

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2 ALBACETE

SENTENCIA: 00167/2018

-

Modelo: N11610
C/ TINTE, 3 2ª PLANTA

Equipo/usuario: RSS

N.I.G: 02003 45 3 2017 0000685

Procedimiento: DF DERECHOS FUNDAMENTALES 0000332 /2017 /

Sobre: ADMINISTRACION DE LAS COMUNIDADES AUTONOMAS

De D/Dª: [REDACTED]

Abogado: MARCOS CARRASCO GONZALEZ

Procurador D./Dª:

Contra D./Dª CONSEJERIA DE EDUCACION, CULTURA Y DEPORTES JCCM

Abogado: LETRADO DE LA COMUNIDAD

Procurador D./Dª

SENTENCIA N° 167

En ALBACETE, a dieciséis de agosto de dos mil dieciocho.

Vistos por Dª Inmaculada Donate Valera Palenzuela, Ilma. Sra. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. Dos de los de Albacete, los presentes autos de Procedimiento Especial para la Protección de los Derechos Fundamentales de la Persona, núm. 332/2017, incoados en virtud de recurso interpuesto por Dª [REDACTED], asistida y representada por el Letrado D. Marcos Carrasco González; siendo parte demandada la CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTES, asistida y representada por el Letrado de los Servicios Jurídicos D. Víctor E. Alonso Prada, y el Ministerio Fiscal, habiéndose fijado la cuantía en indeterminada, dicta la presente resolución en base a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por D. ~~BEATRIZ ALEGANADRA FERNANDEZ~~, asistida y representada por el Letrado Dº Marcos Carrasco González, se interpuso recurso para la protección de los derechos fundamentales, contra la Resolución del Consejero de Educación, Cultura y Deportes, de fecha 20 de septiembre de 2017, por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto por la recurrente contra la Resolución de fecha 30 de junio de 2017 del Director Provincial de los Servicios Periféricos de Educación, Cultura y Deportes en Albacete, por la que se acuerda con fecha y efectos del día 30 de junio de 2017 el cese de la recurrente.

Admitido a trámite el recurso se acordó reclamar el expediente a la Administración.

SEGUNDO.- Recibido el expediente administrativo se dio traslado a la parte actora que formalizó demanda, de la que se dio traslado a la Administración demandada y al Ministerio Fiscal.

TERCERO.- Recibido el pleito a prueba, y practicada la declarada pertinente, con el resultado que obra en autos, se declararon conclusos para Sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- A) Posición de la parte actora.

Por la parte actora se solicita el dictado de una sentencia que "declare nula por las infracciones de los derechos fundamentales alegados la denegación, por ceses, del reconocimiento de tiempo de prestación de servicios y

cantidades de todos los días de los meses de junio, julio, agosto y septiembre de los cursos 2012/13, 2013/14, 2014/15, 2015/16 y 2016/17, declarando el derecho de la recurrente a su percepción y condenando a la Administración al cómputo como tiempo de servicio de dichas mensualidades y al abono de las cantidades correspondientes dejadas de percibir”.

La demandante aduce como fundamento de su pretensión, en síntesis:

- Que es funcionaria interina desde el 10 de noviembre de 2005, siendo nombrada como funcionaria interina mediante provisión de plaza de funcionario por vacantes desde el año 2009, contratos que se han ido sucediendo sin solución de continuidad hasta la anualidad de 2012, cuando se acordó el cese con fecha 29 de junio.

- Que ni en los nombramientos ni en las convocatorias de interinidad anual se hace referencia a que el nombramiento tenga por objeto cubrir el puesto funcional vacante durante el período lectivo, ni durante el calendario escolar lectivo de cada anualidad, puntualizando que las bolsas provisionales y definitivas se realizan para el curso escolar y no para el período lectivo.

- Que con anterioridad al año 2012 el cese se acordaba a la finalización del curso escolar, y posteriormente a dicho año las liquidaciones por cese se producen con fecha de efectos de junio de cada año, término del período lectivo, aun cuando el curso escolar alcanza hasta el 31 de agosto de cada año.

- Que la recurrente como funcionaria interina realiza las mismas funciones que los funcionarios de carrera.

