

Expediente Núm. 246/2012  
Dictamen Núm. 261/2012

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José María*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 25 de septiembre de 2012, con asistencia de los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente acuerdo:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 19 de septiembre de 2012, examina el expediente relativo a la consulta sobre interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el Año 2012.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** El día 30 de junio de 2012 se publica en el Boletín Oficial del Estado la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el Año 2012. Por lo que se refiere al contenido de la consulta que se nos formula, la disposición adicional septuagésima primera de la Ley, bajo la rúbrica “Jornada general del trabajo en el Sector Público”, dispone lo siguiente: “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./ A estos efectos conforman el Sector Público:/ a) La Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas y las Entidades que integran la Administración Local./ b) Las entidades gestoras y los servicios comunes de la Seguridad Social./ c) Los organismos autónomos, las entidades públicas empresariales, las Universidades Públicas, las Agencias Estatales y cualesquiera entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas a un sujeto que pertenezca al sector público o dependientes del mismo, incluyendo aquellas que, con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley, tengan atribuidas funciones de regulación o control de carácter externo sobre un determinado sector o actividad./ d) Los consorcios dotados de personalidad jurídica propia a los que se refieren el artículo 6.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y la legislación de régimen local./ e) Las fundaciones que se constituyan con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, de una o varias entidades integradas en el sector público, o cuyo patrimonio fundacional, con un carácter de permanencia, esté formado en más de un 50% por bienes o derechos aportados o cedidos por las referidas entidades./ f) Las sociedades mercantiles en cuyo capital social la participación, directa o indirecta, de entidades de las mencionadas en las letras a) a e) del presente apartado sea superior al 50%./ 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./ Tres. Esta disposición tiene carácter básico y se dicta al amparo de los artículos 149.1.7.<sup>a</sup>, 149.1.13.<sup>a</sup> y 149.1.18.<sup>a</sup> de la Constitución española”.

**2.** Con fecha 12 de septiembre de 2012, la Secretaria General Técnica de la Consejería de Hacienda y Sector Público, “ante las dudas planteadas por la Dirección General de la Función Pública”, remite un oficio a su homónima de la Consejería de Presidencia solicitando un informe del Servicio Jurídico del Principado de Asturias “sobre la posible inconstitucionalidad de la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el Año 2012”.

Se adjunta copia del informe librado por el Director General de la Función Pública el 10 de septiembre de 2012, en el que se plantean “dudas razonables y justificadas acerca de la constitucionalidad de la disposición (...) por la extralimitación del Estado en el ejercicio de la competencia legislativa exclusiva regulada en el artículo 149.1 de la Constitución, subapartados 13, 17 y 18, así como por la consiguiente conculcación de las competencias del Principado de Asturias, reconocidas en los artículos 10.1.1 y 15.3 de la Ley Orgánica 7/1981, del Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias”. En este informe, en el que se encuadra la iniciativa suscitada por la Consejería de Hacienda y Sector Público, se alude únicamente a la posible inconstitucionalidad -por vulneración del orden competencial- de la fijación por el Estado de una jornada de trabajo mínima para todo el personal del sector público, sin mencionarse ningún planteamiento de inconstitucionalidad material. Se razona que “entre las materias integrantes del concepto de bases (...) no se encuentra la concreción ni la cuantificación de la jornada de trabajo”, que la medida no puede ampararse en el artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Carta Magna por cuanto no supera “el test de la incidencia directa y significativa sobre la actividad económica” y que su extensión al personal laboral “incide de forma excesivamente prolija y desbordante en la organización de los servicios propios”.

**3.** El día 17 de septiembre de 2012, el Servicio Jurídico del Principado de Asturias emite informe en el que se indica que la fijación general de una jornada mínima conculca “la potestad de autoorganización autonómica”, sin que pueda reputarse un “elemento esencial del régimen estatutario de los empleados públicos, sino meras condiciones accesorias de trabajo” incardinables entre “las competencias para el desarrollo normativo de las bases”, y sin que pueda tampoco ampararse en “las competencias estatales básicas en materia económica” al concurrir con “un título competencial autonómico más específico”.

**4.** Con fecha 18 de septiembre de 2012, la Consejera de Hacienda y Sector Público remite un oficio a la Presidencia del Principado de Asturias en el que solicita que se eleve consulta al Consejo Consultivo del Principado de Asturias “para que emita el preceptivo dictamen respecto a si la citada disposición adicional excede el ámbito competencial atribuido al Estado (...) y por tanto se invade el ámbito competencial propio de esta Comunidad Autónoma”, significando su urgencia por cuanto “el plazo para interponer, en su caso, el recurso de inconstitucionalidad finaliza el próximo día 30 de septiembre de 2012”.

**5.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 19 de septiembre de 2012, registrado de entrada el día 20 del mismo mes, V. E. solicita al Consejo Consultivo que emita dictamen, con carácter de urgencia, sobre la posible interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el Año 2012, adjuntando a tal fin copia autenticada del expediente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** Competencia del Consejo Consultivo para la emisión del presente dictamen

El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra f), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra f), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, previa petición de la Consejera de Hacienda y Sector Público, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

En la solicitud de dictamen se requiere a este Consejo que lo emita por el procedimiento de urgencia. El artículo 19, apartado 3, de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, ya citada, establece que "Cuando en la orden de remisión del expediente se hiciese constar motivadamente la urgencia del dictamen, el plazo máximo para su despacho será de quince días hábiles". En el oficio en que se insta la solicitud del dictamen se justifica la urgencia aduciendo que el plazo para la interposición del recurso de inconstitucionalidad "finaliza el próximo día 30 de septiembre de 2012". A su vez, el artículo 13.1, letra f), de la misma Ley 1/2004, ya mencionado, dispone que tanto la solicitud de la consulta como la emisión del dictamen "tendrá lugar antes de la decisión de recurrir".

