

Sentencia

Sala Primera. Sentencia 99/2015, de 25 de mayo de 2015 (BOE núm. 159, de 4 de julio de 2015).

[Volver al listado](#)

STC 099/2015

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García y don Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1082-2014, promovido por doña María Elena Mariscal del Castillo, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Gema Sainz de la Torre Vilalta y bajo la dirección del Letrado don José María Campos Daroca, contra la Sentencia de 24 de octubre de 2013, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, en el recurso de apelación núm. 369-2013 interpuesto contra la Sentencia de 26 de febrero de 2013, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 11 de Sevilla, dimanante del procedimiento abreviado núm. 417-2011. El recurso de amparo también se interpone contra el Auto de fecha 14 de enero de 2014, que desestima el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra la Sentencia de 24 de octubre de 2013 antes citada. Ha sido parte la Letrada de la Junta de Andalucía, en la representación que ostenta. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Presidente don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. ANTECEDENTES

1. La Procuradora de los Tribunales doña Gema Sainz de la Torre Vilalta, en nombre y representación de doña María Elena Mariscal del Castillo y bajo la dirección letrada de don José María Campos Daroca, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones que se mencionan en el encabezamiento de esta Sentencia, mediante escrito registrado en este Tribunal el 24 de febrero de 2014.

2. . El recurso de amparo trae causa de los siguientes antecedentes:

a) En virtud de la Orden de 16 de marzo de 2009 de la Consejería de Justicia y Administración Pública se convocaron pruebas selectivas, por el sistema de promoción interna, para ingreso en diferentes cuerpos de funcionarios de la Administración General de la Junta de Andalucía.

b) La demandante de amparo participó en el procedimiento de promoción interna convocado por dicha Orden para el ingreso en el Cuerpo de Gestión Administrativa de la Junta de Andalucía, especialidad Administración General. Superada la fase de oposición, y tras presentar sus méritos, la

ahora recurrente no fue incluida en la lista provisional de aprobados, discrepando de la valoración efectuada de su antigüedad y presentando alegaciones al respecto. Dichas alegaciones no fueron tenidas en cuenta en ese punto y, con fecha 6 de agosto de 2010, se publicó resolución con la relación definitiva de aprobados, sin inclusión de la demandante. Por parte de ésta se presentó recurso de alzada frente a la citada resolución, que fue desestimado por resolución de 20 de diciembre de 2010 de la Consejería de Hacienda y Administración Pública (Secretaría General para la Administración Pública), si bien, interpuesto recurso contencioso-administrativo, éste fue posteriormente estimado por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 14 de Sevilla, de 20 de junio de 2012.

Tras hacerse pública la resolución de 3 de noviembre de 2010 de oferta de vacantes a los aspirantes seleccionados, ésta fue recurrida en reposición por la demandante, desestimándose por resolución de 17 de febrero de 2011. La ahora recurrente también recurrió en reposición la Resolución de 15 de diciembre de 2010 de la Secretaría General para la Administración Pública, por la que se nombran funcionarios de carrera a los aspirantes que habían superado el proceso selectivo de referencia, procediéndose también a su desestimación por resolución de 1 de marzo de 2011. Con posterioridad, asimismo se recurrió en alzada la relación complementaria a la definitiva de los aprobados en el referido proceso de promoción interna, de fecha 3 de febrero de 2011, que nuevamente fue desestimada por resolución de 14 de marzo de 2011 de la Consejería de Hacienda y Administración Pública (Secretaría General para la Administración Pública), de la Junta de Andalucía.

c) Frente a esta última resolución, la demandante de amparo interpuso recurso contencioso-administrativo. En síntesis, su discrepancia se concretaba en que, en el indicado proceso de promoción interna, no se había valorado como mérito el período de tiempo prestado como laboral o funcionaria interina de la Administración con anterioridad a adquirir la condición de funcionaria de carrera. Según adujo, el baremo aplicable de la orden de convocatoria indicaba literalmente que “la antigüedad se computará por años completos de servicio o fracción superior a seis meses, valorándose hasta un máximo de 2 puntos”, sin hacer distinción alguna respecto a la condición de personal funcional o no. Remarca al respecto el diferente criterio seguido por la misma Administración en otros procedimientos, por lo que denuncia el carácter arbitrario de la decisión recurrida, con infracción del deber de sometimiento de la Administración a la ley (art. 103 CE). Asimismo, rechaza que la actuación administrativa pueda justificarse en la ejecución de la Sentencia núm. 370/2006, de 10 de julio, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Granada): de un lado, porque dicha Sentencia no era aún firme, dado que estaba pendiente de resolución el recurso de casación; y de otro lado, porque la citada Sentencia se refería a un proceso relativo a un concurso de méritos (art. 54 del Decreto 2/2002, de 9 de enero) y no a un proceso de promoción interna como el cuestionado [art. 31 b) del Decreto 2/2002]. Igualmente, entre otros argumentos, adujo que resultaba de aplicación directa la Directiva 99/70/CE, que consagra la plena equiparación entre el personal temporal y el fijo, y en cuyo apartado cuarto de la cláusula cuarta se indica que “los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para los trabajadores con contrato de duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengan justificados por razones objetivas”: en concreto, señaló que la actuación seguida por la Junta de Andalucía resultaba contraria a esta Directiva, no estando permitida una valoración diferenciada en el desempeño del puesto de trabajo por parte de quien es funcionario de carrera con respecto al funcionario interino —en apoyo de esta idea se citan las SSTJUE de 22 de diciembre de 2010 y de 8 de septiembre de 2011—.