De acuerdo con estos hechos invoca los siguientes motivos de impugnación contra el acto administrativo recurrido:

I) Vulneración del principio de igualdad de trato con respecto al funcionario de carrera sin que exista causa legal objetiva que justifique dicha diferencia de trato. En este sentido, señala que el trabajo realizado por el profesor interino es idéntico, en cuanto a horas lectivas, de presencia y complementarias, durante el mismo período y bajo las mismas condiciones que el funcionario de carrera, incluyendo la obligación de realizar actividades referidas a su nombramiento anterior (evaluación extraordinaria) en el centro docente al que perteneciera si hubiera cambiado de destino. Ni en el nombramiento ni en las convocatorias se establece tampoco ninguna diferencia en cuanto a tiempo de trabajo, de presencia, tiempo lectivo ni incorporaciones.

II) Infracción del Artículo 14.1 de la CE configurador del derecho a la igualdad e infracción del Acuerdo Marco de 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, sobre el trabajo de duración determinada.

III) Quiebra el derecho a la educación contemplado en el Artículo 27 de la CE. Afección del derecho a la educación por el alumnado del profesorado docente interino al afectar a su derecho a exámenes extraordinarios, evaluación por parte de profesorado y dedicación del profesorado.

IV) Afección del derecho constitucional al trabajo (Artículo 35.1 CE) en condiciones de igualdad (Artículo 14 CE).

B) Posición de la Consejería de Educación.

Por el contrario, la Administración demandada solicita la desestimación del recurso y confirmación de la resolución recurrida por ser conforme a Derecho, alegando, con carácter previo: i) La inadmisibilidad del recurso con respecto a los ceses acordados en el 28 de junio de 2012, el 8 de julio de 2014, el 8 de julio de 2015 y el 7 de julio de 2016, al tratarse de actos firmes y consentidos para la hoy recurrente al no haberlos recurrido en tiempo y forma; y, ii) La improcedencia del recurso contencioso-administrativo tramitado por el procedimiento de protección de los derechos fundamentales de la persona ex Arts. 114 y siguientes de la L.J.C.A., al versar sobre cuestiones de legalidad ordinaria, sobre las que ya se ha pronunciado el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Sentencia nº 185, de 16 de mayo de 2016.

En cuanto al fondo, niega que la resolución recurrida lesione el derecho fundamental a la igualdad que consagra el Artículo 14 de la CE, remitiéndose a lo declarado por la STSJCLM nº 185, de fecha 16 de mayo de 2016; y, alega la falta de legitimación activa de la recurrente para invocar la vulneración del derecho a la educación del Artículo 27 de la CE, puesto que se trata de un derecho fundamental y personalísimos de los alumnos. A mayor abundamiento, señala que no existe indicio o prueba de que se esté lesionando a los alumnos su derecho de educación con motivo de los ceses acordados por la Administración.

C) Posición del Ministerio Fiscal.

Por último, el Ministerio Fiscal presenta escrito de contestación en los términos que constan recogidos en su escrito y en el que acabó solicitando que se estimase o no el recurso según lo que resulte de la prueba que se practique.

SEGUNDO.- Como recuerda la jurisprudencia recaída en la aplicación de la Ley 62/1.978, de 26 de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la persona, sustancialmente aplicable al procedimiento especial regulado en el Capítulo I del Título V de la LJCA, este procedimiento especial aparece limitado a la determinación de si un acto administrativo concreto vulnera o no alguno o algunos de los derechos y libertades a que se refiere el artículo 53.2 de la Constitución. La causa de tal limitación radica en el sistema de valores que nuestro Texto Fundamental incorpora, en su artículo 10, como basamento del orden político y de la paz social. Por ello, dada su trascendencia, la Constitución (artículo 53.2) concede una protección especial a los denominados derechos fundamentales y libertades públicas (artículos 15 al 29), cuya tutela específica se realiza ante los Tribunales ordinarios, junto con la relativa al principio de igualdad del artículo 14 y a la objeción de conciencia del artículo 30, a través de este proceso, basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, mediante el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. De ahí que este proceso sólo es cauce adecuado para tramitar pretensiones circunscritas al conjunto de derechos y libertades a que se ha hecho referencia, estando vedado el enjuiciamiento de cualquier otro derecho constitucional que no esté expresamente recogido en los preceptos mencionados, o de cuestiones directamente relacionadas con la aplicación de la legalidad ordinaria, de tal modo que, tanto en uno como en otro caso, lo procedente será declarar la inidoneidad de la vía procedimental utilizada.

