

Empleo público, competencia estatal y tiempo de trabajo. Comentario al Voto Particular (STC 158/2016, de 22 de septiembre y STC 99/2016, de 25 de mayo)

JUAN GARCÍA BLASCO
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Zaragoza
 <https://orcid.org/0000-0002-3485-4480>

I. OBJETO DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD Y FIJACIÓN DE UNA JORNADA MÍNIMA EN EL EMPLEO PÚBLICO

El Voto particular de Fernando Valdés de 26 de mayo de 2016, que se reitera el 22 de septiembre del mismo año, se refiere a un aspecto concreto de la Ley de Presupuestos para el año 2012 en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Generalitat de Cataluña.

En efecto, el escrito de recurso se centra en la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, que, señalando su carácter básico al amparo de los arts. 149.1.7, 149.1.13 y 149.1.18 CE, establece la jornada mínima de trabajo de treinta y siete horas y media semanales en cómputo anual para todos los empleados del sector público, sin que las adaptaciones derivadas de esta previsión conlleven incremento retributivo, y con suspensión de eficacia de cualquier acuerdo que contradiga esta regulación.

El texto de la referida disposición es el siguiente:

«Jornada general del trabajo en el Sector Público.

Uno. A partir de la entrada en vigor de esta Ley, la jornada general de trabajo del personal del Sector Público no podrá ser inferior a treinta y siete horas y media semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual. Asimismo, las jornadas especiales existentes o que se puedan establecer, experimentarán los cambios que fueran necesarios en su caso para adecuarse a la modificación general en la jornada ordinaria.

En todo caso, las modificaciones de jornada que se lleven a efecto como consecuencia del establecimiento de esta medida, no supondrán incremento retributivo alguno.

Dos. Con esta misma fecha, queda suspendida la eficacia de las previsiones en materia de jornada y horario contenidas en los Acuerdos, Pactos y Convenios vigentes en los entes, organismos y entidades del Sector Público indicados en el apartado anterior, que contradigan lo previsto en este artículo.

El escrito del recurso articula la impugnación de esta disposición en torno a dos reproches. Por un lado, afirma que la norma no respeta el orden constitucional de distribución de competencias. Por otro, considera que vulnera el art. 134.2 CE por entender que su regulación no puede formar parte del contenido de una ley de presupuestos.

II. LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL EN LA STC 99/2016

Se analiza en primer lugar la queja competencial, señalando el TC que la demanda considera que la indicada disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 no encuentra cobertura

en el art. 149.1.13 CE, porque su contenido no es económico ni tiene un efecto directo en el ahorro del gasto público. Asimismo, entiende que la previsión cuestionada se superpone a lo dispuesto en el estatuto básico del empleado público y excede el concepto de bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios a que se refiere el art. 149.1.18 CE, por lo que considera vulnerada la competencia de ordenación y organización de la función pública reconocida a la Generalitat de Cataluña en el art. 136 a) y b) EAC, al tiempo que, al hilo de esta denuncia, plantea la posibilidad de que, atendida la diversidad de Administraciones y de tareas de los empleados públicos, la implantación de la medida de forma general pudiera ser contraria al principio de eficacia previsto en el art. 103 CE. De modo similar, tampoco admite que la disposición impugnada encuentre amparo en el art. 149.1.7 CE, por considerar que la fijación de la duración de la jornada de trabajo del personal laboral del sector público no es objeto propio de la legislación laboral, razón por la que nuevamente denuncia la invasión de su competencia reconocida en el art. 136 EAC.

Para resolver la cuestión acude la STC 99/2016 a las competencias estatales en la materia, advirtiendo que el apartado 3 de la norma impugnada proclama su carácter básico en cuanto que afirma que se ha dictado «al amparo de los artículos 149.1.7, 149.1.13 y 149.1.18 de la Constitución española». Además de la incorrección que supone la calificación de la competencia estatal en materia de legislación laboral como básica (por todos, ATC 55/2016, de 1 de marzo, FJ 3), ese encuadramiento competencial es susceptible de ser revisado por este Tribunal (STC 18/2016, FJ 10), porque no se encuentra vinculado por «las incardinaciones competenciales contenidas en las normas sometidas a su enjuiciamiento» (STC 144/1985, de 25 de abril, FJ 1).