d) Por Sentencia de 26 de febrero de 2013, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 11 de Sevilla desestimó el referido recurso contencioso-administrativo. Por apreciar identidad con lo

resuelto, entre otras, en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 27 de noviembre de 2012, el Juzgado reprodujo algunos de sus fundamentos, cuyo contenido venía a descartar la existencia de discriminación y de vulneración de la Directiva 99/77 (*sic*), con cita de la STS de 3 de septiembre de 2010 y señalando la inexistencia de vulneración de la sentencia de 11 (*sic*) de septiembre de 2011.

e) Frente a la Sentencia anterior, la demandante interpuso recurso de apelación, con fundamento esencialmente en las siguientes alegaciones. De una parte, se adujo la errónea valoración de la prueba y la falta de valoración de los documentos aportados por la actora: entre otros, la ya citada Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 14 de Sevilla, de 20 de junio de 2012 —que estimaba la demanda presentada por la recurrente en relación con la relación definitiva de aprobados—, así como la documentación acreditativa de que la demandante accedió al cuerpo de funcionarios por oposición libre, en la que no se computó su antigüedad, por lo que no había duplicidad en la valoración de sus servicios. De otra parte, se alegaba vulneración de la normativa de aplicación: la Orden de convocatoria [anexo I, apartado c), el art. 31 b) del Decreto 2/2002], la cláusula cuarta de la Directiva 99/70/CE, el art. 24 CE, así como numerosas sentencias al respecto —entre otras, la STJUE de 11 (*sic*) de septiembre de 2011—.

f) Mediante Sentencia de 24 de octubre de 2013, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, procedió a desestimar el referido recurso de apelación. En esta Sentencia, el Tribunal rechaza que exista error de valoración de prueba o infracción del ordenamiento jurídico, remarcando que el criterio reiterado es el contenido en la sentencia de instancia, en atención a las siguientes consideraciones.

Por un lado, indica que, dado que la redacción dada al art. 54 del Decreto 2/2002 por el Decreto 528/2004 había sido expulsada del ordenamiento, la convocatoria del concurso se ajustó al texto original del citado Decreto 2/2002, en cuyo art. 54 —relativo al baremo general en los concursos de méritos— se indica que no podrá valorarse la antigüedad de los servicios prestados y reconocidos con anterioridad a la adquisición de la condición de funcionario, por lo que la antigüedad a la que se refiere el art. 31 b) en los concursos de promoción interna es la poseída sólo y exclusivamente desde que se adquiere la condición de funcionario de carrera. Por ello, indica, la base de la convocatoria se ajusta al Decreto y ha sido estrictamente respetada por la comisión, que sólo valoró la antigüedad de la actora como funcionaria de carrera. Además, añade que de la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de abril de 2010 no cabe deducir que en ella se reconoce la antigüedad de los servicios previos reconocidos como interino, reiterando que, por remisión al baremo general, sólo es valorable la antigüedad en la condición de funcionario de carrera, no como interino.

Por otro lado, razona que la decisión de la Administración no es contraria a la doctrina del Tribunal Supremo, ni a la Directiva comunitaria 99/70, ni por tanto a la STJUE de 11 (*sic*) de septiembre de 2011. Al respecto reproduce un extracto de la STS de 3 de septiembre de 2010, señalando que, aunque cualquier actuación administrativa de nombramiento funcional debe seguir los principios constitucionales de mérito y capacidad, “ello no significa que los procesos de designación sean iguales y tengan el mismo nivel de exigencia en lo relativo a la publicidad y los méritos valorables, pues es una obviedad que existen diferencias entre, de un lado, los procesos selectivos que son seguidos para el acceso como funcionarios de carrera y para la provisión de puestos de carácter definitivo y de otro, los que son aplicables para nombramientos provisionales o funcionarios interinos”; además, “[a] lo anterior debe sumarse que no puede ser invalidada como legítima política de personal, la que se quiere incentivar a los funcionarios de carrera valorando de manera significativa la experiencia desarrollada con esa condición y en puestos obtenidos y desempeñados con carácter definitivo”; por último, concluye que lo que se deriva de lo dicho “es que existiendo datos objetivos para esa diferente valoración de la experiencia y de la antigüedad que aquí se

discuten, no es de acoger la vulneración del principio de igualdad y consiguiente infracción de los arts. 14 y 23 de la C.E. que se demanda por la Asociación, como tampoco la infracción de la Directiva 99/70 y del art 20 1 A) de la Ley 30/1984”. De ello deduce la sentencia de apelación que el Tribunal Supremo considera que existen razones objetivas para la diferencia de trato, lo que entiende se acentúa en el supuesto de la promoción interna.

