a la

anterior resolución. Ha sido parte la Comunidad Autónoma de Madrid; ha intervenido el Ministerio Fiscal, y ha sido Ponente el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho, quien expresa el parecer del Tribunal.

## I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 21 de marzo de 2013, la representación de don Epifanio Quirós Tejado interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. La demanda de amparo tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El Sr. Quirós ha trabajado como funcionario interino para la Administración desempeñando las funciones propias del cuerpo de profesores de secundaria desde el 1 de diciembre de 1991, y en la fecha de la demanda ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo prestaba sus servicios en tal condición en el instituto de educación secundaria "El Olivo" de Parla.

b) Mediante escrito presentado ante la Comunidad Autónoma de Madrid el 11 de diciembre de 2009, el recurrente solicitó de la Consejería de Educación el reconocimiento del derecho a percibir el complemento específico por formación permanente asociado a la permanencia por periodos de seis años como funcionario de carrera en la función pública establecido por Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991 (complementos popularmente conocidos y a los que en adelante nos referiremos como "sexenios"). En esa solicitud invocaba la normativa nacional o interna que consideraba aplicable al caso y, sobre todo, la Directiva 1999/70/CE, del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, que, a su juicio, obligaba a reconocer a un funcionario interino como él un complemento salarial como el reclamado -establecido solo para "funcionarios de carrera" en el citado Acuerdo- en aplicación del "principio de no discriminación" establecido en la cláusula 4, punto 1, del Acuerdo marco incluido en el Anexo de la citada Directiva, que establece:

"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"

c) Transcurridos más de tres meses desde la presentación de su solicitud, y por entender que la misma había sido desestimada por silencio administrativo de conformidad con las normas aplicables, el día 16 de abril de 2010 el interesado interpuso contra la citada desestimación presunta recurso "de alzada". Dicho recurso, que la Administración calificó y tramitó como "recurso potestativo de reposición", fue desestimado por la Orden núm. 5330/2010, de 20 de octubre, de la Consejería de Educación de la Comunidad de Madrid. Según la citada resolución, el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991 que creó el complemento reclamado identifica como titulares de ese derecho solamente a los "funcionarios de carrera", de modo que los funcionarios interinos no tienen derecho al mismo. Y lo mismo hace la normativa correspondiente de la Comunidad de Madrid. En consecuencia, la condición de funcionario interino del solicitante impide reconocerle el derecho al complemento salarial solicitado.

d) Contra la citada resolución administrativa, el interesado interpuso recurso contencioso-administrativo que fue turnado al Juzgado núm. 24 del citado orden jurisdiccional de los de Madrid, el cual, con fecha 21 de septiembre de 2011 dictó Sentencia estimando en parte el recurso interpuesto, anulando el acto impugnado y reconociendo el derecho del recurrente "a que le sean reconocidos los sexenios perfeccionados a efectos administrativos y económicos".

La Sentencia alcanza esa conclusión con cita del art. 25 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se regula el estatuto básico del empleado público (LEEP), que regula las retribuciones de los funcionarios interinos, y de la Sentencia del entonces denominado Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 13 de septiembre de 2007 en el asunto C-307/05 (caso del Cerro Alonso), que declaró que "[e]l concepto de „condiciones de trabajo? a que se refiere la cláusula 4, punto 1, del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura como Anexo en la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, (...) debe interpretarse en el sentido de que puede servir de fundamento a una pretensión como la controvertida en el procedimiento principal, dirigida a que se asigne a un trabajador con un contrato de duración determinada una prima de antigüedad reservada por el derecho nacional únicamente a los trabajadores fijos" y que esa misma cláusula "debe interpretarse en el sentido de que se opone al establecimiento de una diferencia de trato entre trabajadores con un contrato de duración determinada y trabajadores fijos que esté justificada por la mera circunstancia de que esté prevista por una disposición legal o reglamentaria de un estado miembro o por un convenio colectivo celebrado entre la representación sindical del personal y el empleador".

"En consecuencia", remata la Sentencia del Juzgado, "no existiendo ninguna distinción en la normativa de aplicación para el complemento reclamado entre funcionarios de carrera o funcionarios interinos, que el art. 25 [LEEP] reconoce a los funcionarios interinos las retribuciones y que la Directiva 1999/70/CE proscribiera la discriminación entre funcionarios de carrera e interinos, procede reconocer al recurrente el derecho a que le sea reconocido y abonado el complemento de formación continuada o sexenios, para evitar la discriminación entre trabajadores fijos e interinos, salvo por razones objetivas que no se producen en este caso".

En definitiva, la Sentencia del Juzgado estimaba el recurso en aplicación de la normativa y jurisprudencia comunitaria expuesta, aunque la citada estimación era solo parcial porque la Sentencia no estimaba la reclamación de cantidad efectuada por el actor en su demanda, al no haber aportado documentación justificativa del "número" y "perfeccionamiento de dichos sexenios", y por tanto se limitaba a declarar el derecho a "solicitar su abono de la Administración una vez reconocido el derecho a ello".

e) El Letrado de la Comunidad de Madrid interpuso contra la citada Sentencia recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. En su escrito, ponía de manifiesto que el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991 tenía como exclusivo ámbito de aplicación a los "funcionarios de carrera", y que el art. 25 LEEP y la normativa de desarrollo de la Comunidad Autónoma solamente reconocen el derecho de los funcionarios interinos a cobrar los " trienios correspondientes a los servicios prestados" (art. 25.2 LEEP), sin hacer ninguna mención a los denominados "sexenios". Por consiguiente, no era posible hacer la equiparación que hacía la Sentencia recurrida.

El interesado presentó escrito impugnando el recurso de apelación interpuesto de contrario, tras lo cual el Juzgado, de conformidad con lo dispuesto en el art. 85.5 LJCA, elevó los autos a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, órgano competente para su resolución, que turnó dicho recurso a la Sección 7ª de conformidad con las normas de reparto.

Estando pendiente de resolución el recurso ante la referida Sección, y señalada la votación y fallo para el día 28 de noviembre de 2012, la representación procesal del Sr. Quirós presentó un escrito ante la Sala el día 18 de septiembre de 2012 junto con el que aportaba "a título ilustrativo" copia del Auto del TJUE de 9 de febrero de 2012, asunto C-556/11 (Lorenzo Martínez), que se refiere a un caso idéntico al suyo y considera contrario a la cláusula 4.1 de la Directiva 1999/70/CE la normativa nacional española "que reserva, sin ninguna justificación por razones objetivas, el derecho a percibir el complemento retributivo por formación permanente únicamente a los profesores funcionarios de carrera, excluyendo a los profesores funcionarios interinos, cuando, en relación con la percepción de dicho complemento, ambas categorías de trabajadores se hallan en situaciones comparables". Por providencia de 26 de septiembre de 2012 la Sección 7ª tuvo por recibido el escrito presentado por la representación del Sr. Quirós, lo unió al recurso y dio copia a la parte contraria.