Abundando en este último extremo, la jurisprudencia (entre otras muchas, en Sentencias del Tribunal Supremo de 14 agosto 1979, 21 abril y 3 julio 1980) viene apuntando que este procedimiento especial no supone ni requiere para su adecuado

tratamiento y funcionalidad (so pena de un innecesario y, a veces, abuso fraudulento de su cauce y finalidad concretos) el estudio y análisis pleno de la finalidad ordinaria jurídico-administrativa del acuerdo impugnado, habiéndose dicho, con fórmula que hizo fortuna, que "...se rebasa la esencia y finalidad propias del procedimiento especial cuando para poder presentar la situación aparentemente violadora del principio constitucional invocado, se ha de analizar previamente la legalidad del propio acto a la luz de preceptos legales de inferior rango jerárquico" (Sentencias de 14 de mayo de 1985, 12 de junio, 4 de octubre, 6 y 21 de noviembre y 19 de diciembre de 1984, entre otras). Más matizadamente, la Sentencia del Tribunal Constitucional, Sección 2^a, de 19 de mayo de 1997, señaló que el órgano judicial que conoce del recurso "...sólo puede relegar los aspectos de legalidad ordinaria cuando estos aspectos no tengan relación alguna con la tutela de los derechos fundamentales comprendidos en los arts. 14 a 30 CE. Pero (el Órgano judicial) no sólo puede, sino que debe (y ésta es su función), conocer y pronunciarse acerca de todas las cuestiones que se planteen en la demanda, tanto de hecho como de derecho, relacionadas con el contenido de los derechos fundamentales invocados, para, previo su enjuiciamiento y fundamentación, adoptar la resolución que estime procedente. Debe actuar, pues, con plena jurisdicción, revisando la actuación administrativa en los términos que establecen los arts. 106,1 y 117,3, sin más limitación que el objeto del recurso que resuelve responda a los derechos protegidos por la vía de la Ley 62/1978".

Pues bien, como indica el Artículo 53.2 CE, que el apartado 1 del Artículo 114 de la L.J.C.A. invoca, el ámbito de aplicación de este procedimiento especial abarca "las libertades y derechos reconocidos en el Artículo 14 y la

Sección Primera del Capítulo Segundo”, dicho de otra forma, los derechos fundamentales regulados en los Arts. 14 a 29 de la Constitución, además, del derecho a la objeción de conciencia del Artículo 30.2 de la CE. El proceso especial que se regula en el Artículo 114 y siguientes de la L.J.C.A. posee en el mismo ámbito objetivo que el proceso contencioso ordinario, esto es, pueden ser enjuiciados en este proceso todas las modalidades de actividad administrativa enumeradas en el Artículo 25 de la L.J.C.A., es decir, disposiciones de carácter general, actos expresos y presuntos, inactividad y actuaciones materiales que constituyan vía de hecho.

Por otro lado, es necesario recordar que la L.J.C.A. introdujo la importante novedad de permitir que las pretensiones que se ejerciten en este procedimiento especial incluyan las cuestiones de legalidad ordinaria relacionadas con los derechos fundamentales, rectificando la doctrina jurisprudencial anterior que había puesto que este procedimiento especial quedará reservado para el análisis de cuestiones de inconstitucionalidad.