Examina así al concreto contenido material de la norma, de modo que, como en anteriores pronunciamientos (por todos, STC 41/2016, de 3 de marzo, FJ 4), se evite la utilización de argumentaciones de tipo finalista o instrumental en relación con la dimensión económica de las normas enjuiciadas. Por ello, aunque la disposición adicional impugnada sea una medida efectivamente dirigida a contener el gasto público en materia de personal, debe analizarse el contenido de la misma para determinar el título competencial al que se adscribe esta medida. En este sentido, tal disposición no solo establece una jornada mínima de trabajo del personal del sector público —fijada en treinta y siete horas y media semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual—, sino que adicionalmente se añade que las modificaciones de jornada que conlleve la adaptación a esa nueva medida —es decir, las ampliaciones— «no supondrán incremento retributivo alguno». Con ello se concluye que la norma impugnada tiene un contenido mixto, pues no solo —aunque sí principalmente— establece una regulación sustantiva de las condiciones de trabajo de los empleados del sector público, sino que también recoge una previsión retributiva expresa para aquellos supuestos en los que el trabajador/funcionario aumente su jornada a treinta y siete horas y media.

Atendiendo a la doctrina contenida en la STC 156/2015, de 9 de julio, FJ 8, la cual consideró que la modificación del régimen de permisos y vacaciones de los funcionarios públicos introducida por el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, encontraba amparo en el art. 149.1.18 CE, por cuanto se trataba de una regulación que afectaba a derechos de los funcionarios públicos adoptada con un carácter estructural y permanente y que, por tanto, no iba dirigida a dar solución a una problemática transitoria concluye que, siendo una regulación que tiene por objeto fijar la jornada de trabajo, guarda directa relación con los derechos del personal al servicio del sector público (arts. 47 y 51 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público), así como con sus deberes (art. 54.2). Insiste el TC, de modo similar al caso de la STC 156/2015, que esta regulación encuentra fundamento en la competencia estatal reconocida en los arts. 149.1.18 y 149.1.7 CE, en relación, respectivamente, con los funcionarios y el personal laboral al servicio del sector público. Estos son los títulos que resultan aplicables por ser más específicos que el que, con carácter más genérico, recoge el art. 149.1.13 CE (STC 84/2016, de 28 de abril, FJ 5, con cita de otras, allí en relación al ámbito material de la educación). En relación con ello, la norma, señala, viene a modular el marco derivado de los arts. 47 y 51 de la Ley 7/2007,

de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (reproducidos ahora en el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre), de tal forma que la libertad que esos preceptos otorgan a las Administraciones públicas para establecer la jornada de trabajo de su personal se ejerce ahora en el contorno predeterminado por la norma impugnada, al fijar ésta una jornada mínima.

Acude el TC a la competencia del Estado para establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, expresión que ha de entenderse referida a los de todas las Administraciones públicas, incluyendo materialmente en su ámbito, en principio, la normación relativa «a los derechos y deberes y responsabilidad de los funcionarios» (por todas, STC 165/2013, de 26 de septiembre, FJ 13). No cabe duda, insiste, que la fijación de la duración mínima de la jornada de trabajo constituye una previsión integrada en la esfera «de los derechos y deberes» de los funcionarios (STC 163/2012, de 20 de septiembre, FFJJ 6 y 9), quedando justificada su determinación por el Estado como normativa básica en tanto estamos ante una medida que garantiza una mínima homogeneidad en un aspecto central del régimen estatutario funcional como es el tiempo de trabajo o dedicación exigible a todo funcionario, sin que además el legislador haya establecido límite en cuanto a su periodo de aplicación (STC 156/2015, de 9 de julio, FJ 8). Refuerza su argumento reparando en que el TC ha declarado como principio básico la utilización racional del funcionariado existente, así como básicas aquellas normas que sean necesarias para garantizar la efectividad de dicho principio (STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 42) (STC 8/2010, de 27 de abril, FJ 4). Asimismo, el hecho de que la previsión examinada no se hubiera contemplado en el estatuto básico del empleado público no constituye obstáculo para que, en virtud de la competencia normativa indicada, el legislador estatal proceda a su posterior incorporación en la disposición ahora cuestionada, debiendo recordar que, según este Tribunal ha señalado, «siendo mudables las bases (STC 1/2003, de 16 de enero), también lo es, en correspondencia inevitable, el ámbito disponible por la legislación de desarrollo» (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 60), habiendo afirmado que «la determinación de lo que deba reputarse como básico para delimitar el ámbito correspondiente del título competencial del Estado aplicable a una materia no puede hacerse en términos de relación» (STC 156/2015, de 9 de julio, FJ 8).