El 7 de diciembre de 2012, la Sección dictó Sentencia estimando el recurso de apelación interpuesto por el Letrado de la Comunidad de Madrid, revocando la Sentencia apelada y declarando conforme a derecho la resolución administrativa recurrida en la instancia. La Sentencia se remite a otros pronunciamientos anteriores de la misma Sala, y en concreto a la Sentencia de la Sección 3ª de 16 de enero de 2010 (recurso núm. 283/2010), para razonar, por lo que aquí importa, que sí existen "razones objetivas" que justifican, de conformidad con lo establecido en la citada Directiva, el trato diferente dispensado al recurrente, profesor interino, respecto a los profesores que son funcionarios de carrera. Así lo explica la citada Sentencia:

"Múltiples Sentencias del Tribunal Supremo señalan que desvanecida la primera impresión de afinidad entre quienes son funcionarios de carrera y quienes no lo son, que provocan las notas de ser personal incorporado a la Administración a través de la relación de servicios profesionales retribuidos sometida al Derecho Administrativo, son muchas las diferencias existentes entre ambos (sistema de selección, acceso, traslados, procedimiento organizativo interno, régimen de permanencia, etc.); diferencias de régimen jurídico existentes ya desde la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, Texto Articulado aprobado por Decreto 315/1964, de 7 de Febrero y mantenida por la legislación posterior, que establecen al funcionario interino como una especie funcional diferenciada sustancialmente del funcionario de carrera, lo que va a incidir necesariamente en el marco de sus derechos.

Dicha singularidad de los funcionarios interinos respecto a los de carrera ni es contraria al principio de igualdad ni vulnera, en principio, la Directiva Comunitaria al existir razones objetivas que pueden justificar la diferencia de trato, y eso es lo que ocurre en el supuesto debatido, por cuanto que el componente de formación permanente está íntimamente vinculado con la carrera profesional del funcionario, y tiene por finalidad reconocer el interés del funcionario, en seguir formándose con posterioridad a su ingreso en la función pública tras la superación de los procesos de selección correspondientes

Pues bien, aplicando dichos razonamientos al presente caso, es evidente la procedencia de estimar el presente recurso de apelación y declarar conforme a derecho la Orden de 20 de octubre de 2010 de la Consejería de Educación que desestimaba el recurso de reposición formulado contra la desestimación por silencio de la reclamación de solicitud de complemento de formación (sexenios) efectuada por el hoy apelado".

f) Notificada la anterior Sentencia, la representación del recurrente promovió frente a la misma el incidente excepcional de nulidad de actuaciones previsto y regulado en el art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), denunciando que la Sentencia entrañaba la infracción de los siguientes derechos fundamentales:

En primer lugar, del derecho a la igualdad y no discriminación establecido en el art. 14 CE. Según la parte, la inaplicación de la Directiva 1999/70/CE, establecida con el objeto de garantizar el principio de no discriminación, suponía por sí sola la vulneración del referido principio, y por tanto del art. 14 CE.

En segundo lugar, del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), en relación con los principios de seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad y responsabilidad de los poderes públicos (art. 9.3 CE). Para la parte, al haberse apartado la Sala sentenciadora de determinados precedentes favorables a la aplicación directa de la Directiva 1999/70/CE y anteriores además a la fecha señalada para la votación y fallo de su recurso, singularmente, la Sentencia del TJUE de 22 de diciembre de 2010 dictada en los asuntos acumulados C-444/09 y C-456/09, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres; el Auto del TJUE de 9 de febrero de 2012, dictado en el asunto C-556/11, Lorenzo Martínez; y las Sentencias de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 7 de abril de 2011 y 22 de octubre de 2012, dictadas en los recursos de casación en interés de la ley núms. 39/2009 y 5303/2011, respectivamente, se había quebrado la previsibilidad del orden jurídico, esto es, el principio de seguridad jurídica, dando lugar así a una Sentencia irrazonable y arbitraria. Dentro de este mismo apartado se denunciaba asimismo la vulneración de los referidos derechos fundamentales causada por la decisión de la Sala de no plantear la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como debía haber hecho, según la parte, de conformidad con el art. 267 TFUE.

En tercer y último lugar, se denunciaba en el incidente que esa misma omisión de la cuestión prejudicial, si no había supuesto la vulneración de los derechos fundamentales invocados en el anterior apartado, sí debía entrañar al menos la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de derecho a obtener de los órganos jurisdiccionales una resolución razonada y fundada en Derecho.

g) La Sala sentenciadora, mediante providencia de 21 de febrero de 2013, decidió no admitir a trámite el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la parte apelada. Con cita del Auto del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2000 se razonó en la indicada providencia que el incidente del art. 241.1 LOPJ es un incidente "excepcional y que ha de limitarse al examen de posibles defectos de forma que hubiesen causado indefensión o la incongruencia del fallo. Pues bien, ninguno de esos posibles vicios es de apreciar en el supuesto que nos ocupa. Lo que se alega es, en realidad, una cuestión de fondo que pone de manifiesto una discrepancia de la accionante con el propio contenido jurídico de la Sentencia de 7 de diciembre de 2012 y en tales circunstancias surge la clara improcedencia del cauce a través del cual se denuncia la referida nulidad, ya que lo único que se pretende en este incidente es la revisión de una Sentencia contra la que, por imperativo legal, no cabe recurso ordinario alguno".

**3.** La demanda de amparo atribuye a las resoluciones judiciales recurridas la vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad (art. 14 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2) y al juez ordinario predeterminado por la ley (también art. 24.2 CE). Pero antes de adentrarse en el desarrollo argumental de las infracciones, dedica un apartado específico a justificar la especial trascendencia constitucional de su recurso.

Al respecto, argumenta que su caso puede servir para aclarar la doctrina constitucional existente sobre la correcta aplicación del derecho comunitario y sobre la trascendencia de su inaplicación cuando existe una jurisprudencia reiterada del TJUE que, además, considera no deja lugar a dudas sobre su interpretación (cita en su apoyo la solución de la STEDH de 20 de septiembre de 2011, caso Ullens de Schooten y Rezabek contra Bélgica, apartados 57 a 61), y también sobre el alcance y trascendencia de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, que con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa ha adquirido carácter vinculante para los Estados miembros, como dispone su art. 51, y en concreto sobre sus arts. 21 (igualdad ante la ley) y 47 (tutela judicial efectiva y juez imparcial).