Por último, reitera su afirmación de que el criterio aplicado no es contrario a la Directiva comunitaria 99/70 —como declaró el Tribunal Supremo— ni a la STJUE de 11 (*sic*) de septiembre de 2011: “en primer lugar porque el supuesto de hecho enjuiciado difiere notablemente del actual, ya que aquél se refería a la antigüedad de diez años como funcionario de carrera como requisito de acceso para suplir la falta de titulación, no como mérito y porque la propia sentencia afirma con rotundidad en su parte dispositiva, que debe excluirse toda diferencia de trato entre los funcionarios de carrera y los interinos basada en el mero hecho de que éstos tienen una relación de servicio de duración determinada, salvo que razones objetivas en el sentido de la cláusula 4 apartado 1, justifiquen el trato diferente. Esas razones y datos objetivos ya se exponen en la STS de 3 de septiembre de 2010, por el distinto nivel de exigencia en lo relativo a la publicidad y méritos valorables en uno y otro nombramiento, aunque finalmente se accediera a la función pública por oposición libre”. A lo anterior añade que “la promoción interna está regulada en el Estatuto Básico, como un derecho de progresión de la carrera de los funcionarios, por lo que los requisitos y los méritos exigen que se posean en esa condición de funcionario de carrera”.

g) La demandante interpuso incidente de nulidad de actuaciones contra dicha Sentencia. En él puso de relieve que la indicada Sentencia hacía una interpretación de la Directiva 1999/70/CE que resultaba antitética a la STJUE de 8 de septiembre de 2011 (asunto C-177/2010), dado que ésta sólo permite un distinto trato de la valoración de los servicios prestados como funcionario de carrera o interino con la condición de que dichos servicios hayan sido de distinta calidad: tal condición, considera, es sin embargo obviada por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, que justifica el distinto trato por la mera forma de acceso a la función pública. Añadía también que, conforme al art. 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea, el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el caso enjuiciado, en que existían dudas interpretativas, no era facultativo, sino obligatorio. Recordaba asimismo que dentro del derecho a la tutela judicial efectiva se incluye el derecho al juez predeterminado por la ley, al juez natural y la aplicación del derecho con arreglo al sistema de fuentes vigentes, señalando que el juez interno está obligado a aplicar la doctrina sentada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en sus resoluciones prejudiciales. Tras estas consideraciones, concluía que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia había lesionado su derecho a la tutela judicial (art. 24 CE), que incluye el que los órganos judiciales se atengan al sistema de fuentes, en el que se integra el Derecho de la Unión Europea; y por extensión, añadía, se lesionaba el derecho a la igualdad de los funcionarios de carrera con servicios prestados como funcionarios interinos, pues, sin razones objetivas, ven que esos servicios previos como interinos no les son computados a los efectos de concursos de traslados o de promoción interna, en contra de lo indicado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Finalmente, solicitaba se declarara la nulidad de las actuaciones, con retroacción del recurso de apelación al momento correspondiente para que se procediera a plantear cuestión prejudicial, todo ello en atención al art. 24 CE, que establece el derecho a obtener la tutela judicial efectiva sin indefensión.

h) Por Auto de fecha 14 de enero de 2014, el Tribunal de apelación desestimó el incidente de nulidad planteado, en atención a que: i) se había respetado el derecho de tutela judicial, aunque la parte discrepara del pronunciamiento y razonamientos jurídicos de la sentencia; ii) no se había causado indefensión porque dichos razonamientos jurídicos analizan las cuestiones planteadas por las partes, incluida la STJUE citada y la aplicación de su doctrina al caso de autos; y iii) el

planteamiento de la cuestión prejudicial corresponde al órgano jurisdiccional que no ha advertido las dudas interpretativas suscitadas por las partes.

3. La demanda de amparo atribuye a las resoluciones impugnadas la lesión de los arts. 24.1 y 24.2 CE, concretamente por vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva, en su manifestación de derecho al proceso debido, al juez predeterminado por la ley y a la motivación de las resoluciones.

Dando cuenta de las sucesivas reclamaciones interpuestas, la demandante señala que la cuestión de la discrepancia se concreta en la no valoración por la Administración, como mérito en el proceso de promoción interna, del período de tiempo en que estuvo ocupando puestos de trabajo en virtud de nombramiento en interinidad, es decir, por un nombramiento provisional. Asimismo, transcribiendo algunos de sus apartados (63 a 84), alude a la STJUE de 8 de septiembre de 2011 (asunto C-177/2010), en la que, según indica, se concluyó que, en una promoción interna y salvo que concurren razones objetivas —no bastando la mera alusión a la temporalidad de la relación—, valorar de forma distinta el tiempo de servicios prestado como funcionario interino y como funcionario de carrera es contrario a la Directiva 1999/70/CE —en concreto, a la cláusula 4 del Acuerdo Marco sobre trabajo de duración determinada—, que resulta de aplicabilidad directa al personal funcionario de la Junta de Andalucía. Al respecto considera que, en virtud de la eficacia directa y primacía que tiene el Derecho comunitario en nuestro ordenamiento jurídico, la referida argumentación de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea es aplicable al supuesto de la ahora recurrente, siendo indiferente que ese período de servicios se tenga en cuenta como condición de acceso o como mérito a valorar. También remarca que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia alude a una Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de septiembre de 2010, que no pudo tener a la vista la STJUE de 8 de septiembre de 2011; e igualmente reprocha a la Sentencia de apelación su afirmación de que la doctrina de dicha Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea no es aplicable al supuesto enjuiciado por el hecho de que una cosa es que los servicios previos a adquirir la condición de funcionario se computen como requisito para participar en un proceso de promoción interna —caso de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea— y otra que se valoren como mérito —caso examinado—, señalando que el Tribunal Superior de Justicia no explica la justificación de esa diferencia de trato.