Por su parte, en cuanto al personal laboral del sector público, ha de tenerse en cuenta, señala la STC 99/2016 que el art. 149.1.7 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre legislación laboral. El Tribunal tiene establecido que el título competencial «legislación laboral» tiene «un sentido concreto y restringido, coincidente por lo demás con el uso habitual, como referido solo al trabajo por cuenta ajena, entendiéndose por consiguiente como legislación laboral aquélla que regula directamente la relación laboral, es decir, para recoger los términos de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, la relación que media entre los trabajadores que presten servicios retribuidos por cuenta ajena y los empresarios» (SSTC 35/1982, de 14 de junio, FJ 2; y 95/2002, de 25 de abril, FJ 8, entre otras muchas, y, en el mismo sentido, ATC 228/2015, de 15 de diciembre, FJ 4). En esta materia se incluye la regulación de un elemento esencial del contrato de trabajo como es el tiempo de prestación de servicios (STC 228/2012, de 29 de noviembre, FJ 3, con cita de la STC 7/1985, de 25 de enero, FJ 2).

El precepto impugnado, regula así con carácter general un aspecto de la relación laboral, específicamente en relación a los trabajadores del sector público, y lo hace mediante la fijación de una jornada mínima, lo que conlleva, por su propia naturaleza, una prohibición de que la jornada laboral en el sector público pueda ser inferior a treinta y siete horas y media semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual. Regulación, insiste el TC, que, por otra parte, no impide que, respetando esa prohibición, las Comunidades Autónomas, en el marco de sus competencias para la organización de su propio personal laboral, puedan adoptar las decisiones que estimen oportunas sobre las condiciones de trabajo de ese personal, sin perjuicio de las competencias estatales *ex art.* 149.1 CE (en un sentido similar, ATC 55/2016, FJ 5).

Las anteriores consideraciones llevan al TC a concluir que la disposición impugnada ha sido dictada por el Estado al amparo de competencias normativas que le son propias, sin que se

aprecie la denunciada vulneración de la competencia sobre ordenación y organización de la función pública reconocida a la Generalitat de Cataluña. El propio art. 136 EAC, advierte, establece que la competencia autonómica sobre los derechos y deberes del personal al servicio de las Administraciones públicas es «compartida», debiendo por tanto acomodarse a las referidas competencias que en esta materia atribuye la Constitución al Estado (STC 31/2010, FFJJ 60 y 82). Además, el carácter mínimo de la jornada prevista en la norma cuestionada deja todavía margen de maniobra a las Comunidades Autónomas para el ejercicio de su competencia en este ámbito, pues el precepto estatal no cierra ni la posibilidad de ampliar la duración fijada dentro de los topes permitidos, ni tampoco la determinación de los criterios de organización y distribución del tiempo de trabajo que finalmente se establezca (así, en la STC 156/2015, FJ 8, en relación a la duración de permisos o licencias de los funcionarios públicos). Por lo demás, ese margen de maniobra que deja abierto la previsión impugnada facilita la pertinente adaptación a la diversidad de tareas y actuaciones administrativas, lo que contribuye a apreciar que, pese a lo también apuntado por los recurrentes, el principio de eficacia *ex art. 103.1 CE* no queda contrariado por una norma, como la cuestionada, que se limita a establecer una jornada mínima de trabajo en el empleo público en términos meramente cuantitativos, sin acarrear incremento retributivo alguno y potenciando el ahorro en el gasto público.

En razón a lo expuesto desestimar este primer motivo de impugnación de la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012.

Respecto del segundo motivo de impugnación que es la infracción del art. 134.2 CE, la demanda considera que la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 no responde ni al contenido esencial ni al contenido eventual que es propio de una ley de presupuestos, y además señalan que, aun cuando se admitiera la conclusión contraria, estamos ante una previsión que contradice la regulación del art. 47 del estatuto básico del empleado público, por lo que se estaría vulnerando la doctrina constitucional que ha establecido que lo que una ley de presupuestos no puede hacer es, sin modificar previamente la norma legal que regula el régimen sustantivo de una materia, proceder a efectuar una aplicación distinta de la allí prevista (SSTC 238/2007 y 248/2007).