Justificado de este modo el requisito de la "especial trascendencia constitucional" de su recurso pasa a adentrarse en la cuestión de fondo suscitada, imputando a las resoluciones judiciales recurridas las siguientes vulneraciones constitucionales:

a) Infracción del derecho a la igualdad y no discriminación garantizado en el art. 14 CE; queja que a su vez se desdobra en dos. Por un lado, se argumenta que la inaplicación de la Directiva 1999/70/CE, dictada con el fin de garantizar el principio de no discriminación según la cláusula 4.1 del Acuerdo marco incorporado como Anexo a la citada Directiva, entraña per se la vulneración del referido principio, y por consiguiente del art. 14 CE. Y por otro, se denuncia que la Sentencia recurrida se haya apartado del criterio seguido por el mismo órgano jurisdiccional en ocasiones anteriores, en concreto en la Sentencia de la misma Sección 7ª de 29 de marzo de 2011, dictada en el recurso núm. 534/2010 y con la misma Magistrada ponente. En esta Sentencia, entiende el recurrente, se hizo una correcta aplicación de la doctrina contenida en los precedentes del TS y TJUE ya citados en el incidente



excepcional de nulidad de actuaciones [v. antecedente 2 f) de esta misma Sentencia] y se concluyó de acuerdo con ello que la Directiva 1999/70/CE era directamente aplicable; una aplicación que, sin embargo, a él se le ha negado por el mismo órgano jurisdiccional.

b) Infracción del derecho a la tutela judicial efectiva y prohibición de indefensión (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho a obtener una resolución motivada y fundada en derecho. Considera el recurrente en amparo que ningún juez nacional puede inaplicar por su propia autoridad normas comunitarias, sino que para hacerlo debe plantear la cuestión prejudicial ante el TJUE, según el art. 267 TFUE. De no hacerlo así, como aquí ha ocurrido, se cercena el derecho fundamental antes invocado.

A mayor abundamiento, se remarca que la Sala sentenciadora se ha apartado arbitrariamente de la jurisprudencia dictada tanto por el Tribunal Supremo como por el Tribunal de Justicia en aplicación de la citada Directiva 1999/70/CE (Sentencias y Auto ya citados).

c) En tercer lugar, infracción del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), en relación con los principios de seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad y responsabilidad de los poderes públicos consagrados en el art. 9.3 CE. Sostiene el demandante de amparo que la premisa de la que parte la Sentencia recurrida, que el contenido de la Directiva no es suficientemente preciso para ser invocado frente al Estado, es errónea y choca y contradice lo previamente declarado por el TS y el TJUE en los precedentes tan repetidamente citados, todos ellos anteriores además a la fecha de votación y fallo de su recurso. Y una resolución judicial que se aparta y contradice esos precedentes, destinados a proporcionar certeza, confianza y previsibilidad en el orden jurídico, no puede considerarse respetuosa con el derecho fundamental invocado.

Dentro del mismo apartado del recurso, pero con cita de un derecho diferente (el de la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE), se denuncia la quiebra constitucional que supuso no plantear la cuestión prejudicial ante el TJUE, tal y como debió hacerse de conformidad con el art. 267 TFUE. No puede un tribunal nacional, dice la parte, alcanzar su propia, autónoma y exclusiva convicción sobre la forma correcta de interpretar el Derecho de la unión, sin expresar los razonamientos que le conducen a esa conclusión y siempre dentro de los permitidos por la doctrina del TJUE (improcedencia de la cuestión, acto claro, o acto aclarado). Al no haberlo hecho en este caso, la Sala sentenciadora ha infringido el art. 24.1 CE y también el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE).

d) Finalmente, denuncia la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a obtener una resolución fundada en Derecho (art. 24.1 CE) producida por la providencia de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones. El precepto aplicado por la providencia no es el que estaba en vigor cuando se dictó - art. 241.1 LOPJ, según la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo- sino el anterior, que limitaba la viabilidad del incidente a los quebrantamientos de forma. De modo que esa resolución de inadmisión basada en un artículo derogado supone una quiebra del citado art. 24.1 CE.

4. La Sección Cuarta de este Tribunal acordó, mediante providencia de 26 de junio de 2014, admitir a trámite el recurso presentado y, en aplicación de lo previsto en el art. 51 LOTC, dirigir atenta comunicación a la Sección 7ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 24 de Madrid a fin de que remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones, y para que este último emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento excepto a la recurrente en amparo para que en el plazo de diez días pudieran comparecer, si lo deseaban, en el presente recurso de amparo.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal de 9 de octubre de 2014 se tuvo por personado y parte en el procedimiento al Letrado de la Comunidad Autónoma de Madrid y, conforme determina el art. 52.1 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones testimoniadas y recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días para que pudieran presentar alegaciones.

6. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal en fecha 27 de octubre de 2014 la representación del recurrente presentó sus alegaciones, en las que se limitó a ratificarse íntegramente en la demanda interpuesta. No obstante, y a título meramente ilustrativo, cita la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 7 de julio de 2014, que desestima el recurso de casación núm. 204/2013 y confirma por consiguiente la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 20 de junio de 2013 (recurso núm. 1479/2013), que reconoce el derecho al complemento específico a los profesores de religión de la Comunidad de Madrid "en las condiciones y cuantía que corresponda a los funcionarios interinos docentes" de la Comunidad. Hace esa cita porque le parece paradójico que esos profesores tengan derecho al complemento específico de formación y que sin embargo la Sentencia recurrida se lo niegue a quien forma parte del "tertium comparationis" establecido en la citada Sentencia.

7. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones por escrito registrado el 7 de noviembre de 2014. En ellas, tras hacer un detallado resumen de los antecedentes que han traído al recurrente hasta aquí, concluye que se ha producido la lesión al derecho a la igualdad ante la ley denunciada en el recurso y apoya, por consiguiente, el otorgamiento del amparo solicitado.

De modo previo, expone el orden que va a seguir en sus alegaciones: le parece obvio que deben ser examinadas en primer lugar las vulneraciones imputadas a la Sentencia y solo después, si es el caso, la concreta vulneración que se atribuye a la providencia de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones. A su vez, entre las primeras, considera que debe otorgarse preferencia a la denuncia de vulneración del derecho a la igualdad del art. 14 CE, por constituir el núcleo central del problema planteado, dejándose para un momento posterior el examen de las restantes lesiones aducidas, todas ellas del art. 24 CE, que le parecen a todas luces subordinadas a esa primera y principal. Por consiguiente, de acuerdo con esta sistemática, aborda el examen del recurso.

a) Como queda dicho, el Fiscal considera que la denuncia de vulneración del art. 14 CE debe prosperar. Aclara que la vertiente del derecho fundamental reconocido en ese precepto invocada por el recurrente es, según se desprende de la lectura de la demanda, la del derecho a la igualdad "ante la ley... por la interpretación que de las disposiciones aplicables al caso ha efectuado la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que es lo que le habría deparado un trato diferenciado injustificado". En este sentido, el argumento principal del recurrente, prosigue el Fiscal, consiste en que debe reputarse contrario al principio de igualdad del art. 14 CE denegar el reconocimiento de sexenios a los funcionarios interinos docentes sobre la única base de que la naturaleza de dicha retribución, la compensación de actividades de perfeccionamiento posterior al ingreso en la función pública, impide su extensión a los funcionarios interinos, por no tratarse de funcionarios de carrera, argumento este que la parte recurrente refuerza invocando lo establecido en la Directiva y en la jurisprudencia recaída en su aplicación antes citadas.