En consecuencia, este Consejo emite el dictamen solicitado dentro del plazo legal de quince días hábiles desde su solicitud y, antes del agotamiento de este, también dentro del plazo que permita a la autoridad consultante adoptar la decisión que considere más adecuada, sin perjudicar la posible decisión acerca de la interposición del recurso objeto de nuestro juicio. Ello no obstante, procede dejar constancia -sin que competa a este Consejo valorar las razones de la dilación en formular la consulta- de que la premura en los plazos no se aviene a los requerimientos de rigor y exhaustividad que han de guiar el ejercicio de la función consultiva.

**SEGUNDA.-** Legitimación para interponer recurso de inconstitucionalidad frente a la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el Año 2012

El artículo 161.1 de la Constitución atribuye al Tribunal Constitucional el conocimiento de los recursos de inconstitucionalidad “contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley”, y su artículo 162.1.a) establece la legitimación activa de “los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas” para interponer el recurso de inconstitucionalidad.

En coherencia con lo anterior, el artículo 25, letra k), de la Ley 6/1984, de 5 de julio, del Presidente y del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias, determina que corresponde, en todo caso, al Consejo de Gobierno acordar “la interposición de recursos de inconstitucionalidad (...) en los supuestos y términos previstos en la Constitución y en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”.

En desarrollo de tales previsiones constitucionales, el artículo 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional regula la legitimación para el ejercicio del recurso de inconstitucionalidad, y, por lo que aquí interesa, el apartado 2 contiene una limitación material a la legitimación de las Comunidades Autónomas, en la medida en que restringe su acción frente a las disposiciones “que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía”. Sin embargo, bien sabido resulta que el propio Tribunal Constitucional, matizando una inicial interpretación restrictiva, ha determinado que la legitimación de las Comunidades Autónomas no está objetivamente limitada a la defensa de sus competencias. Así lo expresa en su Sentencia 199/1987, de 16 de diciembre, al razonar que “la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad no está al servicio de la reivindicación de una competencia violada, sino de la depuración del ordenamiento jurídico, y en este sentido, dicha legitimación se extiende a todos aquellos supuestos en que exista un punto de conexión material entre la Ley estatal y el ámbito competencial autonómico, lo cual, a su vez, no puede ser interpretado restrictivamente tanto

por el propio interés en la constitucionalidad que prima a la hora de habilitar la acción frente a las leyes estatales, como por el hecho de que el art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional contiene una precisión sobre el alcance de la legitimación para los recursos de inconstitucionalidad frente a leyes estatales que establece el artículo 162.1 de la Constitución. Por ello, la exigencia específica de posible afectación `a su propio ámbito de autonomía´ no puede ser interpretada de forma restrictiva, sino en favor del reconocimiento de la legitimación./ En definitiva, la Comunidad Autónoma que recurre contra una Ley del Estado está legitimada para actuar, no sólo en defensa de su propia competencia en la materia, sino también para la depuración objetiva del orden jurídico que regula, en la medida en que el ejercicio o despliegue de las funciones que le correspondan pueda verse afectado -como textualmente dispone el art. 32.2 de la Ley Orgánica de este Tribunal- por la norma recurrida”.

En el supuesto que analizamos, dado que se plantea una posible vulneración competencial como consecuencia de la aprobación y publicación de una ley, la vía de interposición de un recurso de inconstitucionalidad para dirimir el conflicto es la adecuada.

Conforme a la doctrina expuesta, hemos de concluir que la legitimación de la Comunidad Autónoma para interponer recurso de inconstitucionalidad frente a disposiciones con rango de ley se extiende a todos aquellos supuestos en los que la norma puede afectar, con carácter general, al círculo de intereses propios de la Comunidad Autónoma. En el caso que examinamos, ya que el Principado de Asturias ostenta, según el artículo 15.3 de su Estatuto de Autonomía, competencias en materia de autoorganización y régimen estatutario de sus funcionarios, el Consejo de Gobierno del Principado de Asturias está legitimado para interponer recurso de inconstitucionalidad frente a la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el Año 2012.

**TERCERA.-** Plazo de interposición del recurso de inconstitucionalidad

El artículo 33.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional dispone que el recurso de inconstitucionalidad “se formulará dentro del plazo de tres meses a partir de la publicación de la Ley, disposición o acto con fuerza de ley mediante demanda presentada ante el Tribunal Constitucional”.

Por lo que hace al cómputo del plazo, según doctrina sentada en la Sentencia del Tribunal Constitucional 48/2003, de 12 de marzo -fundamento jurídico 2-, el *dies a quo* a partir del cual debe computarse el plazo de tres meses es el día siguiente al de la publicación oficial, de modo que el referido plazo se computa desde ese día “en virtud del principio *pro actione* y a semejanza de lo que sucede con el cómputo de los plazos en el recurso de amparo”.

