

Sobre la competencia de las comunidades autónomas en materia de jornada de trabajo de sus empleados públicos (A propósito de la STC 78/2018, de 5 de julio)

JAVIER GÁRATE CASTRO

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Santiago de Compostela*

 <https://orcid.org/0000-0002-1109-7245>

I.

A lo largo de su actividad como Magistrado del Tribunal Constitucional, Fernando Valdés Dal-Ré, al que agradezco el haberme brindado la oportunidad de aprender, leyéndole y oyéndole, tantas cosas sobre el Derecho, en general, y sobre el Derecho del Trabajo, en particular, ha intervenido como ponente, si no me equivoco, en ciento setenta y cinco sentencias, la mayor parte de las cuales abordan asuntos ajenos a la disciplina jurídica a la que me dedico y en la que aquel forma parte de la mejor doctrina y ha alcanzado y conserva la condición de maestro, algo que es muy conveniente recordar a los jóvenes profesores, en cuyos escritos vengo descubriendo una cierta tendencia a prescindir u olvidarse de los fundamentos dogmáticos de dicha disciplina aportados tanto por el propio Fernando Valdés-Dal Ré como por otros igualmente reconocidos maestros de ella. Partiendo de que la finalidad de este número extraordinario de la Revista Derecho de la Seguridad Social y de la Revista Crítica de Relaciones de Trabajo es rendir justo homenaje a nuestro gran iuslaboralista a través del análisis de sus aportaciones a la doctrina social del Tribunal, debemos aceptar que, por fuerza, el interés y la importancia de esas aportaciones depende del interés y de la importancia de los asuntos objeto de las correspondientes sentencias. En este sentido, sin perjuicio del agrado con que asumo el comentario de la sentencia que me ha sido adjudicada, no me parece discutible que las cuestiones sometidas al enjuiciamiento del Tribunal llevan, por su naturaleza, a que las aportaciones del tipo indicado sean claramente modestas y estén lejos de las muy destacadas realizadas por el Magistrado Fernando Valdés Dal-Ré en otras sentencias predominantemente «sociales» en las que ha tenido oportunidad de tratar relevantes problemas relacionados con la libertad sindical, la negociación colectiva, el empleo, el despido, la no discriminación en las relaciones laborales, etc.

II.

Resuelve la sentencia aquí considerada, del Pleno del Tribunal Constitucional, el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno contra dos de los preceptos de la Ley 10/2016, de 27 de diciembre, del presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2017. Uno de esos preceptos es el art. 36.1, que estableció la posibilidad de que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía autorizase a las corporaciones locales, de forma excepcional, con los límites y requisitos previstos en los apartados 2 a 9, ambos incluidos, de igual artículo, a realizar pagos anticipados de tesorería a cuenta de recursos que hubieran de percibir con cargo al presupuesto por participación en los ingresos del Estado o en los tributos de dicha Comunidad Autónoma. Cabe recordar que el art. 142 de la CE vincula tal participación a los «medios suficientes» de que deben disponer las haciendas locales para el «desempeño las funciones que la ley atribuye a las corporaciones respectivas».

Sobre el asunto al que se acaba de hacer referencia distingue el Tribunal entre la regulación de los criterios de reparto de las participaciones de las entidades locales en los ingresos del Estado, la cual,

de acuerdo con consolidada doctrina constitucional, es competencia exclusiva de este¹, y la gestión de las referidas participaciones por parte de una comunidad autónoma, admisible en la medida en que no altere aquellos criterios de reparto establecidos por la normativa estatal. Pues bien, tras examinar el contenido del citado art. 36.1 y los límites y condiciones a los que los demás apartados del artículo supeditan los pagos anticipados de que se trata, el Tribunal concluye que la disposición normativa de la comunidad autónoma en modo alguno afecta a los indicados criterios estatales de reparto e importe de las participaciones en los ingresos del Estado adjudicadas en su virtud, pues semejantes pagos, cuya realización forma parte de la competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con las entidades locales (art. 192.3 y 5 del Estatuto de Autonomía para Andalucía), operan «solo una vez que tales participaciones han sido ya repartidas presupuestariamente a los entes locales, que esperan por tanto su percepción futura», y «no son por su propia naturaleza susceptibles de modificar el régimen de participación en ingresos estatales»²; «su efecto se limita a un adelanto de fondos con cargo a créditos, una vez que estos han sido incorporados en el presupuesto»³ o, lo que es igual, a «adelantar a las entidades locales una cantidad equivalente a la que ya ha sido incorporada en los estados de ingresos correspondientes»⁴.