En concreto, la recurrente aduce que la interpretación de las resoluciones recurridas vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, en su manifestación de acceso al proceso debido, por cuanto que, al negarse a aplicar la doctrina sentada en la STJUE de 8 de septiembre de 2011, el juez nacional incurre en arbitrariedad o error manifiesto en la elección de la norma aplicable, dejando sin efecto el sistema de fuentes, lo que coloca en evidente indefensión a la demandante. Asimismo, y con cita de las SSTC [90/1990](#) y [126/1994](#), expone que, desde la perspectiva del art. 24.1 CE, deben rechazarse las resoluciones que carezcan de motivación o que la ofrecida sea insuficiente, así como también aquellas que incorporen una fundamentación caprichosa, en que resulte imposible encontrar un nexo lógico entre la decisión y la argumentación: esa desconexión autoriza a hablar de ausencia de motivación, como ocurre en los casos en que se produce una selección arbitraria o manifiestamente irracional de la norma aplicable, aquellos en que se incurre en error patente, y también, cuando el juez se desvincula del sistema de fuentes establecido. Además, de manera específica reprocha al Auto resolutorio del incidente de nulidad que carece de motivación por manifiesta insuficiencia en contraste con el escrito de planteamiento, sin que pueda solventarse “con cuatro renglones de fundamentación”.

También, con apoyo en la jurisprudencia comunitaria y en el texto del art. 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea [entre otras, SSTJCCEE de 27 de marzo de 1963, asunto *Da Costa* y acumulados; y de 6 de octubre de 1982, asunto *Cifit*], razona sobre la obligatoriedad de los pronunciamientos prejudiciales del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre todos los

órganos judiciales nacionales que conozcan del mismo asunto, sin perjuicio de que éstos puedan o deban formular nuevas cuestiones prejudiciales. Con fundamento en la citada normativa y jurisprudencia, afirma que, en el caso enjuiciado, el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía debía o bien seguir la doctrina sentada en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea o bien, si existían dudas interpretativas —“como afirma el Auto de 23 de abril de 2012” (*sic*)—, plantear una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en atención a esa comentada diferencia entre los supuestos de uno y otro caso. Lo que no cabe, entiende, es erigirse en Juez comunitario en vía de interpretación del Derecho de la Unión Europea, cuando el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ya se ha pronunciado sobre un caso análogo, cuya diferencia con el presente no justifica la inaplicación de la Directiva. En consecuencia, considera que la indicada cuestión prejudicial resultaba obligada (SSTC [58/2004](#) y [194/2006](#)), pues el Juez nacional carece de competencia objetiva al respecto y no tiene la condición de Juez predeterminado por la ley. Consiguientemente, explica, la omisión de la cuestión prejudicial en este caso implica una vulneración del derecho al Juez predeterminado por la ley reconocido en el art. 24.2 CE.

Por todo lo expuesto, la recurrente termina interesando la estimación del recurso de amparo por haberse vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva, así como la nulidad de las resoluciones impugnadas, con retroacción de las actuaciones al momento procesal oportuno para que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla) dicte nueva Sentencia en la que aplique la doctrina sentada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea o, subsidiariamente, plantee cuestión prejudicial ante este último Tribunal si es que tuviera dudas sobre su aplicabilidad o sobre el contenido de la Directiva 99/70/CE.

4. Tras ser aportados diversos documentos requeridos a la demandante por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, de fecha 27 de febrero de 2014, y una vez acreditada fehacientemente la representación de la Procuradora doña Gema Sainz de la Torre Vilalta, por providencia de 3 de noviembre de 2014, la Sala Primera del Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite la demanda de amparo. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordó dirigir atenta comunicación al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, a fin de que, en el plazo de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación núm. 369-2013. Asimismo, acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 11 de Sevilla, para que en plazo que no exceda de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento abreviado núm. 417-2011, debiendo previamente emplazarse, para que pudieran comparecer en el recurso de amparo en el término de diez días, a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

5. Mediante escrito registrado el 26 de noviembre de 2014, la Letrada de la Junta de Andalucía solicitó se le tuviera por comparecida y parte en el presente procedimiento constitucional.

6. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 27 de noviembre de 2014 se tuvieron por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 11 de Sevilla, así como el escrito de la Letrada de la Junta de Andalucía, a quien se tiene por personada y parte en nombre y representación de dicha Junta de Andalucía. Asimismo, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se dio vista de todas las actuaciones, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para que, dentro de dicho término, pudieran presentar las alegaciones que a su derecho conviniera.

7. Mediante escrito registrado el 26 de diciembre de 2014, la Letrada de la Junta de Andalucía formuló sus alegaciones, solicitando la desestimación del recurso de amparo. Tras compendiar el objeto del recurso de amparo, los antecedentes del proceso, el contenido de las resoluciones jurisdiccionales recaídas en el mismo y la normativa que estima de aplicación al presente caso, colige que no ha existido vulneración de los derechos fundamentales invocados en la demanda.