Pasando ahora al examen de ese alegato desde la jurisprudencia constitucional, reconoce que la doctrina establecida por este Tribunal acerca del derecho a la igualdad del art. 14 CE y su posible aplicación a las categorías de funcionarios públicos establecidas en las leyes, funcionarios de carrera y funcionarios interinos, hace difícil apreciar en sede constitucional la infracción del principio de igualdad por no aplicar a los segundos derechos o normas reconocidas a los primeros. Y así, recuerda que según este Tribunal (cita la STC 9/1995, de 16 de enero, FJ 3, y el ATC 63/1996, de 12 de marzo, FJ 5) las categorías funcionariales son creaciones del derecho basadas en principios singulares y propios (relación permanente y sistemas de acceso propios para funcionarios de carrera, y relación transitoria constituida por razones de urgencia para los funcionarios interinos), lo cual permite que esas razones y principios puedan ser lícitamente tomadas en consideración por el legislador para no equiparar el contenido de una y otra categoría (o sus retribuciones, por lo que aquí importa). Sin embargo, considera que las singulares circunstancias de este caso permiten alcanzar la conclusión contraria, siendo aquí, añade, donde de modo indiscutible estriba la especial trascendencia constitucional del presente recurso de amparo.

Continúa el Fiscal argumentando que los precedentes jurisprudenciales del Tribunal Supremo y sobre todo del Tribunal de Justicia, que pueden ser valorados por este Tribunal Constitucional al amparo del art. 10.2 CE (así, STC 61/2013, de 14 de marzo, FJ 5), y que fueron ya invocados por la parte en la vía administrativa y en la posterior contencioso-administrativa, y singularmente el Auto del TJUE Lorenzo Martínez, de 9 de febrero de 2012 (asunto C-556/11), dictado en relación con la normativa española y el mismo complemento aquí negado al recurrente (sexenios del profesorado), permiten afirmar que la Directiva era aplicable y que por consiguiente la pretensión del recurrente estaba "perfectamente justificada", por lo que procede reconocer y declarar la vulneración del art. 14 CE, acordando así la nulidad de la Sentencia dictada en apelación y reconociendo la plena eficacia de la Sentencia dictada en primera instancia que declaró el derecho del recurrente a los sexenios reclamados.

b) Para el hipotético caso de que este Tribunal no considerase justificada la lesión del art. 14 CE, el Fiscal informa igualmente sobre las restantes vulneraciones alegadas, todas ellas del art. 24 CE, no encontrando justificada ninguna de ellas. Así, en primer lugar, las denuncias efectuadas en los motivos segundo y tercero del recurso consistentes en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por haberse dictado una resolución arbitraria y no fundada en derecho y en la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías por haberse apartado de la doctrina del TJUE le parecen "reformulaciones" del motivo primero principal, ya tratado (vulneración del art. 14 CE). Además, la segunda vertiente de la denuncia del derecho a la igualdad efectuada en el primer motivo, consistente en haberse apartado el órgano jurisdiccional del criterio seguido en un asunto anterior, le parece igualmente infundada en cuanto que el precedente citado no se refería a un asunto idéntico, sino a un complemento distinto (trienios, no sexenios), por lo que no es válido el "tertium comparationis" aportado. En tercer lugar, la decisión de la Sala de no plantear cuestión prejudicial ante el TJUE, denunciada también en el tercer motivo del recurso, le parece asimismo improsperable, pues en este caso precisamente existía jurisprudencia del TJUE sobre la misma cuestión, por lo que no procedía ese planteamiento (doctrina del acto "claro", en terminología de la Sentencia Cilfit de 6 de octubre de 1982). Y por último, la inadecuada o errónea

motivación de la providencia de inadmisión también denunciada como motivo de amparo (cuarto motivo del recurso) le parece irrelevante por cuanto que la verdadera razón de decidir de la providencia fue que la parte planteaba en el incidente una simple discrepancia con la Sentencia cuestionada, y no ninguna vulneración de derechos fundamentales, razonamiento igualmente válido tras la reforma del art. 241.1 LOPJ por la Ley Orgánica 6/2007.

**8.** El Letrado de la Comunidad de Madrid presentó sus alegaciones el 12 de noviembre de 2014, interesando la desestimación del presente recurso de amparo.

Por lo que respecta a la primera vulneración denunciada, recuerda que la infracción del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) requiere, según constante doctrina de este Tribunal (cita las SSTC 24/1990, de 15 de febrero, y 339/2006, de 11 de diciembre), que exista identidad del órgano judicial. De este modo, no aprecia vulneración constitucional de ningún tipo por el hecho de que la Sala sentenciadora no haya seguido el mismo criterio que otros órganos jurisdiccionales, y considera que la única Sentencia susceptible de ser invocada a estos efectos en un recurso de amparo sería la previa Sentencia de la misma Sala y Sección de 29 de marzo de 2011, la cual, si bien procede del mismo órgano jurisdiccional, no resuelve sin embargo un supuesto sustancialmente igual al resuelto en la Sentencia recurrida (reconocimiento de trienios a personal interino frente a reconocimiento de sexenios). Y así, señala entre uno y otro complemento las siguientes diferencias: (i) los trienios los tienen reconocidos los funcionarios en el art. 25.2 LEEP a partir de la entrada en vigor de esta Ley, mientras los sexenios no solo no se mencionan en la Ley sino que son además excluidos en el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991 que los instituyó; (ii) los trienios se devengan automáticamente por el hecho de la permanencia en la Administración, mientras que los sexenios se devengan por previa acreditación de actividades de formación. Y de esas diferencias colige que la finalidad retributiva de uno y otro complemento es distinta, pues los trienios retribuyen la pura antigüedad mientras que los sexenios compensan la actividad de formación y perfeccionamiento posterior al ingreso en la función pública, según el propio Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991. Por todo ello, considera que no ha habido vulneración del art. 14 CE.