Aunque en virtud del principio de seguridad jurídica, el TC ha advertido que «lo que no puede hacer la Ley de presupuestos es, sin modificar previamente la norma legal que regula el régimen sustantivo de una determinada parcela del ordenamiento jurídico, desconocerlo, procediendo a efectuar una aplicación distinta a la prevista en la norma cuya aplicación pretende» (SSTC 238/2007, FJ 4, y 248/2007, de 13 de diciembre, FJ 4). Eso no es, sin embargo, advierte el TC, pues la cuestionada disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 incorpora una nueva previsión legal sobre el régimen sustantivo de la jornada de los empleados públicos, que complementa lo establecido en el estatuto básico del empleado público —fundamentalmente en sus arts. 47 y 51— y que habrá de tenerse en cuenta por las Administraciones públicas al determinar la jornada de sus funcionarios públicos y su personal laboral. No estamos, afirma, ante una situación en que, sin mediar modificación explícita del régimen sustantivo, se proceda en la Ley de presupuestos a hacer una aplicación que lo desconozca tácitamente, plasmando créditos presupuestarios que no se correspondan ni se expliquen por lo dispuesto en aquel (STC 76/2014, FJ 4). En consecuencia, no existiendo tacha de inseguridad jurídica en la disposición impugnada, la clave para determinar su adecuación al art. 134.2 CE reside en constatar si, conforme exige nuestra doctrina, la novedad normativa que de forma expresa y directa ha introducido respeta las exigencias requeridas para integrar el contenido de la Ley de presupuestos y, más concretamente, su contenido eventual.

El contenido eventual o disponible se concreta en aquellas otras disposiciones que, aun no constituyendo una previsión de ingresos o habilitación de gastos, sí guardan una relación directa con los ingresos o gastos del Estado, responden a los criterios de política económica del Gobierno o, en fin, se dirigen a una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto [STC 44/2015, de 5 de marzo, FJ 3 b) y las allí citadas]. En consecuencia, «para que una disposición pueda integrarse en el

contenido eventual de la Ley de presupuestos salvando su legitimidad constitucional es necesario que guarde una conexión económica —relación directa con los ingresos o gastos del Estado o vehículo director de la política económica del Gobierno— o presupuestaria —para una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto— [SSTC 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 4; 109/2001, de 26 de abril, FJ 5; 238/2007, de 21 de noviembre, FJ 4; 248/2007, de 13 de diciembre, FJ 4; 74/2011, de 19 de mayo, FJ 3; 9/2013, de 28 de enero, FJ 3 b), y 217/2013, de 19 de diciembre, FJ 5 a)]» [STC 44/2015, de 5 de marzo, FJ 3 b)].

De conformidad con lo expuesto, la jornada mínima de trabajo que el legislador introduce para el personal del sector público va acompañada en la norma cuestionada por la previsión expresa de que las modificaciones de jornada que se lleven a cabo para adaptarse a esta medida «no supondrán incremento retributivo alguno», encontrándonos ante una previsión que, en su conjunto tiene la evidente finalidad de contribuir a la contención del gasto público. No existe duda, por tanto, de que la disposición impugnada tiene una conexión directa con los gastos del Estado y con los criterios de política económica, pues, al tiempo que prohíbe establecer incrementos retributivos en el supuesto regulado, potencia el ahorro económico en la cobertura de las necesidades de personal en el sector público. De este modo, se insiste, la regulación cuestionada es bien distinta a la enjuiciada en otros pronunciamientos a los que se hace referencia en el escrito de recurso (SSTC 174/1998, 203/1998 y 234/1999), por lo que la conclusión a alcanzar ha de ser diferente, debiendo ahora declarar la idoneidad de la Ley de presupuestos generales del Estado para introducir la medida que aquí se controvierte (SSTC 63/1986, de 21 de mayo, FJ 12; y 96/1990, de 24 de mayo, FJ 4 —respecto a la fijación de límites máximos al aumento de retribuciones del personal del sector público—). Se desestima, por consiguiente, la queja de que la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 vulnera el art. 134.2 CE

III. LOS FUNDAMENTOS DISCREPANTES DEL VOTO PARTICULAR

Sobre esta doctrina es sobre la que discrepa Fernando Valdés.

En efecto, comienza por señalar que la disposición que fija la duración mínima de la jornada de trabajo para el conjunto del sector público no puede ser considerada, en su perspectiva material, como norma que regula las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos (art. 149.1.18 CE). Para alcanzar la conclusión contraria, la decisión de la mayoría, advierte, invoca la doctrina previa, afirmando que esta normativa básica queda justificada por tratarse de una medida que forma parte de la esfera de los derechos y deberes de los funcionarios y garantiza una mínima homogeneidad en un aspecto central del régimen estatutario funcional, como es el tiempo de trabajo o la dedicación exigible a todo funcionario.

Advierte que bien distinto es el supuesto que aborda la Sentencia, pues no nos encontramos ante una materia en la que las Comunidades Autónomas tengan simples competencias de ejecución, sino ante otra muy distinta en la que ostentan competencias exclusivas sobre su función pública, inherentes a su potestad de autoorganización y de establecimiento de su propio sistema institucional.