En el caso concreto sometido a nuestra consideración, la publicación se efectuó en el Boletín Oficial del Estado del día 30 de junio de 2012, por lo que, de acuerdo con la doctrina y el pronunciamiento del propio Tribunal Constitucional citados, el plazo de presentación de la demanda se inició el día 1 de julio de 2012 y ha de entenderse que finaliza el próximo 1 de octubre (no el 30 de septiembre, día feriado, como por error se indica en el oficio de remisión).

#### **CUARTA.-** Fundamentos jurídicos

##### a) Objeto del dictamen.

Se contrae nuestro dictamen al examen de la posible inconstitucionalidad de la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el Año 2012, que fija una jornada de trabajo mínima de treinta y siete horas y media semanales -de promedio en cómputo anual- para todos los empleados del “Sector Público” (según la noción amplia del mismo que se incorpora a estos efectos), umbral al que han de acomodarse tanto la jornada ordinaria como las especiales, sin que ello comporte incremento retributivo alguno, y a cuyo fin “queda suspendida la eficacia” de los acuerdos y convenios en cuanto contraríen aquel mínimo común.

Para el análisis de las implicaciones de la modificación normativa introducida es preciso situarla en su contexto.

Tratándose de disposiciones referidas a la jornada de trabajo de los empleados del sector público, se inscriben sustancialmente en el contexto normativo de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, que se ocupa de esta materia en relación con el personal funcionario y con el personal laboral "al servicio de las Administraciones Públicas", si bien se observa que el ámbito subjetivo de las medidas introducidas, en cuanto se extienden al personal de fundaciones y sociedades mercantiles públicas, rebasa el marco propio del citado Estatuto Básico para adentrarse en las relaciones laborales entre sujetos de derecho privado (cabe recordar que, en el ámbito del sector público estatal, la extensión de la jornada mínima a esas entidades ya se operó por el artículo 4 del Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de Medidas Urgentes en Materia Presupuestaria, Tributaria y Financiera para la Corrección del Déficit Público, y por el que se regula la situación de prórroga presupuestaria).

Se constata, en los diversos contextos afectados, que la fijación de una jornada mínima común es un extremo que se incorpora por vez primera a nuestro ordenamiento en una norma estatal, pues ni la legislación laboral ni la legislación básica en materia de función pública habían descendido a concretar un mínimo compartido o general de horas de trabajo efectivo.

En efecto, la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública solo reguló los tiempos de trabajo en relación con los permisos (artículo 30), y en una disposición que no tenía la consideración de básica (artículo 1.3). La primera norma que, en este campo, se introdujo con tal carácter fue la relativa a los permisos por razón de violencia de género (Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre), limitándose, más tarde, el Estatuto Básico del Empleado Público a señalar que "Las Administraciones Públicas establecerán la jornada general y las especiales de trabajo de sus funcionarios públicos. La jornada de trabajo podrá ser a tiempo completo o a tiempo parcial" (artículo 47).

Se contempla así únicamente, como normación básica, la existencia de una jornada general y de jornadas especiales, junto a la posibilidad de que la jornada sea a tiempo completo o a tiempo parcial, remitiéndose a las Administraciones públicas correspondientes la regulación sustantiva.

Constreñidas las bases en esa disposición abierta o genérica, se entregó entonces a la competencia de las diferentes Administraciones autonómicas lo relativo a la cuantificación de la jornada de sus empleados, sin tasa o limitación explícita. No así en cuanto al personal de la Administración local, toda vez que se dejó subsistente la remisión del artículo 94 de Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, que establece que la jornada de trabajo en cómputo anual de sus funcionarios, así como la regulación sobre equivalencia y reducción de jornada, debe ser la misma que para los funcionarios de la Administración civil del Estado.

En lo que atañe al personal laboral al servicio de las Administraciones públicas, el artículo 7 del reiterado Estatuto Básico determina que “se rige, además de por la legislación laboral y por las demás normas convencionalmente aplicables, por los preceptos de este Estatuto que así lo dispongan”, remitiéndose el precepto que cierra el capítulo relativo al “derecho a la jornada de trabajo, permisos y vacaciones” (artículo 51), en cuanto afecta al “personal laboral”, a lo establecido “en este Capítulo y en la legislación laboral correspondiente”. En la regulación social común, contenida en el artículo 34.1 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, se establece que la duración de la jornada sea la pactada por los convenios colectivos o los contratos de trabajo con un máximo legal de cuarenta horas de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual.

Tampoco podemos desconocer que, en el actual entorno de crisis financiera, se han venido sucediendo normas estatales encaminadas a la contención del gasto público, algunas de ellas sobre sectores específicos de actividad cuyo desarrollo normativo y gestión compete a las Comunidades

Autónomas. En ese contexto, conviene reparar en que el *mínimum* consagrado en la disposición que ahora se cuestiona se implanta como correlato lógico de otras medidas de ahorro aplicables al conjunto del sector público, contenidas en la misma Ley de Presupuestos Generales, tales como la congelación de retribuciones (artículo 22), las restricciones a la oferta de ocupación pública (artículo 23) y las limitaciones a la incorporación de personal temporal, observándose que las consecuencias de estas últimas se pretenden paliar parcialmente con una mayor dedicación horaria de los empleados públicos.