El escrito niega además las restantes vulneraciones denunciadas. Recuerda que la Sentencia recurrida que ha resuelto el litigio ha identificado correctamente la controversia y la ha decidido con arreglo a criterios jurídicos claramente expuestos. En particular ha interpretado y ponderado la aplicación al caso de la Directiva 1999/70/CE, que ha descartado porque le parece que concurre una razón objetiva que justifica la diferencia de trato entre el recurrente y los funcionarios de carrera. Todo ello satisface el derecho de la actora a obtener una resolución motivada y fundada en Derecho. Le parece lógico que la actora discrepe de esta interpretación, pero ello no convierte a la Sentencia en infundada y arbitraria.

Finalmente, por lo que atañe a la providencia de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones, le parece que esa resolución judicial aplica correctamente el art. 241.1 LOPJ posterior a la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007. Tal y como le permite hacer ese precepto, la providencia inadmitió el incidente porque se pretendía en él reabrir el fondo del asunto ya resuelto por Sentencia firme. No ha habido por tanto aplicación de un precepto derogado ni actuación torticera o arbitraria de la Sala sentenciadora. La inadmisión contiene una motivación suficiente y ésta es ajustada a la naturaleza del incidente de nulidad de actuaciones.

**9.** Por diligencia de ordenación de 3 de marzo de 2014, la Secretaría de la Sala Segunda de este Tribunal requirió a la Comunidad de Madrid la remisión de copia adverada del expediente administrativo.

**10.** Mediante providencia de fecha 26 de mayo de 2015 el Pleno, en su reunión de esa fecha y conforme establece el artículo 10.1 n) de la Ley Orgánica del Tribunal, a propuesta de la Sala Segunda, acordó recabar para sí el conocimiento del recurso de amparo.

**11.** Por providencia de 3 de noviembre de 2015 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 del mismo mes y año.

## **II. Fundamentos jurídicos**

**1.** La cuestión que debemos resolver en este amparo es si la decisión de no reconocer al recurrente, que es profesor interino, el derecho a percibir los complementos específicos de formación popularmente conocidos como "sexenios" a los que habría tenido derecho de ser funcionario de carrera en lugar de funcionario interino es o no conforme con los arts. 14 y 24 CE.

Tal y como ha quedado expuesto en los antecedentes, el aquí recurrente ha trabajado como profesor interino desde 1991. A finales de 2009 solicitó de la Administración competente, que es la Comunidad de Madrid, el reconocimiento de los citados complementos específicos de formación permanente del profesorado regulados en el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991 (los denominados "sexenios") que según ese mismo Acuerdo están reservados para los "funcionarios de carrera". Invocaba en apoyo de esta solicitud la

Directiva 1999/70/CE, del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, que bajo la rúbrica "principio de no discriminación" establece (cláusula 4, punto 1, del Acuerdo marco, incluido como Anexo en la citada Directiva):

"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".

La Administración denegó esa solicitud por no reunir el interesado los requisitos exigidos por el citado Acuerdo del Consejo de Ministros, esto es, por no ser "funcionario de carrera". Frente a esta resolución, el interesado interpuso recurso contencioso-administrativo, que fue estimado en primera instancia por el Juzgado de este orden jurisdiccional núm. 24 de Madrid (Sentencia de 21 de septiembre de 2011), que fundamentó esa estimación precisamente en la citada Directiva y en la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 13 de septiembre de 2007 (asunto C-307/05), caso del Cerro Alonso, pero que fue finalmente desestimado en segunda y última instancia por la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sección 7ª) de 7 de diciembre de 2012, dictada con ocasión del recurso de apelación interpuesto contra la primera por el Letrado de la Comunidad de Madrid.

Considera el recurrente que la citada decisión vulnera sus derechos a la igualdad ante la Ley (art. 14 CE), a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías y al juez ordinario predeterminado por la Ley (art. 24.2 CE), de acuerdo con los argumentos que han quedado expuestos en el lugar correspondiente [antecedentes 2 y 3 de esta Sentencia]. Además, y según se ha expuesto en ese mismo lugar, entiende que la posterior providencia de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones promovido frente a la Sentencia de segunda instancia al amparo del art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) le ha ocasionado una vulneración autónoma de ese mismo derecho del art. 24.1 CE, al responder esa decisión de inadmisión a la redacción del precepto anterior a la última reforma del mismo realizada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, es decir, a una norma derogada.

El Fiscal se muestra favorable a la estimación de la primera de las vulneraciones denunciadas, la del derecho a la igualdad ante la Ley del art. 14 CE, como consecuencia de la, a su juicio, defectuosa respuesta recibida por el recurrente de los órganos jurisdiccionales, teniendo en cuenta la jurisprudencia existente sobre el particular favorable al reconocimiento de esos sexenios a los funcionarios interinos (singularmente, Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 2012, dictada en el recurso de casación en interés de la ley núm. 5303/2011, y Auto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de febrero de 2012, asunto C-556/11, caso Lorenzo Martínez, ambas resoluciones favorables a la equiparación de los profesores funcionarios interinos con los profesores funcionarios de carrera a estos concretos efectos de reconocimiento del derecho a percibir los llamados "sexenios"). Sin embargo, para el caso de que este Tribunal considerase que no existe esta vulneración del art. 14 CE, le parecen injustificadas las restantes vulneraciones alegadas.

Por su parte, el Letrado de la Comunidad de Madrid se opone a la estimación de cualquiera de los motivos de amparo.

**2.** Aunque ninguna de las partes comparecidas ha puesto en duda la especial trascendencia constitucional de este recurso, que es requisito para su admisión de conformidad con los arts. 49.1 y 50.1.b) de nuestra Ley Orgánica reguladora, esta condición de requisito de admisión y por consiguiente de orden público procesal (entre otras, STC 113/2012, de 24 de mayo, FJ 2, y las allí citadas) así como exigencias de certeza y buena administración de justicia (STEDH de 20 de enero de 2015, asunto Arribas Antón contra España, apartado 46) obligan a explicitar el cumplimiento de ese requisito para hacer así reconocibles los criterios empleados al efecto por este Tribunal.

En el presente caso, este Tribunal decidió admitir este recurso de amparo porque, en primer lugar, sus circunstancias podían permitir desarrollar nuestra doctrina sobre la relevancia constitucional del incumplimiento del derecho de la Unión Europea [supuesto a) de los enunciados en la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2], y además, en segundo lugar, porque esas mismas circunstancias permitían a este Tribunal valorar si procede mantener o matizar nuestra doctrina acerca de la proyección del derecho a la igualdad entre situaciones funcionariales, y en concreto entre los funcionarios de carrera y los funcionarios interinos, establecida desde la STC7/1984, de 7 de enero [supuesto b) de la STC 155/2009, FJ 2, antes citada]. Lo cual no significa necesariamente que esos dos factores relevantes para decidir la admisión del recurso deban trasladarse al núcleo de nuestra razón de decidir sobre el fondo del recurso, pues como ya tuvimos ocasión de aclarar en la STC 9/2015, de 2 de febrero, FJ 3, la estructura del razonamiento, el orden conforme al cual han de estudiarse las quejas ante nosotros esgrimidas u otras razones pueden impedirlo.