En relación con el derecho a una resolución fundada en Derecho y debidamente motivada, considera que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía analiza debidamente la adecuación del acto impugnado a la normativa autonómica, a la Constitución, al Derecho de la Unión Europea e, incluso, acude a la STJUE de 8 de septiembre de 2011, aplicando su doctrina y concluyendo que la no valoración como mérito de la antigüedad adquirida como funcionario interino es conforme al Derecho comunitario, por apreciar razones objetivas que justifican el diferente trato. Por ello, indica, no se trata de una resolución inmotivada, debiendo rechazarse que se haya inaplicado la doctrina de la STJUE de 8 de septiembre de 2011 y afirmando, por el contrario, que se ha respetado el sistema de fuentes establecido. Conforme a una consolidada doctrina constitucional recogida, entre otras en las SSTC [13/2012](#), de 30 de enero, FJ 3; [3/2011](#), de 14 de febrero, FFJJ 3 y 5, y [183/2011](#), de 21 de noviembre, FFJJ 5 y 7, el derecho a obtener una resolución motivada y fundada en Derecho (art. 24.1 CE) exige que las resoluciones judiciales contengan los elementos y razones de juicio que exterioricen los criterios jurídicos que fundamentan la decisión y, además, que la motivación sea consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y, por tanto, no sea fruto de un error patente o de la arbitrariedad. Sin embargo, añade, el art. 24.1 CE no garantiza el derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales, salvo que se vean afectados otros derechos constitucionales distintos al de la tutela judicial efectiva. En el presente caso, a juicio de la representación procesal de la Junta de Andalucía, la Sentencia combatida en amparo lleva a cabo una interpretación debidamente razonada de la normativa y jurisprudencia aplicables al caso, sin incurrir en manifiesta arbitrariedad o irrazonabilidad, con independencia de su acierto o desacierto últimos. Por ello, indica que debe rechazarse la vulneración del derecho a obtener una resolución motivada y fundada en Derecho.

En cuanto a la lesión del derecho al Juez predeterminado por la ley (art. 24.2 CE) por no haberse planteado cuestión prejudicial comunitaria, la Letrada de la Junta de Andalucía razona sobre el art. 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea y sistematiza la doctrina constitucional sobre esta materia, con abundante cita de resoluciones de este Tribunal (SSTC [21/1991](#), [58/2004](#), [78/2010](#), [27/2012](#), etc.). En relación con el presente caso, considera que el Tribunal Superior de Justicia no albergó duda sobre la interpretación y aplicación del Derecho comunitario para la resolución del asunto, sino que, por el contrario, procedió a su aplicación, partiendo incluso de los pronunciamientos del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Añade que, además, “ninguna de las partes, en ningún momento procesal, plantea la existencia de esas dudas interpretativas del derecho comunitario que hubieren hecho preciso el planteamiento de la cuestión prejudicial comunitaria”, señalando que “[N]o es sino hasta después de haberse dictado la sentencia firme cuando la parte recurrente, de forma claramente indebida, plantea, a través de la vía del incidente de nulidad de actuaciones, su discrepancia con la interpretación y aplicación de la Directiva 1999/70 CE a la luz de la doctrina de la sentencia 8 de septiembre de 2011, pero no antes”: tal incidente de nulidad, recuerda, fue rechazado, al no advertir el Tribunal dudas interpretativas. Finalmente, descarta que resulte de aplicación al caso la doctrina recogida en las SSTC [58/2004](#) y [78/2010](#), pues el Tribunal no ha omitido la aplicación de la norma de Derecho interno ni tampoco la norma de la Unión Europea. En fin, por las razones expuestas concluye que el hecho de no haber planteado cuestión prejudicial comunitaria no ha infringido el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE).

8. Por escrito registrado el 7 de enero de 2015 la demandante evacuó el trámite de alegaciones, en el cual ratificó íntegramente el contenido del escrito de demanda. Además, aportó documentación relativa a una denuncia formulada por el sindicato Unión Sindical de trabajadores y trabajadoras de Andalucía (USTEA) ante la Comisión Europea, por el incumplimiento, por parte del Estado español, del principio de no discriminación recogido en la cláusula cuatro, apartado cuarto de la Directiva 1999/70/CE, poniendo de relieve que, en su tramitación, las alegaciones del Estado español no habían satisfecho a la Comisión Europea.

9. Por escrito registrado el día 23 de enero de 2015, el Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones. Tras exponer los antecedentes del caso, señala que, en un supuesto similar, el Tribunal Constitucional ha dictado Sentencia de fecha 18 de diciembre de 2014, en la que ha procedido a desestimar el recurso de amparo núm. 4007-2012, al considerar que la Sentencia entonces recurrida había exteriorizado los criterios jurídicos que fundamentaban su decisión, sin incurrir en arbitrariedad o irrazonabilidad. En el caso ahora enjuiciado, y aunque dice echar de menos que las Sentencias de instancia y apelación hubieran incluido un discurso argumentativo en la línea recomendada en los apartados 72 a 74 STJUE de 8 de septiembre de 2011 respecto a la naturaleza de la función desempeñada como funcionario interino y la del puesto a que aspiraba, el Fiscal considera que, de conformidad con la citada Sentencia del Tribunal Constitucional, cabe constatar que la sentencia de apelación ofrece una motivación suficiente desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva, en relación con el diferente trato que merece la antigüedad devengada como funcionario interino y la consolidada como funcionario de carrera: se explican suficientemente las razones de la solución ofrecida y se considera que ésta no es contraria a la Directiva 1999/70/CE y a la STJUE de 8 de septiembre de 2011. En cuanto al no planteamiento de la cuestión prejudicial por el órgano judicial, el Fiscal se apoya también en la indicada STC de 18 de diciembre de 2014, así como en el contenido de la STC [58/2004](#) (FFJJ 9 y 10), y finalmente pone de relieve que, tanto en su sentencia como en el Auto resolutorio del incidente de nulidad, el Tribunal Superior de Justicia descarta la existencia de dudas interpretativas y explica la solución a la que llega por las razones que señala, que no cabe tachar de arbitrarias o incuridas en error patente, respetando así el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión de la demandante de amparo.