Descartado que implique una modificación de los criterios estatales de reparto de las participaciones en los ingresos del Estado, resta por determinar si la expresada regulación de los anticipos autonómicos en cuestión se opone a la de los anticipos que el propio Estado prevé en su legislación. La respuesta del Tribunal es igualmente negativa, pues, aparte de que la normativa andaluza impide la concesión de un anticipo autonómico a la corporación local que ya hubiera obtenido uno estatal⁵, «la regulación de los anticipos estatales, en cuanto herramienta presupuestaria, se ciñe (...) al propio presupuesto del Estado, por lo que no tiene ninguna incidencia en los anticipos que las comunidades autónomas puedan establecer, de acuerdo con sus competencias en materia presupuestaria, que incluyen (...) la competencia para regular su propia hacienda y, en particular, las normas sobre sus propios presupuestos»⁶.

III.

Como ya habrá apreciado el lector, la impugnación del mencionado precepto de la Ley 10/2016 no da ocasión a que el Tribunal pueda realizar aportación alguna relacionada con el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, ampliamente entendido. No sucede lo mismo con el análisis del otro precepto de dicha Ley igualmente impugnado, el párrafo segundo del art. 13.2. Semejante análisis, contenido en el fundamento 2 de la sentencia, permite al Tribunal pronunciarse sobre una cuestión que afecta al desarrollo de las relaciones de empleo público. Para ser más precisos, a un punto muy concreto de las relaciones de empleo público: el relativo a la duración de la jornada de trabajo, sobre la cual ese segundo precepto permitía que en el sector público andaluz se pudieran celebrar, durante el año 2017, contratos de personal laboral temporal y nombramientos de personal estatutario temporal o de funcionario interino, «al objeto de mantener la calidad en la prestación de los servicios públicos», en aquellos ámbitos en que fuera necesario «reforzar la plantilla existente para hacer efectiva la aplicación de la jornada laboral ordinaria de 35 horas semanales de promedio

¹ En este punto, trae a colación la sentencia y da por reproducidos los fundamentos jurídicos 2 y 3 de la STC 331/1993, de 12 de noviembre, 7 y 8 de la STC 96/1990, de 24 de mayo, 31 de la STC 233/1999, de 16 de diciembre, 36 y 140 de la STC 31/2010, de 28 de junio, y 3.b) de la STC 41/2016, de 3 de marzo.

² Fundamento jurídico 5 de la sentencia.

³ *Ibidem*.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Art. 36.5 de la Ley 10/2016, cit.: «No podrá concederse un anticipo a aquella Corporación que lo solicite, cuando esta hubiese obtenido anteriormente un anticipo con cargo a una participación de la misma naturaleza que la solicitada, en tanto no transcurra un año a contar desde la fecha de su concesión, y siempre que haya sido reintegrado en su totalidad».

⁶ De nuevo, fundamento jurídico 5 de la sentencia. Cfr. arts. 17 y 21 de la Ley orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, así como art. 190 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

en cómputo anual, garantizando el normal funcionamiento de las unidades o centros públicos». La implantación o, mejor, el restablecimiento de tal jornada se había llevado a cabo por el artículo único del Decreto-ley de la Junta de Andalucía 5/2016, de 11 de octubre, por el que se regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía⁷. Precisamente, el precepto de la Ley 10/2016 atacado —el art. 13.2— venía a ser complementario o instrumental respecto de lo dispuesto en el mencionado Decreto-ley, el cual, recurrido también por la Presidencia del Gobierno, se declaró inconstitucional y nulo por la STC 142/2017, de 12 de diciembre.