Aparte de esa relación con otras medidas de reducción del gasto, la jornada mínima sirve en sí misma a ese fin, por cuanto el valor-hora del empleado público se ve afectado a la baja. De hecho, la jornada de treinta y siete horas y media ya operaba como ordinaria en el ámbito del sector público estatal (Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de Medidas Urgentes en Materia Presupuestaria, Tributaria y Financiera para la Corrección del Déficit Público, y por el que se regula la situación de prórroga presupuestaria, artículo 4), y en algunos ámbitos del autonómico y del local (en este, por remisión del citado artículo 94 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local), pero no podemos soslayar que también las jornadas especiales han de acomodarse ahora al nuevo parámetro en cómputo anual, y la jornada en régimen de especial dedicación deberá extenderse a un horario que rebase aquel mínimo común para poder generar un complemento retributivo.

Debe igualmente advertirse que, si bien la exposición de motivos de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el Año 2012 no alude específicamente a la innovación en la jornada de trabajo, en la memoria económica que acompaña el Proyecto de ley se considera que la citada regulación se incluye dentro de las medidas de contención del gasto público en materia de personal. Asimismo, la justificación de la disposición en el debate parlamentario quedó reducida a la mención del ahorro que supone la ampliación de la jornada de trabajo en aquellos ámbitos en los que tiene una duración inferior, ya restringidos a las Comunidades Autónomas y Corporaciones locales.

El propósito de la norma se deduce también de su invocación, junto a los artículos 149.1.7.<sup>a</sup> y 149.1.18.<sup>a</sup>, del título competencial del 149.1.13.<sup>a</sup> de la Carta Magna, sin perjuicio de que debamos reconocer, tal como ha reiterado el Tribunal Constitucional, que los títulos competenciales operan *ope constitutione*, con independencia de la invocación del legislador.

Por lo demás, hemos de advertir de que las medidas establecidas, en cuanto se extienden a entidades de base privada (fundaciones y sociedades mercantiles), con suspensión de la eficacia de los convenios colectivos, pudieran merecer un reproche de inconstitucionalidad de orden sustantivo. Ello no obstante, circunscrita la solicitud de dictamen a las dudas de carácter competencial que la norma suscita, nuestro pronunciamiento se contrae a las mismas.

b) Marco competencial.

Con carácter previo, hemos de sentar que la consignación -en la propia disposición adicional septuagésima primera- de una pluralidad de títulos competenciales exige una concreción deslindada del que pudiera legitimar la concreta medida adoptada: la imposición de una jornada mínima sin incremento retributivo alguno.

En efecto, tal como hemos razonado en anteriores dictámenes (Núm. 215 y 216, ambos de 2012), la multiplicidad o confluencia de títulos competenciales que invoca el legislador estatal nos aboca, vista la señalada consideración de que tales títulos operan *ope constitutione*, a un deslinde más preciso del título competencial que deba reputarse prevalente, y en cuya esfera deba dirimirse el conflicto Estado-Comunidad Autónoma.

Al respecto, el Tribunal Constitucional parte de que los títulos competenciales no son intercambiables, debiendo identificarse el prevalente en función de la "razón o la finalidad de la norma atributiva de competencias y el contenido del precepto cuestionado" (Sentencia 8/2012, de 18 de enero, fundamento jurídico 3), atendiendo en primer término, en caso de explicitarse en

el bloque de constitucionalidad, a “la materia objeto de regulación, que implicará un título competencial más específico y, por tanto, prevalente” (Sentencia 45/2001, de 15 de febrero, fundamento jurídico 8). En este mismo sentido, y en línea de principio, este Consejo estima que no puede anteponerse, so pena de vaciar de contenido una atribución competencial, una finalidad más o menos amplia, perseguible por distintos medios, a un título competencial específico sobre un determinado sector de actividad.

Es doctrina consolidada del Tribunal Constitucional que en caso de entrecruzamiento de materias toda actuación del poder público ha de estar amparada por un título competencial prevalente, de modo que en la elección de la pertinente base jurídica ha de atenderse al contenido inherente a cada competencia. Esta es, en palabras del Tribunal Constitucional, “La técnica utilizada por la Constitución (...), dada la coincidencia sobre una misma materia de intereses generales de diverso alcance, y dado que un mismo objeto es susceptible -generalmente- de ser situado en diversos campos. De aquí que para solucionar las cuestiones que puedan plantearse hay que partir del contenido inherente a cada competencia y solo si, aun aplicado este criterio, se sigue produciendo un entrecruzamiento, habrá que determinar la competencia que debe prevalecer” (Sentencia 42/1981, de 22 de diciembre, fundamento jurídico 2).

En la disposición sometida a consulta, el Estado ampara su actuación en una pluralidad de títulos, explicitando que “tiene carácter básico” y se sustenta en “los artículos 149.1.7.<sup>a</sup>, 149.1.13.<sup>a</sup> y 149.1.18.<sup>a</sup> de la Constitución española”. Si nos atenemos a su contexto, antecedentes y finalidad se concluye con facilidad que es el título competencial del artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Carta Magna el que se invoca como prevalente, aunque en formal convergencia o concurrencia con los recogidos en las reglas 18.<sup>a</sup> y 7.<sup>a</sup> del mismo artículo. En obsequio al rigor, se aprecia que la medida adoptada es una y solo una, aunque se acompañe de su ámbito subjetivo de aplicación y de dos añadidos por los que se aclara que no proceden incrementos retributivos -extremo ya deducible- y que

se suspende la eficacia de pactos o convenios contradictorios -aspecto ya necesario para su aplicación-. Siendo una la medida, se revela bifronte, en cuanto se extiende al régimen funcional y al laboral. Pero los títulos competenciales invocados son tres, indistintamente.