Asimismo recuerda que la referida Sentencia constitucional descarta también la vulneración del derecho a un proceso público con todas las garantías del art. 24.2 CE, en la medida en que si al órgano judicial no le asaltaban dudas, no cabía formularle censura alguna en sede constitucional por no haber planteado cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En línea también con lo dicho en la STC de 18 de diciembre de 2014, considera que, en relación con el Auto de 14 de enero de 2014, debe decaer la queja de la demandante sobre “lo críptico de la fundamentación”. Finalmente, en cuanto a la denuncia de la vulneración al Juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE), recuerda que la Sentencia constitucional procede a su desestimación, una vez afirmada la motivación de la resolución por la Sala de apelación y la inexistencia de dudas sobre el planteamiento de la cuestión prejudicial.

Por todo lo dicho, el Fiscal concluye que procede desestimar el presente recurso de amparo por no haberse producido la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión y al juez ordinario predeterminado por la ley (arts. 24.1 y 24.2 CE).

10. Por providencia de 21 de mayo de 2015 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 25 del mismo mes y año.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. La demanda de amparo se dirige contra la Sentencia de 24 de octubre de 2013, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Sevilla), en cuya virtud se resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 11 de Sevilla, en el procedimiento abreviado núm. 417-2011. Asimismo, la demanda también se interpone contra el Auto de 14 de enero de 2014, que desestima el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra la citada Sentencia.

Para la demandante, las decisiones judiciales combatidas lesionan el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión reconocido en el art. 24.1 CE, así como su derecho al proceso debido. En síntesis, sostiene que las resoluciones dictadas han inaplicado la doctrina recogida en la STJUE de 8 de septiembre de 2011, en relación con el alcance y contenido de la cláusula cuatro, apartado cuarto, de la Directiva 1999/70. Por ello, entiende que el órgano judicial ha incurrido en error manifiesto o arbitrariedad al seleccionar la norma aplicable, lo que se traduce en una motivación insuficiente y en un apartamiento del sistema de fuentes preestablecido.

La recurrente también afirma que el órgano judicial lesionó su derecho al juez ordinario predeterminado por ley (art. 24.2 CE). Sustenta este alegato en el hecho de que el Tribunal de apelación no aplicó al caso la doctrina asentada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la Sentencia anteriormente referenciada, ni tampoco planteó cuestión prejudicial ante este organismo, a lo cual estaba obligado de conformidad con lo previsto en el art. 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea.

Para la representación procesal de la Junta de Andalucía el recurso de amparo debe ser desestimado, pues no aprecia vulneración alguna de los derechos fundamentales que se invocan en la demanda. Por un lado, considera que la sentencia resolutoria del recurso de apelación ofrece una motivación suficiente y aplica la doctrina emanada de la STJUE de 8 de septiembre de 2011, sin incurrir en manifiesta arbitrariedad o irrazonabilidad. Por otro lado, considera que el órgano judicial no albergó dudas acerca de la interpretación y aplicación de la normativa de la Unión Europea y, en consecuencia, el hecho de no plantear la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea no conculca el derecho de la demandante al juez ordinario predeterminado por la ley. También señala que esta temática relativa a las dudas interpretativas del derecho comunitario que hubieren hecho preciso el planteamiento de la referida cuestión fue ajena al debate procesal, pues hasta la interposición del incidente de nulidad de actuaciones no manifestó la demandante su discrepancia con la interpretación y aplicación de la Directiva 1999/70/CE, a la luz de la STJUE de 8 de septiembre de 2011.

Por su parte, el Ministerio Fiscal interesa también la desestimación del recurso de amparo, apoyando su conclusión en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de diciembre de 2014, dictada en un caso similar.

2. Ciertamente, como apunta el Ministerio Fiscal, el asunto planteado en este recurso de amparo coincide sustancialmente con el resuelto por el Pleno de este Tribunal en la STC [212/2014](#), de 18 de diciembre. Por ello, sin perjuicio de las adaptaciones necesarias, en el enjuiciamiento de las quejas aquí formuladas habremos de atender a la argumentación y conclusiones establecidas en la citada Sentencia constitucional.

De entrada, antes de abordar lo que propiamente constituye el fondo del presente recurso, conviene detenerse a analizar la alegación formulada por la Letrada de la Junta de Andalucía, que considera que la censura vinculada a la interpretación y aplicación del Derecho comunitario y el no

planteamiento de la cuestión ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea sólo fue suscitada en el incidente de nulidad de actuaciones.