IV.

Vaya por delante que en el anterior punto me refiero a la parte del análisis que afecta, empleando términos de la propia sentencia, al «fondo de la controversia», pues la otra parte versa, de un lado, sobre la norma estatal a utilizar como parámetro de contraste a la hora de juzgar constitucionalidad cuestionada y, de otro, sobre la determinación de si ha perdido su objeto la impugnación de un precepto como el indicado, de cuya redacción se infiere que sus efectos se limitaban al ejercicio presupuestario correspondiente al año 2017 y, por lo tanto, ya no estaba en vigor en el momento de resolverse el recurso. Ambas cuestiones son resueltas por el Tribunal aplicando, sin rodeos, su doctrina al respecto. De acuerdo con ella, la norma estatal de contraste que hay que tener en cuenta solo puede ser aquella que estaba en vigor en el ejercicio presupuestario de 2017 ordenado por la ley autonómica a la que pertenecen los preceptos contra los que se dirige el recurso de inconstitucionalidad⁸; esto es, la Ley 10/2016. Así las cosas, ha de estarse a las reglas sobre la jornada de trabajo en el sector público previstas en la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012; tales reglas, en vigor en el ejercicio de 2017, diferían de las que se introducirían posteriormente, en su sustitución, por la disposición adicional centésima cuadragésima cuarta de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, menos restrictivas, pues, aunque mantuvieron la duración de «la jornada de trabajo general en el sector público» en treinta y siete horas y media de promedio en cómputo anual, pasaron a permitir que las Administraciones Públicas autorizasen a sus entidades de derecho público o privado y organismos dependientes el establecimiento de «otras jornadas ordinarias de trabajo u otro reparto anual de las mismas», siempre que ello no afectara «al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria, deuda pública y la regla de gasto, así como al objetivo de temporalidad del empleo público en el ámbito respectivo», fijado en el ocho por ciento de las plazas de naturaleza estructural⁹.

En cuanto a la cuestión de la pérdida del objeto del recurso, observa el Tribunal que se está ante una de las situaciones que actúan como excepción de la regla general que atiende a la «depuración objetiva del ordenamiento» perseguida por las pretensiones de inconstitucionalidad, la cual conduce a que carezca de sentido el «pronunciarse sobre normas que el propio legislador ya ha expulsado del ordenamiento jurídico». Vista su doctrina sobre el particular¹⁰, según la cual en la impugnación de disposiciones legales que originan controversias competenciales o que despliegan efectos limitados en el tiempo, como es el caso de las leyes de presupuestos o las que rigen el sistema de financiación autonómica, la expresada circunstancia —el término de la vigencia de la disposición de que se trate—

⁷ Según el citado artículo (apartado 1), «a partir del 16 de enero de 2017» el personal de la Administración de la Junta de Andalucía, de sus instituciones y agencias administrativas, de sus agencias de régimen especial y de sus agencias públicas empresariales, sociedades mercantiles del sector público y consorcios, fundaciones y otras entidades públicas recuperarían «la jornada ordinaria de trabajo de treinta y cinco horas semanales de promedio en cómputo anual, cuando así lo tuviese reconocido con anterioridad en su regulación específica».

⁸ En este punto, se trae a colación el fundamento jurídico 4 de la STC 94/2015, de 14 de mayo.

⁹ Téngase en cuenta que esas nuevas reglas, establecidas en 2018, han sido modificadas por el apartado Dos de la disposición final vigésimo octava de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023.

¹⁰ Que aparece, sin ánimo exhaustivo, en los fundamentos jurídicos 2 de la STC 3/2003, de 16 de enero, 1 de la STC 13/2007, de 18 de igual mes, 2 de la STC 248/2007, de 13 de diciembre, 2.a) de la STC 2004/2011, de 15 de igual mes, y de la STC 100/2013, de 23 de abril, y 2.b) de la STC 76/2014, de 8 de mayo

«no determina, por sí misma, la pérdida de objeto [del recurso], porque ello supondría negar sin más la posibilidad de control» por parte de la jurisdicción constitucional y crear «un ámbito normativo (estatal o autonómico) inmune» a tal control, concluye la sentencia que se comenta que la impugnación que debe resolver, consistente en «una controversia de carácter competencial referida, además, a una norma de vigencia limitada en el tiempo», mantiene su objeto.