Pareciera así que, tal como razonamos en nuestro Dictamen Núm. 215/2012, por excepción a la doctrina del Tribunal Constitucional, el Estado, para justificar su actividad normativa, invoca una pluralidad actual de títulos complementarios, articulados entre sí por una relación que no puede ser otra que la de fin-medio o resultado-instrumento para alcanzarlo. Si bien, en suma, una mirada a los reconocidos motivos de la norma parece pretender legitimar su contenido sobre la competencia estatal en materia de "bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica" (artículo 149.1.13.ª de la Constitución), en la medida en que se manifiesta la finalidad esencial de contención del gasto público para cumplir con el marco de estabilidad presupuestaria.

Sin embargo, es claro que esa potestad de planificación "general" no alcanza a legitimar una decisión de detalle que, incardinada en el reducido ámbito de la ordenación de los recursos humanos, no encarna una medida propia o específica de "planificación económica" e incide solo mediata o indirectamente sobre el ahorro público, alejada de la "inmediata y directa relación con la dirección de la economía" que exige el Tribunal Constitucional en su Sentencia 61/1997, de 20 de marzo, fundamento jurídico 36.

En efecto, la proyección del título competencial invocado debe arrancar de la autonomía de los entes subestatales que, concebida como la capacidad de elaborar políticas propias en materias de su competencia, trasciende al orden financiero imponiendo la "plena disponibilidad de sus ingresos sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión" para el ejercicio de esas competencias (Sentencias del Tribunal Constitucional 96/1990, de 24 de mayo, y 48/2004, de 25 de marzo). Esto sentado, debe negarse, a continuación, el carácter absoluto de esa libertad para establecer su plan de ingresos y gastos

-en definitiva, su Presupuesto-, toda vez que la política presupuestaria es instrumento esencial de la política económica general, cuya ordenación se atribuye al Estado con el fin de garantizar la coordinación y el equilibrio económico general. Pero, a la luz de la Sentencia del Tribunal Constitucional 134/2011, de 20 de julio, que avala la constitucionalidad de la Ley de Estabilidad Presupuestaria y su Ley Orgánica complementaria, tal competencia de dirección general de la economía solo ampara el establecimiento de un marco -también general- de limitaciones concretas que guarden una relación directa y sustancial -de un relieve atendible- con la estabilidad económica o con el conjunto de la economía estatal. Más allá, compete a cada una de las Administraciones la adopción de medidas de ahorro o de crecimiento dentro de las competencias sectoriales asumidas, sin que la finalidad de ahorro económico pueda vaciarlas de contenido en favor del Estado. Ciertamente, las necesidades de contención del gasto público pueden legitimar la imposición de obligaciones de resultado en ámbitos específicos -y sensibles- del tejido administrativo, pero sin desplazar los títulos competenciales que permiten instrumentar los medios adecuados para alcanzar aquel resultado.

Este deslinde no padece -antes bien se corrobora- a la vista de la reforma constitucional que afecta al artículo 135 de la Carta Magna, por cuanto lo atribuido al Estado es la fijación de un “déficit estructural máximo” para las Comunidades Autónomas, conservando estas, “de acuerdo con sus respectivos Estatutos”, la potestad de adoptar “las disposiciones que procedan para la aplicación efectiva del principio de estabilidad”. De hecho, la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, refuerza el sentido constitucional expuesto.

Desechado el amparo del título competencial consagrado en el artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Constitución, y a la vista del contenido del precepto al que se circunscribe nuestro dictamen -dirigido a imponer la adaptación de todas las jornadas de trabajo en el sector público a un sustrato o denominador común, sin incremento de retribuciones-, cabe considerar que, hallándonos ante una norma

relativa a las condiciones de trabajo de los empleados del sector público, la disputa competencial planteada concierne a la esfera de las potestades organizativas sobre los medios propios de la Comunidad Autónoma o la competencia de desarrollo en regulación de sus recursos humanos, sobre las que pudieran incidir las competencias estatales *ex* artículos 149.1.18.<sup>a</sup> y 149.1.7.<sup>a</sup> de la Carta Magna. En efecto, la disposición cuestionada introduce un *quantum* de dedicación que se impone a todo el personal del sector público autonómico - funcionario o laboral-, definido en los amplios términos que el propio precepto detalla, lo que objetivamente solo puede sustentarse en los títulos antecitados, en cuanto atribuyen al Estado las bases del régimen de las Administraciones y sus funcionarios y la competencia exclusiva sobre la legislación laboral.

En torno al primero de estos títulos, el bloque de constitucionalidad consagra un régimen competencial compartido entre el Estado y las Comunidades Autónomas, prescribiendo el artículo 15.3 del Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias que, "En el ejercicio de la competencia prevista en el artículo 10.1.1 del presente Estatuto (autoorganización) y de acuerdo con la legislación del Estado, corresponde a la Comunidad Autónoma, entre otras materias, el establecimiento del régimen estatutario de sus funcionarios, el régimen jurídico-administrativo derivado de las competencias asumidas".