**3.** Pese a que son varios los motivos de amparo, el presente recurso plantea en realidad una única y exclusiva vulneración, la de los derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías, que



pueden ser tratados conjuntamente (en el mismo sentido, SSTC 78/2010, de 20 de octubre, FJ 1; 58/2004, de 19 de abril, FJ 7; y 173/2002, de 9 de octubre, FJ 6)

La queja principal que da sustento a todo el recurso es la que se dirige contra la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Madrid a la que el recurrente reprocha no haber resuelto su caso de forma adecuada, esto es, aplicando directamente la Directiva 1999/70/CE tal y como había sido ya interpretada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, entre otros, en el citado Auto Lorenzo Martínez de 9 de febrero de 2012, en el que el Tribunal comunitario había considerado ya que esa Directiva se oponía a una normativa como la española que limitaba el reconocimiento de sexenios a los profesores funcionarios de carrera, sin extenderlo a los interinos. Los diferentes motivos de amparo se acaban refiriendo a este hecho último y basilar, que valoran desde diferentes perspectivas. Así, en concreto, por lo que se refiere al primer motivo de amparo, en el que se denuncia la vulneración del art. 14 CE, el citado motivo no pasa de ser en realidad una reformulación o anticipación de los otros dos, pues el recurrente sitúa esa lesión en el hecho mismo de no haber aplicado el órgano jurisdiccional la citada Directiva 1999/70/CE, pero sin añadir explicación alguna de por qué el principio de no discriminación de trabajadores allí contenido (cláusula 4.1, antes transcrita) debe quedar garantizado por el art. 14 CE y ser además proyectado sobre las categorías funcionariales desde una perspectiva estrictamente constitucional (no comunitaria), o lo que es lo mismo, por qué esa disposición de derecho derivado debe alcanzar rango constitucional en contra de nuestra doctrina ya comentada (STC 7/1984, de 7 de enero, reiterada por ejemplo en el más reciente ATC 99/2009, de 23 de marzo).

En el mismo sentido, aunque el Fiscal sitúa el motivo principal en ese primer motivo de amparo (art. 14), en sus alegaciones termina razonando que ese motivo debe ser estimado "por no haber tomado en consideración [la Sala de Madrid] a la hora de formar su convicción ni la Directiva 1999/70/CE, ni la posible aplicación directa de ésta, ni la STJUE (Sala Segunda) de 13 de septiembre de 2007, dictada en el asunto C-307/05, ni la STJUE (Sala Segunda) de 22 de diciembre de 2010, dictada en los asuntos acumulados C-444/09 y C-456/09, ni el ATJUE (Sala Sexta) de 9 de febrero de 2012, dictado en el asunto C-556/11, ni la Sentencia dictada por la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo en el Recurso de casación en interés de la ley número 39/2009 con fecha 7 de abril de 2011, ni la Sentencia dictada por la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo en el recurso de casación en interés de la ley número 5303/2011 con fecha 22 de octubre de 2012, de cuyo cuerpo normativo y jurisprudencial resultaba a todas luces que la pretensión deducida por el demandante en amparo ante la Administración educativa de la Comunidad de Madrid se encontraba perfectamente justificada". Es decir, que aunque el Fiscal considera que debe estimarse el amparo por vulneración del art. 14, al final termina reconociendo que la verdadera razón para hacerlo es la defectuosa respuesta judicial recibida por el recurrente (art. 24 CE), no porque el principio de no discriminación definido en la cláusula 4.1 de la Directiva forme parte del derecho constitucional a la igualdad ante la ley del art. 14. El Fiscal tampoco razona nada a este respecto.

En definitiva, si el actor sitúa la lesión padecida en el modo en que resolvió la Sala de Madrid, la perspectiva de nuestro examen ha de ser la del art. 24 CE, y no la del art. 14. Por lo que respecta a la vulneración del art. 24.1 CE que se imputa a la providencia de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones, el análisis de este segundo motivo debe postergarse para el caso de ser desestimado el primero y principal, conforme al criterio de "mayor retroacción" habitual en este Tribunal (STC 180/2015, de 7 de septiembre, FJ 3).

**4.** En el examen de este motivo principal hemos de comenzar recordando que, según ha reiterado este Tribunal, ni el fenómeno de la integración europea, ni el art. 93 CE a través del que ésta se instrumenta, ni el principio de primacía del derecho de la Unión que rige las relaciones entre ambos ordenamientos, han dotado a las normas del Derecho de la Unión Europea, originario o derivado, "de rango y fuerza constitucionales" [por todas, STC 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 3 a), con cita de otras].

Ahora bien, ello no significa, obviamente, que este Tribunal deba abstenerse de cualquier valoración sobre un acto de los poderes públicos ante él recurrido cuando el mismo aplica derecho de la Unión Europea o, al contrario, se plantee su posible contradicción con éste, pues ello implicaría una abdicación de nuestra función señalada en los arts. 53.2 y 161.1 b) CE. Significa, mucho más simplemente, que cuando ello sucede debemos abordar esa denuncia desde la perspectiva que nos es propia, valorando si con ese acto de los poderes públicos recurrido ante la jurisdicción constitucional se ha ocasionado o no alguna vulneración a los derechos fundamentales y libertades públicas cuya tutela tenemos encomendada, de conformidad con los preceptos constitucionales antes citados, que son los únicos que vinculan a este Tribunal como recuerda el art. 1.1 LOTC. En este sentido, STC 58/2004, FJ 11, con cita de la STC 64/1991, de 22 de marzo, FJ 4 a).

Desde esta perspectiva, esta jurisdicción constitucional debe operar con un doble canon de enjuiciamiento:

a) Por un lado, el general del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, que comprende, por lo que aquí importa, el derecho a obtener de los jueces y tribunales una resolución motivada y fundada en derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas en el proceso, sin que por esta vía pueda llegar a examinarse el acierto o desacierto último de la decisión, ámbito éste último ajeno a esta jurisdicción constitucional (así, para un caso semejante, STC 27/2013, de 11 de febrero, FJ 5).