V.

Las reglas sobre jornada de la Ley 2/2012 a las que se viene haciendo referencia, igual que las posteriores sobre la misma materia contenidas en la Ley 6/2018, incluidas las que toman nueva redacción con la Ley 31/2022, forman parte de un precepto que se declara de «carácter básico» y dictado al amparo de las competencias exclusivas del Estado contenidas en el apartado 1.7.^a, 1.13^a y 1.18.^a del art. 149 de la CE. Semejante carácter básico y cobertura constitucional implica, siempre que sea aceptado¹¹, claro está, que las comunidades autónomas deban adaptar a ellas —a sus límites y requisitos—, mientras mantengan su vigencia, so pena de vulnerar el orden constitucional de competencias, la normativa con la que ya cuenten o la que adopten en un futuro. En este sentido, bajo la vigencia de las reglas contenidas en la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, cuya constitucionalidad tuvo oportunidad de declarar la STC 99/2016, de 25 de mayo¹², no era posible ni admisible que una comunidad autónoma pudiese adoptar disposiciones normativas fijando para sus empleados públicos jornadas de trabajo de duración inferior a las treinta y cinco horas semanales de promedio en cómputo anual, como tuvo oportunidad de declarar el propio Tribunal en su sentencia 158/2016, de 28 de septiembre, relativa al establecimiento de esa jornada por el art. 1 de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 7/2015, de 2 de diciembre¹³, así como en su sentencia 142/2017, de 12 de diciembre, relativa al establecimiento de igual jornada de trabajo por el Decreto-ley de la Junta de Andalucía 5/2016, de 11 de octubre, del que es norma complementaria o instrumental, según he indicado, el párrafo segundo del art. 13.2 de la Ley 10/2016.

¹¹ Véase nota siguiente.

¹² Desestimando el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Generalidad de Cataluña contra la mencionada disposición adicional (véanse fundamentos jurídicos 7 y 8 de la sentencia) y con voto particular formulado por el Magistrado Fernando Valdés Dal-Ré, advirtiendo, entre otras cosas: 1) que «una 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^a CE)»; 2) que según consolidada doctrina del Tribunal Constitucional, «una norma merece el calificativo de básica cuando garantiza en todo el Estado un común denominador normativo dirigido a asegurar, de manera unitaria y en condiciones de igualdad, los intereses generales»; 3) que la garantía de ese común denominador «debe permitir que cada comunidad autónoma introduzca, en persecución de sus propios intereses, las peculiaridades que estime pertinentes dentro del marco competencial que en la materia dibuje el bloque de la constitucionalidad», siendo «evidente que la norma (formalmente básica) que aquí se discute no deja margen a las comunidades autónomas para introducir tales peculiaridades, en ejercicio de sus legítimas competencias, en consideración a su sistema institucional y a la potestad de autoorganización proyectada en la configuración de los servicios públicos que gestionan»; 4) 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”»; y 5) que, aun en el supuesto de entenderse que la expresada regulación de la jornada de trabajo de los empleados públicos forme parte de las bases del régimen estatutario de los funcionarios, la regla introducida por la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 debería haber sido declarada inconstitucional por infringir el art. 134.2 de la CE, al versar sobre una materia que excede, de acuerdo con la propia doctrina del TC, de las que tal precepto consiente que puedan ser objeto de regulación por las leyes de presupuestos.

¹³ De acuerdo con la cual «resulta incompatible» con la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 «una norma autonómica que determine una duración de la jornada de trabajo que sea inferior» (fundamento jurídico 6). La sentencia cuenta con un nuevo voto particular formulado por el Magistrado Fernando Valdés Dal-Ré expresando que las razones de su discrepancia con la fundamentación jurídica y el fallo de la sentencia «son las que ya quedaron especificadas» en su voto particular a la STC 99/2016.