Al respecto, ha de señalarse que, en el caso ahora enjuiciado, el examen de las actuaciones pone de relieve que la hoy recurrente en amparo ya en la demanda de recurso contencioso-administrativo — y después en el escrito de formulación del recurso de apelación— procedió a alegar la aplicación directa de la cláusula cuarta, apartado cuarto, de la Directiva 99/70/CE, haciendo alusión al contenido de las SSTJUE de 22 de diciembre de 2010 y de 8 de septiembre de 2011 (C-177/2010), y considerando que el criterio aplicado por la Administración de la Junta de Andalucía resultaba contrario al Derecho comunitario y su interpretación, apreciación esta que, por el contrario, no fue compartida por las respectivas sentencias de instancia y apelación. Ciertamente, es en el escrito de interposición del incidente de nulidad de actuaciones cuando, vista la interpretación y aplicación de la normativa comunitaria realizada por la sentencia de apelación, la demandante reprocha al Tribunal Superior de Justicia no haber formulado cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, solicitándole su planteamiento. Ahora bien, como ya hicimos en la referida STC [212/2014](#), de 18 de diciembre, con apoyo en la STJUE de 18 de julio de 2013, C-[136/2012](#) (apartados 28 a 31), debemos recordar que el sistema instaurado por el art. 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea establece una cooperación directa entre el Tribunal de Justicia y los órganos judiciales nacionales, conforme a un procedimiento ajeno a toda iniciativa de las partes, de ahí que corresponde exclusivamente al órgano jurisdiccional remitente determinar y formular las cuestiones prejudiciales relativas a la interpretación del Derecho de la Unión, que sean necesarias para resolver el litigio principal (FJ 2). Por ello, igual que concluimos en la indicada STC [212/2014](#), FJ 2, también aquí ha de reiterarse que el hecho de que ninguna de las partes —en especial, la demandante— hubiera instado expresamente el planteamiento de la cuestión prejudicial hasta el incidente de nulidad de actuaciones, en nada empece la admisibilidad del presente recurso de amparo, teniendo en cuenta además que, en este caso y como se ha dicho, la denuncia relativa a la contradicción entre el criterio de la Administración y la interpretación y aplicación del Derecho comunitario ya fue introducida en fase de instancia por la ahora recurrente.

3. Entrando ya en el fondo, y a la vista de los términos en que ha sido planteado el presente recurso de amparo, en primer lugar procede resolver si la decisión adoptada por el Tribunal de apelación contraviene el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en su faceta relativa a la obtención de una resolución motivada y fundada en Derecho (art. 24.1 CE). De acuerdo con una consolidada doctrina constitucional, este derecho significa: i) que la resolución judicial ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión; y ii) que la motivación ha de estar fundada en Derecho o, lo que es lo mismo, que sea consecuencia de una exégesis racional del Ordenamiento y no fruto de un error patente o de la arbitrariedad; ahora bien, como también hemos reiterado, el derecho a la tutela judicial efectiva no incluye un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales, salvo que afecte al contenido de otros derechos constitucionales distintos al de tutela judicial efectiva, de ahí que la simple discrepancia de las partes con una resolución judicial, aun fundada en otra interpretación posible de la legalidad aplicada, incluso por plausible que ésta resulte, no convierte el correspondiente razonamiento judicial en arbitrario o manifiestamente irrazonable ni, menos aún, obliga a este Tribunal a elegir entre las interpretaciones posibles cuál es la que debe prevalecer (por todas, STC [27/2013](#), de 11 de febrero, FJ 5).

De manera específica, con relación a la decisión del órgano judicial sobre el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, la jurisprudencia constitucional ha señalado que tal decisión corresponde, de forma exclusiva e irrevisable, al órgano judicial que resuelve el litigio, no existiendo vulneración alguna de los derechos garantizados por el

art. 24.1 CE cuando el Juez o Tribunal estima que no alberga dudas sobre la interpretación que haya de darse a una norma de Derecho comunitario o sobre su aplicación en relación con los hechos enjuiciables en el litigio y decide por ello no plantear la consulta (STC [58/2004](#), de 19 de abril, FJ 10). Por ello, en la STC [27/2013](#), de 11 de febrero, FJ 6, descartamos que, en el caso allí enjuiciado, la falta de planteamiento de la cuestión prejudicial por el órgano judicial pudiera lesionar el art. 24.1 CE, dado que la Sentencia recurrida se justificaba en una interpretación de la legalidad ordinaria y de la jurisprudencia aplicables en relación con la ejecución interna del Derecho de la Unión Europea, que estaba razonada y que no resultaba manifiestamente irrazonable o arbitraria, tratándose de una resolución judicial que no podía calificarse a primera vista como no fundada en Derecho, con independencia de su acierto o desacierto últimos, sin que correspondiera a este Tribunal entrar a examinar si otras interpretaciones también posibles debían prevalecer sobre aquélla.

En resumen, y según dijimos en la STC [212/2014](#), “desde la perspectiva del art. 24.1 CE, el canon de control establecido respecto del planteamiento de cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea no difiere del que este Tribunal ha fijado, con carácter general, para las decisiones judiciales que son fruto de la interpretación y aplicación del Derecho al caso concreto” (FJ 3). Consiguientemente, en relación con la temática sobre la que versa el presente recurso, en esta instancia constitucional lo único que nos corresponde ponderar es si las resoluciones judiciales impugnadas están fundadas en Derecho y son fruto de una exégesis racional de la legalidad ordinaria.

4. En este juicio cabe empezar por señalar que, en su fundamentación, la Sentencia recurrida en amparo expuso los razonamientos jurídicos que le llevan a declarar que la decisión de la Administración de valorar entre los méritos la antigüedad adquirida únicamente como funcionaria de carrera —y no como interina— no contraviene la Directiva 1999/70 ni la doctrina reflejada en la STJUE de fecha 8 de septiembre de 2011. Asimismo, implícitamente consideró innecesario plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Este criterio fue corroborado en el Auto resolutorio del incidente de nulidad de actuaciones, en el que de forma explícita se afirma que el planteamiento de la cuestión prejudicial corresponde al órgano jurisdiccional, que no ha advertido dudas interpretativas.