Repara, con razón que por más que se pueda coincidir en que la regulación de la jornada de trabajo de los empleados públicos concierne al régimen de «derechos y deberes» propio del estatuto de los funcionarios públicos, no se puede identificar sin más ese ámbito material con las «bases del régimen estatutario» o, lo que viene a ser lo mismo, apelando de forma rutinaria a la retórica de la «mínima homogeneidad». Por ese camino, aprendiendo ya en anteriores sentencias, se asimila la materia (régimen estatutario de los funcionarios públicos) a la competencia (en el caso del Estado, ceñida a las bases). De este modo, insiste, el carácter compartido de la competencia legislativa, basilar en nuestro Estado compuesto y plasmada en el binomio bases/desarrollo, va perdiendo progresivamente todo significado.

Estamos pues, a su juicio, ante una norma con vocación de permanencia en el tiempo, que cambia sustancialmente los criterios que previamente informaban la regulación de la jornada y cuya ubicación natural sería, en consecuencia, la legislación específica que regula dicha materia. Hasta tal punto es así, que puede afirmarse que la imposición de una jornada mínima que efectúa la disposición impugnada supone *de facto* una modificación del art. 47 del estatuto básico del empleado público. La cuestión es igualmente clara en cuanto al personal laboral, pues el art. 51 del estatuto básico del empleado público se remite a las reglas del propio capítulo y a las de la legislación laboral correspondiente, y, por tanto, al art. 34.1 del estatuto de los trabajadores, con el cual también resulta incompatible la disposición adicional que nos ocupa.

Es evidente que, desde esta perspectiva, se está incumpliendo palmariamente uno de los límites que impone la doctrina constitucional a las leyes de presupuestos. Aun cuando la Ley de presupuestos generales del Estado puede abordar una modificación directa y expresa de cualquier otra norma legal (STC 74/2011, de 19 de mayo, FJ 5, y las allí citadas), ha de hacerlo respetando los condicionamientos que para su incorporación al contenido eventual del instrumento presupuestario ha exigido este Tribunal. Es más que dudosa, con razón, la conexión directa de la fijación de la jornada mínima en el sector público con los gastos del Estado y con los criterios de política económica, pues su repercusión es a lo sumo mediata, en cuanto que no incide en los ingresos públicos y tampoco en el gasto efectivo, para el que resulta neutral.

Pero, incluso admitiendo a efectos dialécticos esa conexión, razona Valdés, se incumple otra exigencia que la doctrina que este Tribunal estableció nítidamente en las SSTC 238/2007, de 21 de noviembre, FJ 4, y 248/2007, de 13 de diciembre, FJ 4: «una vez admitido que la Ley de presupuestos generales del Estado puede abordar una modificación directa y expresa de cualquier otra norma legal, insistimos, en tanto en cuanto dicha modificación respete los condicionamientos que para su incorporación al contenido eventual del instrumento presupuestario ha exigido este Tribunal, cabe añadir, a renglón seguido, que lo que no puede hacer la Ley de presupuestos es, sin modificar previamente la norma legal que regula el régimen sustantivo de una determinada parcela del ordenamiento jurídico, desconocerlo, procediendo a efectuar una aplicación distinta a la prevista en la norma cuya aplicación pretende. La Ley de presupuestos, como previsión de ingresos y autorización de gastos para un ejercicio dado debe respetar, en tanto no las modifique expresamente, las exigencias previstas en el ordenamiento jurídico a cuya ejecución responde, so pena de poder provocar con su desconocimiento situaciones de inseguridad jurídica contrarias al art. 9.3 CE» (FJ 4).

Y estos razonamientos le llevan, pues, a deducir certeramente que la disposición cuestionada debió ser declarada inconstitucional y nula por incurrir precisamente en ese ámbito vedado por la doctrina constitucional, ya que, sin modificar los preceptos del estatuto básico del empleado público que han quedado reseñados, establece la duración mínima de la jornada de trabajo de los empleados públicos.

Estos mismos argumentos son los que Valdés incorpora a su Voto discrepante a la STC 158/2016, de 22 de septiembre referida al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno frente a dos leyes de las Cortes de Castilla-la Mancha que entre otras materias se refería a la jornada. En ella el TC señala que resulta incompatible con la norma estatal una norma autonómica que determine una duración de la jornada de trabajo del sector público autonómico de treinta y cinco horas. Advierte así que no resulta ser un ejercicio constitucionalmente legítimo por parte de una Comunidad Autónoma desconocer la legislación estatal sobre régimen jurídico del empleado público.

Debió, en consecuencia, desestimarse el recurso interpuesto.