VI.

Por lo que concierne al fondo de la controversia que subyace en la impugnación del ahora contemplado párrafo segundo del art. 13.2 de la Ley 10/2016, del presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2017, tanto la respuesta del Tribunal declarando su inconstitucionalidad como el razonamiento que lleva a ella nada tienen que ver con la conclusión a la que llega el ponente de la sentencia en sus sendos votos particulares a las sentencias del igual Tribunal 99/2016 y 158/2016, así como en su también voto particular a la sentencia 142/2017, en el que venía a postular, remitiéndose a aquellos votos particulares, la constitucionalidad del Decreto-ley de la Junta de Andalucía del que era complemento lo dispuesto en aquel párrafo segundo del art. 13.2 de la Ley 10/2016. En cualquier caso, no me ofrece duda que el Magistrado Fernando Valdés Dal-Ré, aunque haya debido seguir, en su condición de ponente, muy a su pesar, el criterio establecido en esas sentencias, seguía manteniendo lo expuesto en los referidos votos particulares. De no haber sido ponente, hubiera formulado, sin duda, un nuevo voto particular, en la línea de los suyos anteriores y, por lo tanto, sosteniendo la constitucionalidad del precepto autonómico por no entrar en contradicción con la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012, la cual, a su juicio, además de no poder ser considerada norma básica del régimen estatutario de los funcionarios públicos *ex art. 149.1.18 CE*¹⁴, no respetaba «los límites fijados por la jurisprudencia constitucional en relación con los límites de las leyes de presupuestos, derivados del art. 134.2 CE»¹⁵.

La previa declaración de inconstitucionalidad y nulidad del Decreto-ley 5/2016, del que es instrumental el párrafo segundo del art. 13.2 de la Ley 10/2016, es razón suficiente y única para que la sentencia aquí comentada también declare la inconstitucionalidad y nulidad de ese precepto. Con un laconismo que bien puede tomarse como expresión del disgusto del Magistrado Fernando Valdés Dal-Ré, la sentencia se limita a manifestar¹⁶ que, «una vez que el citado Decreto-ley ha sido declarado inconstitucional en la STC 142/2017, de 12 de diciembre, debe ahora declararse igualmente la inconstitucionalidad del párrafo segundo del artículo 13.2 de la Ley 10/2016, impugnado en este proceso, por ser su contenido complementario al de la regulación de la jornada». *Eppur si muove*; si el lector desea conocer la verdadera posición de Fernando Valdés Dal-Ré sobre el asunto debe olvidarse

¹⁴ Por las razones puestas de relieve en el apartado 1 del voto particular a la sentencia 99/2016, resumidas en la nota 12 del presente comentario.

¹⁵ Voto particular a la sentencia 158/2016. No respetaba los aludidos límites por las razones puestas de relieve en el apartado 2 del voto particular a la STC 99/2016: la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 constituye «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», de modo que «puede afirmarse que la imposición de una jornada mínima que efectúa (...) supone *de facto* una modificación del art. 47 del estatuto básico del empleado público», en relación con los funcionarios, así como del art. 51 de igual texto legal y del art. 34.1 del ET, en relación con el personal laboral. Dicha disposición adicional incumple «palmarmente uno de los límites que impone la doctrina constitucional a las leyes de presupuestos», las cuales, aun cuando pueden abordar una modificación directa y expresa de cualquier otra norma legal, han de hacerlo «respetando los condicionamientos que para su incorporación al contenido eventual del instrumento presupuestario ha exigido este Tribunal», siendo «más que dudosa 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». En cualquier caso, «incluso admitiendo a efectos dialécticos esa conexión, se incumple otra exigencia» establecida por este Tribunal, según el cual (fundamento jurídico 4 de las sentencias 238/2007, de 21 de noviembre, y 248/2007, de 13 de diciembre), «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».

¹⁶ Fundamento jurídico 2.c).

de lo que se ve obligado a manifestar, como ponente, en la sentencia 78/2018. Aquella posición es la que expresa en los ya conocidos votos particulares y punto.