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha sentado que el Estado puede establecer, con fundamento en la competencia sobre bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas del artículo 149.1.18.<sup>a</sup> de la Carta Magna, principios y reglas básicas sobre aspectos organizativos y de funcionamiento de todas las Administraciones Públicas (Sentencia 50/1999, de 6 de abril, fundamento jurídico 3), sin que quepa entender que la potestad de autoorganización pueda extenderse hasta abarcar en su seno la organización de la respectiva Administración pública y el régimen estatutario de su funcionarios (Sentencia 165/1986, de 18 de diciembre, fundamento jurídico 6), pues "debe

respetar y, en su caso, desarrollar las bases establecidas por el Estado” (Sentencia 50/1999, fundamento jurídico 1).

En particular, la expresión “régimen jurídico de las Administraciones Públicas” no se refiere exclusivamente al procedimiento y al régimen de recursos, habiendo de entenderse incluida también la regulación básica de la organización de todas las Administraciones públicas (Sentencia del Tribunal Constitucional 76/1983, de 5 de agosto, fundamento jurídico 38). Pero esta competencia es, precisamente, la que el Estado ha ejercitado con la promulgación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que, tal como se manifiesta en su exposición de motivos, responde al “esquema bases más desarrollo que permite a las Comunidades Autónomas dictar sus propias normas, siempre que se ajusten a las bases estatales”, sin que esas bases descendan -ni pueda racionalmente concebirse que así lo hagan- a disciplinar la jornada de los empleados; aspecto este que, por su detalle, escapa manifiestamente a las bases del régimen administrativo y, por su contenido y naturaleza, pertenece al campo de la regulación y gestión de los recursos humanos. Ciertamente, lo relativo a la jornada de trabajo constituye un deber -y derecho- de los empleados, y una norma de mínimos al respecto ha de abordarse en el seno de la relación de servicios que los liga con su empleador, de acuerdo con su naturaleza.

Fijándonos en las bases “del régimen estatutario” de los funcionarios, la jurisprudencia constitucional sobre el concepto de bases las restringe a “los principios normativos generales que informan u ordenan una determinada materia, constituyendo, en definitiva, el marco o denominador común de necesaria vigencia en el territorio nacional. Lo básico es, de esta forma, lo esencial, lo nuclear, o lo imprescindible de una materia, en aras de una unidad mínima de posiciones jurídicas que delimita lo que es competencia estatal y determina, al tiempo, el punto de partida y el límite a partir del cual puede ejercer la Comunidad Autónoma, en defensa del propio interés general, la

competencia asumida en su Estatuto” (por todas, Sentencia del Tribunal Constitucional 22/2012, de 16 de febrero, fundamento jurídico 3). Y, más allá, en torno a las bases “del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios”, la doctrina constitucional ha venido a reconocer que su finalidad reside en “garantizar ‘a los administrados un tratamiento común ante ellas’ (las Comunidades Autónomas), y no cabe duda de que cuanto menor sea la posibilidad de incidencia externa de las cuestiones reguladas por los preceptos impugnados más remota resultará la necesidad de asegurar ese tratamiento común, y, por el contrario, mayor relieve y amplitud adquirirá la capacidad de las Comunidades Autónomas de organizar su propia Administración” (Sentencia del Tribunal Constitucional 50/1999, de 6 de abril, fundamento jurídico 3).

El Alto Tribunal ha sentado, en suma, que no cabe atribuir a las bases estatales el mismo alcance o intensidad cuando afectan directamente a la actividad externa de la Administración y los administrados y cuando se reducen a aspectos organizativos internos, en los que aquella incidencia no se produce.

Esa concepción finalista y restringida de las bases es la acogida también por el legislador estatal en la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, reconociéndose, en su exposición de motivos, que “es necesario que cada Administración pueda configurar su propia política de personal” y que “la densidad de la legislación básica en materia de función pública debe reducirse hoy día, en comparación con épocas pasadas, teniendo en cuenta en todo caso las determinaciones de los Estatutos de Autonomía y la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional”.

Esa doctrina ha venido a reservar al Estado todo lo que afecta a la ordenación de la posición jurídica del funcionario con la Administración a la que sirve, esto es, “de la denominada relación de servicio, contenido indiscutible del régimen estatutario” (Sentencia del Tribunal Constitucional 76/1983, de 5 de agosto, fundamento jurídico 38), lo que incluye, por lo que aquí interesa, “la normación relativa a (...) los derechos y deberes” (Sentencia del Tribunal

Constitucional 37/2002, de 14 de febrero, fundamento jurídico 8), e igualmente “las previsiones relativas a las retribuciones de los funcionarios comunes a todas las Administraciones públicas, lo que, a su vez, hallaría fundamento en los principios constitucionales de igualdad y solidaridad” (Sentencia del Tribunal Constitucional 237/1992, de 15 de diciembre, fundamento jurídico 4). Ello no significa que la reserva alcance a todas las materias que guarden relación con esos derechos y deberes, habiendo reconocido el propio Tribunal Constitucional que las Comunidades Autónomas pueden “utilizar instrumentos normativos propios para hacer posible el ejercicio de los derechos y obligaciones (...) dentro de la estructura organizativa de su Administración” (Sentencia 165/1986, de 18 de diciembre, fundamento jurídico 7). En concreto, el Estatuto Básico del Empleado Público atribuye a las distintas Administraciones el establecimiento de “la jornada general y las especiales de trabajo de sus funcionarios públicos” (artículo 47); materia esta que es “objeto de negociación, en su ámbito respectivo y en relación con las competencias de cada Administración Pública” (artículo 37.1).