Por lo que a este caso igualmente importa, este derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE también comprende el derecho a una resolución congruente (por todas, STC 3/2011, de 14 de febrero, FJ 3), una congruencia que debe referirse no solo a esas pretensiones oportunamente deducidas, conformadas por el petitum y la causa petendi, sino también, muy especialmente, a todas las alegaciones sustanciales deducidas por las partes (así, entre otras muchas, STC 204/2009, de 23 de noviembre, FJ 3).

b) Por otro lado, este Tribunal debe valorar también el canon más específico del derecho a un proceso con todas las garantías, del que forma parte el derecho a que los jueces y tribunales resuelvan "conforme al sistema de fuentes establecido" (STC 58/2004, FJ 14; y, en el mismo sentido, STC 173/2002, de 9 de octubre, FJ 10). Porque como recuerda STC 58/2004 primeramente citada, "no cabe duda de que, conforme al art. 96 de nuestra Constitución, el Tratado de la Comunidad Europea -y concretamente, en este caso, su art. 234 [actual art. 267 TFUE]- forma parte del Ordenamiento interno; por ello la cuestión prejudicial prevista en dicho precepto configura un instrumento más al servicio de los Jueces y Tribunales para la depuración del Ordenamiento jurídico" (STC 58/2004, FJ 10), y de conformidad con ese instrumento, "ante una duda en la aplicación del Derecho comunitario, el Juez o Tribunal interno está facultado para consultar al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, salvo que se trate de un órgano judicial cuya resolución no sea susceptible de recurso ordinario en la vía interna, en cuyo caso, la facultad se torna, en principio, en obligación, en orden a preterir un Derecho en beneficio del otro". "Ahora bien", matizábamos inmediatamente, "esta obligación de plantear la cuestión prejudicial desaparece, aun tratándose de decisiones de órganos jurisdiccionales nacionales que no son susceptibles de un recurso judicial conforme al Derecho interno, tanto cuando la cuestión planteada fuese materialmente idéntica a otra que haya sido objeto de una decisión prejudicial en caso análogo (SSTJCE de 27 de marzo de 1963, asuntos Da Costa y acumulados, 28 a 30/62; y de 19 de noviembre de 1991, asunto Francovich y Bonifaci, C-6 y 9/90), como cuando la correcta aplicación del Derecho comunitario puede imponerse con tal evidencia que no deje lugar a ninguna duda razonable sobre la solución de la cuestión planteada (STJCE de 6 de octubre de 1982, asunto Cilfit, 283/81)" [STC 58/2004, FJ 9; y, en el mismo sentido, STC Pleno 78/2010, FJ 2 b)]. Y esto era, justamente, lo que sucedía en el presente caso, podemos avanzar ya para una mayor claridad expositiva, pues la cláusula 4.1 de la Directiva 1999/70/CE preterida por la resolución judicial recurrida en amparo había sido ya interpretada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el sentido de que se opone a una normativa como la española en materia de "sexenios" que reserva sin ninguna justificación por razones objetivas este complemento salarial a los funcionarios de carrera excluyendo a los funcionarios interinos en general (Sentencias del Cerro Alonso de 13 de septiembre de 2007 y Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres de 22 de diciembre de 2010) y a los profesores de educación secundaria interinos en particular (Auto Lorenzo Martínez de 9 de febrero de 2012), tal y como inmediatamente se verá.

#### 5. En aplicación de estas premisas, este Tribunal ya ha tenido ocasión de resolver:

a) Que dejar de aplicar una ley interna, sin plantear cuestión de inconstitucionalidad, por entender un órgano jurisdiccional que esa ley es contraria al derecho de la Unión Europea, sin plantear tampoco cuestión prejudicial ante el TJUE, es contrario al derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) si existe una "duda objetiva, clara y terminante" sobre esa supuesta contradicción (STC 58/2004, FFJJ 9 a 14).

b) Sin embargo, dejar de plantear la cuestión prejudicial y aplicar una ley nacional supuestamente contraria al derecho de la Unión (según la parte) no vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva si esa decisión es fruto de una exégesis racional de la legalidad ordinaria, pues solo estos parámetros tan elevados forman parte de los derechos consagrados en el art. 24 CE (así, SSTC 27/2013, de 11 de febrero, FJ 7; 212/2014, de 18 de diciembre, FJ 3; y 99/2015, de 25 de mayo, FJ 3).

c) Ahora bien, sí corresponde a este Tribunal velar por el respeto del principio de primacía del derecho de la Unión cuando, como aquí ocurre según hemos avanzado ya, exista una interpretación auténtica efectuada por el propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En estos casos, el desconocimiento y preterición de esa norma de derecho de la Unión, tal y como ha sido interpretada por el Tribunal de Justicia, puede suponer una "selección irrazonable y arbitraria de una norma aplicable al proceso", lo cual puede dar lugar a una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (STC 145/2012, de 2 de julio, FFJJ 5 y 6).

Efectivamente, este Tribunal ya ha declarado que "...el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha desarrollado hasta la fecha una consolidada jurisprudencia que abunda en la obligación que tienen los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros de garantizar que dichas Sentencias se lleven a efecto (Sentencia de 14 de diciembre de 1982, asunto Waterkeyn, 314-316/81 y 83/82, Rec. 1982 p. 4337)... el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha declarado reiteradamente que „los órganos jurisdiccionales de [los Estados miembros] están obligados, con arreglo al art. 234 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea [art. 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea], a deducir las consecuencias de la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, bien entendido sin embargo que los derechos que corresponden a los particulares no derivan de esta sentencia sino de las disposiciones mismas del Derecho comunitario que tienen efecto directo en el ordenamiento jurídico interno? (Sentencias de 14 de diciembre de 1982, asunto Waterkeyn, antes citada,

apartado 16, y de 5 de marzo de 1996, asuntos Brasserie du pêcheur y Factortame, C-46/93 y C-48/93, Rec. p. I-1029, apartado 95)... [C]omo consecuencia de todo lo anterior, los Jueces y Tribunales ordinarios de los Estados miembros, al enfrentarse con una norma nacional incompatible con el Derecho de la Unión, tienen la obligación de inaplicar la disposición nacional, ya sea posterior o anterior a la norma de Derecho de la Unión (véanse, entre otras, las Sentencias de 9 de marzo de 1978, asunto Simmenthal, 106/77, Rec. p. 629, apartado 24; de 22 de junio de 2010, asunto Melki y Abdeli, C-188/10 y C-189/10, Rec. p. I-5667, apartado 43; y de 5 de octubre de 2010, asunto Elchinov, C-173/09, apartado 31). Esta obligación, cuya existencia es inherente al principio de primacía antes enunciado, recae sobre los Jueces y Tribunales de los Estados miembros con independencia del rango de la norma nacional, permitiendo así un control desconcentrado, en sede judicial ordinaria, de la conformidad del Derecho interno con el Derecho de la Unión Europea [véanse las Sentencias de 17 de diciembre de 1970, asunto Internationale Handelsgesellschaft, 11/70, Rec. p. 1125, apartado 3; y de 16 de diciembre de 2008, asunto Michaniki (C-213/07, Rec. p. I-9999, apartados 5 y 51)]" (STC 145/2012, de 2 de julio, FJ 5).