Descendiendo al caso concreto que nos ocupa, la demanda se articula en base a la vulneración del principio de igualdad del Artículo 14 de C.E., (vulneración del principio de igualdad que ha sido expresamente reconocido por el Tribunal Supremo en Sentencia de 11/6/2018), por lo que el recurso se ha tramitado correctamente a través del procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales al versar sobre la vulneración de un derecho fundamental, sin perjuicio, de que también pueda discutirse cuestiones de legalidad ordinaria. Por lo expuesto procede la desestimación de esta causa de inadmisibilidad alegada por el Letrado de la parte demandada, debiendo advertir además que por la parte demandada no se

recurrió el Decreto de la Letrada de la Administración de Justicia de fecha 15/3/2018 que acordaba seguir las presentes actuaciones pro el trámite del Procedimiento Especial para la Protección de los Derechos Fundamentales de la Persona, por lo que considera esta juzgadora que la alegación que se hace en el escrito de contestación a la demanda de inadecuación del procedimiento es extemporánea, al constituir un acto firme y consentido para la Administración el Decreto que acuerda continuar las actuaciones por este procedimiento especial.

TERCERO.- La cuestión que aquí se plantea ya ha sido resuelta por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Cuenca en Sentencia nº 168/18, de fecha 20 de julio de 2018, dictada en el Procedimiento Abreviado nº 375/2018. Por ello, compartiendo por esta juzgadora, en lo esencial, el criterio expuesto en dicha resolución en lo que resulta de aplicación al supuesto enjuiciado es por lo que bastará para estimar el presente recurso reproducir los fundamentos jurídicos de la citada Sentencia en la que se sostenía, en lo que aquí interesa, que:

“SEGUNDO.- Señala el TS en Sentencia en fecha 11-VI-19, que considera nulo de pleno derecho el cese el 30 de junio de profesores interinos de centros no universitarios que son contratados en Septiembre para todo el curso escolar, sin pagarles los meses de Julio y Agosto, al considerar que dicha práctica supone una vulneración del principio de discriminación recogido en la Cláusula 4 del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada que figura en el Anexo de la Directiva 1999/70/CE de 28 de junio, dado que la relación laboral entre el funcionario docente interino y la Administración educativa queda truncada, cuando aún no han concluido las funciones, cometidos y actividades que son

propias de ese concreto puesto de trabajo para el que el funcionario interino fue nombrado, que no son sólo las de carácter estricto lectivo, sino también otras que normalmente se llevan a cabo en el mes de Julio del curso escolar y que, además, contribuyen a la mejor preparación del profesorado, produciendo consecuencias nada deseables para la preparación del profesorado y para la más eficaz prestación del servicio educativo, no pudiendo aceptarse contratar a un trabajador para que realice sus funciones mientras la Empresa está abierta, y cuando cierra en verano, despidiéndole y volviéndole a contratar en Septiembre para no pagarle las retribuciones ubicadas en el período vacacional, con los perjuicios que ello conlleva, privación de las retribuciones de los meses de Julio y Agosto, disminución proporcional del número de días de vacaciones retribuidos, así como incidencia en la cotización a la Seguridad Social, siendo así que la desigualdad de trato no está justificada por razones objetivas, y las consideraciones de índole presupuestaria no justifican la aplicación de una normativa nacional que conduce a una diferencia de trato en detrimento de los trabajadores con contrato de duración determinada, dado que el Acuerdo Marco equiparaba a todos los trabajadores sin establecer diferencias en función del carácter público o privado del empleador para el que trabaja, afectando la decisión del Tribunal a estos profesores que se encuentran en la situación descrita, no a los que son nombrados cuando el curso escolar ya ha comenzado por períodos inferiores a la duración de éste, denotando por ello una necesidad ocasional y transitoria.

TERCERO.- Pues bien, de acuerdo con los razonamientos de la Sentencia referida del Tribunal Supremo, dado que la parte actora ha prestado servicios como funcionario interino durante los períodos 3-IX-12 a 28-VI-13, 2-IX-13 a 27-VI-14, 1-IX-14 a