En concreto, los motivos que el Tribunal de apelación aduce en su Sentencia para declarar esa adecuación a la referida Directiva y a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea citada son, en esencia, los siguientes: a) el supuesto de hecho analizado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea difiere del actual, pues aquél versaba sobre un proceso de promoción interna en el que la antigüedad como funcionario de carrera no se valoraba como mérito, sino como requisito de acceso para suplir la falta de titulación; b) la existencia de razones objetivas que justifican un tratamiento diferenciado de la antigüedad, tales como el distinto nivel de exigencia en cuanto a la publicidad y méritos valorables en los procesos selectivos para el acceso como funcionarios de carrera y para la provisión de puestos definitivos, frente al exigido para nombramientos provisionales o funcionarios interinos; y c) no puede ser invalidada, como legítima política de personal, aquélla que pretende incentivar a los funcionarios de carrera, valorando de manera significativa la experiencia desarrollada en esa condición y en puestos obtenidos y desempeñados con carácter definitivo.

Esta argumentación expuesta por el órgano judicial coincide en gran medida con la ofrecida en la Sentencia que fue objeto del recurso de amparo resuelto en la ya mencionada STC [212/2014](#), por lo que, igual que allí (FJ 4), también en el presente procedimiento cabe extraer las siguientes conclusiones en cuanto al carácter motivado y fundado de la resolución recurrida. De un lado, cabe afirmar que la Sentencia dictada por el Tribunal de apelación exterioriza adecuadamente cuáles han

sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión adoptada, de manera que las partes han podido conocer la posición del órgano de enjuiciamiento sobre la cuestión que ahora nos ocupa. De otro lado, abstracción hecha del juicio que merezcan las conclusiones alcanzadas por el Tribunal de apelación sobre la incidencia, en el presente caso, de la doctrina recogida en la STJUE de 8 de septiembre del 2011, lo cierto es que los argumentos expuestos sobre tal cuestión no incurrir en arbitrariedad ni adolecen de falta de razonabilidad, pues, al fin y al cabo, la referida argumentación explícita de manera suficiente las consideraciones de índole jurídica que sustentan la decisión finalmente adoptada por el órgano judicial, para quien la desestimación de lo pretendido por la demandante no contraviene lo estatuido por la Directiva 1999/70 ni la doctrina enunciada en la reiterada Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Debemos insistir en que a este Tribunal no le corresponde pronunciarse sobre el eventual acierto de la decisión finalmente adoptada, ni tampoco alumbrar otras interpretaciones que pudieran resultar más plausibles. Los órganos judiciales son los únicos competentes, *ex art. 117.3 CE*, para resolver sobre las materias de estricta legalidad ordinaria.

De manera específica, tampoco cabe admitir la queja de la demandante relativa a la insuficiencia de motivación del Auto de 14 de enero de 2014, por el que se resuelve el incidente de nulidad de actuaciones, dado que en él, de forma sucinta, pero suficiente, se explican las razones de la decisión judicial de desestimar el citado incidente.

En consecuencia, hemos de concluir que la fundamentación ofrecida por el Tribunal de apelación no vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión reconocido en el art. 24.1 CE.

5. En conexión con la anterior conclusión, y atendiendo de nuevo a lo dicho en la reiterada STC [212/2014](#) (FJ 5), también hemos de rechazar que exista vulneración del derecho a un proceso público con todas las garantías (art. 24.2 CE). De acuerdo con la doctrina constitucional antes expuesta, el órgano judicial es competente para valorar la eventual aplicación de la normativa de la Unión Europea al caso concreto, de manera que si a dicho órgano no le asaltan dudas sobre ese particular, en esta sede constitucional no cabe formular censura alguna por no plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, salvo por deficiencias de motivación. Pues bien, en el presente caso, ya se ha dicho que el Tribunal de apelación argumentó motivadamente que el hecho de no valorar en el procedimiento de promoción interna la antigüedad que la demandante consolidó como funcionaria interina no contraviene la doctrina enunciada en la STJUE de 8 de septiembre de 2011, sin que conste que dicho órgano hubiera tenido dudas sobre la necesidad de plantear cuestión prejudicial sobre ese aspecto; muy al contrario, en el Auto resolutorio del incidente de nulidad de actuaciones se afirma de manera explícita que el órgano jurisdiccional no ha advertido dudas interpretativas al respecto. Por ello, no es dable apreciar la vulneración de ninguna garantía esencial del proceso debido.

Otro tanto cumple decir respecto del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE), cuya vulneración denuncia la demandante. Los argumentos hasta ahora expuestos sirven ya para desechar esa queja. Además, a mayor abundamiento y como también indicamos en la STC [212/2014](#) (FJ 5), no resulta ocioso traer a colación nuestra doctrina sobre el contenido y alcance del derecho fundamental enunciado, que según hemos afirmado “exige, fundamentalmente, que el órgano judicial haya sido creado por una norma legal invistiéndolo de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarlo de órgano especial o excepcional” (por todas, STC [191/2011](#), de 12 de diciembre, FJ 5). En atención a la doctrina expuesta, es patente que el hecho de no haber planteado cuestión prejudicial queda extramuros de la garantía cuya lesión invoca la demandante.

Descartadas, pues, las diferentes lesiones de los derechos fundamentales denunciadas en esta sede constitucional, procede desestimar el amparo solicitado.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por doña María Elena Mariscal del Castillo.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticinco de mayo de dos mil quince.