**6.** Continuando con la resolución de este recurso que ahora nos ocupa, conviene resaltar la importancia capital que tienen aquí las dos siguientes circunstancias del caso:

a) En primer lugar, que como ya se anticipó, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se había pronunciado ya antes de la deliberación y fallo del recurso por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sobre cuál era la interpretación correcta del principio de no discriminación contenido en la cláusula 4.1 de la Directiva 1999/70/CE. Lo había hecho en diversas Sentencias dictadas con ocasión de cuestiones prejudiciales planteadas por jueces españoles (entre otras, STJUE del Cerro Alonso, de 13 de septiembre de 2007, y STJUE Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, de 22 de diciembre de 2010, ambas sobre funcionarios interinos y trienios) y, singularmente, en el Auto Lorenzo Martínez de 9 de febrero de 2012, dictado con ocasión de una cuestión prejudicial planteada también por un Juez español con ocasión de una reclamación del todo idéntica a la subyacente a este amparo (planteada por una profesora de enseñanza no universitaria interina reclamando el reconocimiento y cobro de los citados "sexenios" que la normativa interna española solo reconoce a los profesores funcionarios de carrera) y en el que el Tribunal de Justicia resolvió que:

"La cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura como anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que reserva, sin ninguna justificación por razones objetivas, el derecho a percibir el complemento retributivo por formación permanente únicamente a los profesores funcionarios de carrera, excluyendo a los profesores funcionarios interinos, cuando, en relación con la percepción de dicho complemento, ambas categorías de trabajadores se hallan en situaciones comparables".

b) Y en segundo lugar, que esa jurisprudencia del TJUE había sido introducida y formaba parte del objeto del debate. Era conocida, por tanto, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (sobre la relevancia de este dato, véase, por todas, la STC 145/2012, de 2 de julio, FJ 4). Por un lado, porque la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 24 de Madrid, objeto del recurso de apelación que debía resolver la Sala de Madrid, se basaba en la Sentencia del Cerro Alonso antes citada. Y por otro, porque al conocer la parte el posterior Auto Lorenzo Martínez igualmente citado, procedió a aportar a la Sala una copia del mismo a fin de que fuera conocido y valorado por ella en la resolución de la apelación. Y consta la providencia que tiene por recibido ese escrito. Todo ello, además, antes de la fecha señalada para la votación y fallo de esa apelación.

Frente a todo ello, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (i) ni cita ni valora la jurisprudencia del TJUE mencionada, (ii) ni, lo que es verdaderamente relevante, cita o valora el Auto Lorenzo Martínez de 9 de febrero de 2012, sino que se limita a remitirse a un pronunciamiento anterior de la Sección 3ª de la misma Sala (de 16 de enero de 2010) y a motivar así, por referencia o remisión, que no consideraba discriminatoria la denegación de los sexenios acordada por la Administración por la singularidad de los funcionarios interinos respecto a los de carrera, cuando esa circunstancia había sido ya precisamente excluida por el Tribunal de Justicia como una "razón objetiva" válida para el trato diferente permitido bajo ciertas condiciones por la cláusula 4.1 de la Directiva 1999/70/CE.

Pues bien, con tal decisión (y motivación), la Sala dejó de razonar sobre un alegato sustancial de la parte apelada, como era la existencia de ese precedente dictado en un caso idéntico al que era objeto de resolución y proveniente además del Tribunal de Justicia de la Unión Europea encargado de resolver de manera vinculante las dudas sobre la interpretación de la Directiva invocada por la parte; y al no hacerlo, resolvió además el recurso de apelación con una "selección irrazonable y arbitraria de una norma aplicada al proceso" (STC 145/2012, FJ 6), en la medida en que prescindió por su propia, autónoma y exclusiva decisión, de la interpretación de la cláusula 4.1

de la Directiva 1999/70/CE impuesta y señalada por el órgano competente para hacerlo con carácter vinculante (STC 145/2012, FJ 5) vulnerando con ello el principio de primacía del derecho de la Unión Europea.

Según hemos recordado más arriba, este principio de primacía del derecho de la Unión obligaba a aplicar la cláusula 4.1 de la Directiva 1999/70/CE invocada por el recurrente tal y como había sido interpretada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea para casos semejantes (Sentencias del Cerro Alonso de 13 de septiembre de 2007 y Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres de 22 de diciembre de 2010, antes citadas) y, sobre todo, para un caso idéntico al que la Sala de Madrid debía resolver, como era el caso Lorenzo Martínez, igualmente mencionado (Auto de 9 de febrero de 2012), con preferencia sobre el derecho interno incompatible. Una aplicación directa que no precisaba además de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, ya que se trataba de un acto "aclarado" por el propio Tribunal al resolver con anterioridad una cuestión prejudicial "materialmente idéntica" planteada en un "asunto análogo" (Sentencia Cilfit de 6 de octubre de 1982, apartado 13). Por consiguiente, en ese contexto, la inaplicación de la citada Directiva por la resolución judicial objeto de amparo, sin motivar la oportunidad o conveniencia de plantear una nueva cuestión prejudicial, como igualmente autoriza a hacer la misma Sentencia Cilfit, apartado 15, (i) infringió el citado principio de primacía; (ii) incurrió, por ello, en una "selección irrazonable y arbitraria de una norma aplicada al proceso"; (iii) y, consiguientemente, vulneró, de este modo, el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente (art. 24.1 CE) en los términos ya señalados por la jurisprudencia de este Tribunal (SSTC 145/2012, de 2 de julio, y 290/2006, de 9 de octubre).

Y ello obliga, en consecuencia, a estimar el presente amparo. Estimación que hace innecesario el examen del segundo motivo de amparo, que se imputa a la providencia de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones.

7. El otorgamiento del amparo al demandante por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) debe comportar, conforme al art. 55.1 LOTC, el reconocimiento del derecho fundamental vulnerado y, asimismo, la declaración de nulidad de la Sentencia y providencia recurridas, con retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictarse la primera de las citadas resoluciones para que por la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid se dicte otra resolución que resulte respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

## FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por don Epifanio Quirós Tejado y, en su virtud:

1º Declarar que ha sido vulnerado el derecho fundamental del demandante de amparo a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Restablecerle en su derecho y, en consecuencia, declarar la nulidad de la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 7ª) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en fecha 7 de diciembre de 2012, en el recurso de apelación núm. 246/2012, y de la providencia de 21 de febrero de 2013 que inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones deducido frente a la anterior resolución.

3º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al pronunciamiento de la primera de las citadas resoluciones para que el órgano judicial dicte una nueva respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a cinco de noviembre de dos mil quince