26-VI-15, 1-IX-15 a 24-VI-16, procede, con declaración de nulidad de las resoluciones impugnadas, reconocer el derecho de la parte actora al reconocimiento económico y administrativo del tiempo de servicio como funcionario durante, los días de junio, julio, agosto y días de septiembre de los cursos 2012/13 a 2015/16, en todo caso, siempre con el límite prescriptivo de 4 años desde la solicitud en vía administrativa, sin que dicha conclusión pueda verse enervada por la alegación esgrimida por el Letrado de la Junta, sobre la inadmisibilidad del recurso, al no haberse impugnado los ceses de los cursos anteriores, pues lo que late en el presente caso, es el reconocimiento de determinados períodos, a efectos económicos y administrativos, sin que ello suponga necesariamente recurrir expresamente los ceses acordados en su momento, pues nada impide que, con posterioridad, de entender procedente tal reconocimiento de servicios en determinados períodos, se formule dicha solicitud y se resuelva al respecto, como así se ha hecho, aun cuando dichos ceses no hayan sido impugnados expresamente, como así ocurre en este caso, con el límite prescriptivo de 4 años desde la fecha de solicitud en vía administrativa, todo ello sin hacer expresa imposición de las costas ocasionadas, dadas las dudas de derecho de la presente cuestión litigiosa, con planteamiento de una cuestión prejudicial por la Sala de Albacete ante el TJUE (Artículo 139 L.J.C.A.)”.

Descendiendo al caso concreto que nos ocupa y aplicando los fundamentos fácticos y jurídicos de la Sentencia nº 168/18, de 20 de julio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Cuenca, que esta juzgadora comparte en su integridad, procede la estimación del recurso contencioso-administrativo, declarando la nulidad de las resoluciones impugnadas, y reconocer el derecho de la parte actora al

reconocimiento económico y administrativo del tiempo de servicio como funcionaria durante, los días de junio, julio, agosto y días de septiembre de los cursos 2012/13 a 2016/17, en todo caso, siempre con el límite prescriptivo de 4 años desde la solicitud en vía administrativa.

Por lo expuesto, y de acuerdo con dicha sentencia, procede también la desestimación de la causa de inadmisibilidad alegada por la Administración demandada, pues como se dice en la citada sentencia "lo que late en el presente caso, es el reconocimiento de determinados períodos, a efectos económicos y administrativos, sin que ello suponga necesariamente recurrir expresamente los ceses acordados en su momento, pues nada impide que, con posterioridad, de entender procedente tal reconocimiento de servicios en determinados períodos, se formule dicha solicitud y se resuelva al respecto, como así se ha hecho, aun cuando dichos ceses no hayan sido impugnados expresamente, como así ocurre en este caso, con el límite prescriptivo de 4 años desde la fecha de solicitud en vía administrativa".

CUARTO.- De conformidad con lo establecido en el Artículo 139.1 de la L.J.C.A., no se hace pronunciamiento condenatorio alguno en materia de costas, toda vez que en el caso concreto que nos ocupa que concurren serias dudas de hecho y de derecho.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que debo **estimar y estimo** el recurso contencioso administrativo de Procedimiento Especial para la Protección de

los Derechos Fundamentales de la Persona, núm. 332/2017 interpuesto por D^a [REDACTED], asistida y representada por el Letrado D^o Marcos Carrasco González, contra la Resolución del Consejero de Educación, Cultura y Deportes, de fecha 20 de septiembre de 2017, por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto por la recurrente contra la Resolución de fecha 30 de junio de 2017 del Director Provincial de los Servicios Periféricos de Educación, Cultura y Deportes en Albacete, por la que se acuerda con fecha y efectos del día 30 de junio de 2017 el cese de la recurrente, **DECLARANDO** la nulidad de las resoluciones impugnadas, con el reconocimiento económico y administrativo pretendido por la parte actora en los términos establecidos en el FD 3^o de la presente resolución judicial. Sin costas.

Notifíquese esta Sentencia a las partes haciéndoles saber que no es firme y que contra la misma cabe interponer en este Juzgado RECURSO DE APELACIÓN en el plazo de QUINCE DÍAS siguientes al de su notificación, para su resolución por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha, para cuya admisión a trámite será necesario haber constituido en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Juzgado el depósito previsto en la Disposición Adicional Quinta de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, del Poder Judicial, en la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, indicando el tipo de recurso y el código correspondiente, estando exentos de la consignación del depósito indicado para recurrir el Ministerio Fiscal, estado, Comunidades Autónomas, Entidades Locales y Organismos Autónomos dependientes de los anteriores.



Llévese testimonio a los autos y archívese el original, devolviéndose el expediente a su lugar de origen una vez firme.

Así por esta mi Sentencia lo pronuncio, mando y firmo.