Las bases estatales sobre derechos y deberes solo se detenían en la jornada laboral -hasta la entrada en vigor de la disposición aquí analizada-, para trazar su tipología y exigir su cumplimiento, dentro del código de conducta del empleado público (artículo 54.2), sin descender a su cuantificación. En torno a la distribución interna de la jornada -no sobre el establecimiento de un *mínimum*- se pronunció este Consejo Consultivo en su Dictamen Núm. 215/2012, estimando que una ordenación estatal de la dedicación -dentro de la jornada de trabajo- excede del concepto de bases -de aquel “denominador común de necesaria vigencia (...) en aras de una unidad mínima”-, máxime cuando afecta a la ordenación de los recursos humanos de las distintas Administraciones y se agota en su incidencia interna, sin alcanzar a las relaciones con los administrados, concluyéndose que la distribución de la jornada laboral no constituye un elemento esencial del régimen estatutario de los empleados

públicos que pueda legitimar la intervención estatal *ex* artículo 149.1.18.<sup>a</sup> de la Constitución.

Ahora bien, no nos enfrentamos con una medida de detalle ajena a la vertebración de un instituto o al propio concepto constitucional de bases. Por el contrario, la fijación de un mínimo denominador común a la jornada de los empleados públicos asiste a la vertebración del modelo en el territorio, sirve a ese marco o armazón de vigencia general, al tiempo que deja a las Comunidades Autónomas un amplio margen de desarrollo que les permite configurar su propia política de personal. La norma introducida no solo se revela coherente con el concepto y finalidad de las *bases* atribuidas al Estado, sino también complemento adecuado de otras medidas que se aceptan por su destinatario (restricciones a la oferta de ocupación pública e incorporación de interinos) y de otras funciones de reconocida competencia estatal, como la determinación de las retribuciones comunes a los funcionarios de todas las Administraciones o la masa salarial del personal laboral, hallando igualmente fundamento en el principio constitucional de igualdad. Advertido el engarce entre las percepciones salariales y el exceso de horas trabajadas sobre la jornada común, no resulta accesoria la incorporación al sistema de una dedicación horaria homogénea, que sirva a su vez de parámetro para garantizar la igualdad de trato que se persigue con la unificación de las retribuciones básicas.

Ciertamente, el legislador estatal nunca había regulado como básico un tiempo de trabajo efectivo de los empleados públicos, y el Estatuto de 2007 se detuvo en la tipología y modalidades de la jornada sin constreñir su extensión, pero estas observaciones constituyen una mera constatación de la iniciativa del legislador estatal en cada momento, sin que puedan elevarse a dirimientes de una controversia competencial. En efecto, el Tribunal Constitucional tiene declarado que la idea de bases puede reconducirse a lo que se considere de interés general en cada momento, y que compete al Estado la determinación liminar de ese interés general, sin perjuicio de su revisión por el garante de la Carta Magna. En ese cometido de “legislador negativo”, el Alto Tribunal arranca

de la presunción de constitucionalidad de las leyes, habiendo reconocido un cierto margen al legislador estatal para delimitar lo que debe reputarse básico, y habiendo tomado en consideración la propia evolución del sistema jurídico-político. Encomendada al Estado esa decisión primigenia, y admitida pacíficamente la naturaleza evolutiva o mudable de lo básico, la tacha de inconstitucionalidad ha pesado precisamente sobre las normas autonómicas que limitaban las bases o mínimos que podía establecer el legislador estatal (Sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010, de 28 de junio, que declara inconstitucional el artículo 111 del Estatuto de Autonomía de Cataluña).

En suma, de las sentencias recaídas en torno al título competencial sobre las bases del régimen estatutario de los funcionarios no se deduce que las mismas no puedan extenderse a la fijación de un común denominador para la jornada de trabajo, pues tal medida es susceptible de integrarse entre los elementos esenciales o nucleares de la relación de servicio, en garantía de la reconocibilidad del derecho y deber básico dirigidos a su cumplimiento, encontrando su encaje en el concepto de bases construido por la doctrina constitucional, como principios normativos generales que ordenan o vertebran una determinada materia.

Debe subrayarse que no nos encontramos en la regulación controvertida ante una cuantificación detallada de la jornada de trabajo dirigida a sustraer su régimen a las distintas Administraciones, sino ante un eslabón, preciso y puntual, que permite a aquellas edificar su propia política de personal sobre una mínima base común, que se estima razonable y proporcionada en nuestro entorno laboral. Desde esta perspectiva, no se aprecia un fundamento sólido que reduzca la configuración básica de la relación de servicio, en lo atinente a la jornada, a una normación programática de su tipología o modalidades carente de todo fondo sustantivo. Antes bien, la concreción de una regla de mínimos dota de coherencia y armonía al modelo, impidiendo que los principios de igualdad y solidaridad que inspiran los derechos y deberes de los funcionarios quiebren ante

eventuales excesos, territoriales o funcionales, en la modulación de un instituto sensible al grueso de las condiciones de trabajo.

Debe, asimismo, repararse en que la tutela del interés público no desmerece la fijación de una jornada mínima común, al igual que en la rama social del derecho -dirigida a la tutela de las clases trabajadoras- se consagra una jornada laboral máxima.

Finalmente, en lo que atañe a la proyección de la medida sobre el personal del sector público con vínculo laboral, resta examinar si la disposición adicional objeto de dictamen encuentra amparo constitucional en el artículo 149.1.7.<sup>a</sup> de la Constitución, que reserva al Estado la competencia exclusiva sobre la "legislación laboral".

Al respecto, resulta clarificadora la reciente Sentencia del Tribunal Constitucional 111/2012, de 24 de mayo, que, en su fundamento jurídico 7, recopila la doctrina elaborada sobre este título competencial, expresando que "la premisa de partida de este encuadramiento es que "[l]a Constitución Española atribuye al Estado la ordenación general en materia laboral, pues las Cortes Generales y no las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, son las que ostentan la potestad legislativa en el ámbito de lo laboral' (...). La exigencia de uniformidad que informa el título competencial del Estado sobre 'legislación laboral' ex art. 149.1.7 CE (...) determina, en definitiva, que 'ningún espacio de regulación externa les resta a las Comunidades Autónomas, las cuales únicamente pueden disponer de una competencia de mera ejecución de la normación estatal' (...). La competencia autonómica en esta materia que es, como ya se ha expuesto, de ejecución de la legislación laboral, incluye la emanación de reglamentos internos de organización de los servicios necesarios (...) y de regulación de la propia competencia funcional de ejecución (...), y, en general, 'el desarrollo del conjunto de actuaciones preciso para la puesta en práctica de la normativa reguladora del conjunto del sistema de relaciones laborales'".

De lo anterior se deriva que, en este tipo de relaciones, las Comunidades Autónomas no disponen de un margen de “desarrollo y ejecución” como acontece en el marco de la relación estatutaria, pudiendo únicamente invocar sus potestades de autoorganización, las cuales efectivamente se despliegan en el ámbito de la determinación de la jornada, pero con sujeción a los dictados de la ley. Sentado que el régimen de tiempos de trabajo se incardina en la relación laboral, entre los derechos y deberes de empleador y empresario, no cabe desconocer la competencia estatal para la fijación de unos mínimos en el ámbito del sector público, a cuyo soporte asisten igualmente las consideraciones antes vertidas en torno a la vigencia de los principios de igualdad y solidaridad y la coherencia del sistema. No apreciando este Consejo invasión competencial allí donde el Principado ostenta competencias de desarrollo normativo, con mayor razón ha de rechazarse donde las competencias autonómicas son de mera ejecución.

#### **QUINTA.- Conclusiones**

Sobre la base de lo expuesto, este Consejo estima que el precepto cuestionado no incurre en un exceso de bases, al no invadir las competencias autonómicas de desarrollo y ejecución sobre el personal al servicio del sector público del Principado.

Por un lado, ante la aparente pretensión de la norma estatal de invocar, para justificar su actividad normativa, una pluralidad de títulos competenciales, articulados entre sí por una relación que no puede ser otra que la de fin-medio o resultado-instrumento para alcanzarlo, consideramos que tal pretensión no puede tener por sustento la mera convicción subjetiva del legislador, sino que ha de basarse en elementos objetivos susceptibles de control jurisdiccional, como son la finalidad y contenido de la norma. Tampoco puede esta opción desconocer la consolidada doctrina del Tribunal Constitucional acerca del alcance limitado de los títulos “transversales” -como el recogido en la regla 13.ª del artículo 149.1 de la Constitución-, de modo que su invocación no puede

constituirse en un título autónomo con contenido sectorial pluriforme cuyo ejercicio permitiría vaciar los títulos competenciales sectoriales, que, es sabido, prevalecen sobre los generales.

En consecuencia, a juicio de este Consejo, el título competencial para sentar las bases y coordinar la planificación general de la actividad económica es legítimo para imponer el objetivo de racionalizar el gasto público en el ámbito del personal, pero no ampara la invasión ilimitada de los ámbitos competenciales sectoriales ni desplaza los títulos competenciales de las Comunidades Autónomas que permiten instrumentar los medios adecuados para alcanzar aquel resultado.

La medida introducida, en cuanto se limita a la fijación de una jornada común en cómputo anual, incide solo mediata o indirectamente sobre el ahorro público, sin que el título competencial del artículo 149.1.13.<sup>a</sup> alcance a legitimar una decisión que se incardina en un reducido ámbito de la ordenación de los recursos humanos, y no encarna una medida propia o específica de “planificación económica”, separándose de la “inmediata y directa relación con la dirección de la economía” que exige el Tribunal Constitucional.

Ahora bien, se aprecia que la disposición cuestionada, en cuanto consagra un denominador común -en cómputo anual- para la jornada de los empleados públicos, es susceptible de integrarse entre los elementos esenciales o nucleares de la relación de servicio, en garantía de la reconocibilidad de los derechos y deberes básicos, impidiendo que los principios de igualdad y solidaridad que los inspiran quiebren ante eventuales excesos en la modulación de un instituto sensible al grueso de las condiciones de trabajo, al tiempo que sirve a la vertebración del modelo en el territorio y deja un amplio margen de desarrollo a las Comunidades Autónomas; pudiendo sustentarse -como hemos dicho- en la competencia estatal sobre las bases del régimen estatutario de los funcionarios y, en cuanto se extiende a personal de distinta naturaleza, la competencia exclusiva sobre la legislación laboral.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no existen fundamentos jurídicos suficientes para la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el Año 2012, por invasión de las competencias de desarrollo normativo y ejecución del Principado de Asturias sobre el personal del sector público.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.