

El régimen jurídico del personal laboral en la Administración local

Francisco José Sospedra Navas
*Magistrado de la Sala de lo
Contencioso-Administrativo del Tribunal
Superior de Justicia de Cataluña*

1. Introducción: la dualidad de regímenes jurídicos en la Administración.
2. Aspectos generales del personal laboral en la Administración local.
 - 2.1. El ámbito objetivo de la contratación laboral.
 - 2.2. La selección del empleado público en régimen laboral.
 - 2.3. El contenido de la relación laboral.
 - 2.4. La extinción de la relación laboral.
3. La aplicación de las normas sobre personal laboral en la jurisdicción contencioso-administrativa.
 - 3.1. Impugnación de la selección del personal laboral.
 - 3.2. La impugnación de instrumentos de ordenación de los puestos de trabajo.
 - 3.3. La impugnación de convenios colectivos.

1. Introducción: la dualidad de regímenes jurídicos en la Administración

La dualidad de regímenes jurídicos en la contratación de personal por la Administración pública se produce a partir de la promulgación de la Ley de funcionarios civiles del Estado de 1964, cuyo artículo 7 contemplaba la contratación laboral del personal al servicio de las administraciones públicas.

Previamente, el Consejo de Estado se había pronunciado favorablemente en un dictamen de 14 de diciembre de 1960, expresando que el régimen administrativo y el laboral eran dos técnicas de organización que servían para configurar la relación jurídica entre la Administración y el personal a su servicio, de forma que se podía configurar legalmente la convivencia entre ambos regímenes jurídicos.

Desde entonces, se ha venido suscitando una amplia controversia doctrinal sobre la libertad del legislador para configurar este régimen dual en cuanto al personal a su servicio, especialmente tras la promulgación de la Constitución, que no contempla expresamente el vínculo laboral para el personal al servicio de la Administración.

El sistema español seguido a partir de la Constitución se inspira claramente en el sistema alemán, sobre todo a partir del modelo establecido en la Ley de bases de régimen local y en la reforma de la Ley de medidas de reforma de la función pública de 28 de julio de 1988, de acuerdo a la doctrina que se recogía en la sentencia del Tribunal Constitucional 99/1987, de 11 de junio.

De acuerdo con este modelo legal, la regla general de la relación de servicio con la Administración pública es el régimen funcionarial, pudiendo exceptuarse del mismo determinados puestos que pueden ser cubiertos por personal laboral, a cuyo efecto el legislador ha de ser quien fije los puestos que pueden ser desempeñados en régimen laboral en tanto que se trata de una materia sujeta a reserva de ley.

Sobre estas premisas se ha venido desarrollando el régimen dual, si bien la evolución legislativa y aplicativa ha venido acercando las características de ambos regímenes jurídicos, acentuándose notablemente con la promulgación del Estatuto básico del empleado público (Ley 7/2007, de 12 de abril; en adelante EBEP) que regula de forma unitaria algunos aspectos destacados del régimen jurídico del personal funcionario de carrera y del personal laboral.

Dentro de la regulación en el nuevo marco legal básico del empleado público, podemos destacar los siguientes aspectos: 1) la unificación de los principios rectores y requisitos para la adquisición de la condición de empleado público; 2) la regulación de un contenido unitario en cuanto a los derechos y

deberes de los empleados públicos, así como en relación con el código de conducta que los mismos deben observar; 3) la previsión de instrumentos de negociación colectiva sobre aspectos comunes en los empleados públicos; 4) la traslación del concepto de carrera al personal laboral, la cual se infiere de la regulación de materias tales como la promoción y provisión de puestos de trabajo, y 5) la unificación de las bases del régimen disciplinario de los empleados públicos.

En definitiva, el EBEP acerca notablemente el régimen jurídico entre los funcionarios de carrera y el personal laboral, creando una especie de categoría intermedia entre el funcionario y el trabajador en régimen laboral común, como es la del trabajador público en régimen laboral, con un régimen jurídico específico, donde el régimen laboral común sólo es de aplicación en determinados aspectos. Profundizaremos en esta idea al examinar los aspectos generales del régimen jurídico del personal laboral en la Administración local. Posteriormente, realizaremos un estudio específico de la aplicación de las normas sobre el personal laboral, centrado fundamentalmente en la jurisdicción contencioso-administrativa.

2. Aspectos generales del personal laboral en la Administración local

El artículo 89 de la Ley de bases de régimen local (en adelante LBRL) establece que el personal al servicio de las entidades locales estará integrado por funcionarios de carrera, contratados en régimen de Derecho laboral y personal eventual que desempeña puestos de confianza o asesoramiento especial.

El EBEP recoge, con carácter básico, las diferentes clases de personal laboral al servicio de las administraciones públicas, distinguiendo, en cuanto al personal en régimen laboral, entre el personal fijo, por tiempo indefinido o temporal. Junto a este personal, también está previsto el supuesto de la relación laboral especial de alta dirección en el ámbito del personal directivo regulado en el artículo 13 del EBEP.

Lo primero que debe destacarse es que el EBEP recoge, por impulso de la interpretación jurisprudencial, una distinción que se aparta notablemente del régimen común, cual es la que diferencia entre el personal fijo y el personal por tiempo indefinido.

La distinción tiene su fundamento último en la matización que venía realizándose en sede jurisprudencial sobre las consecuencias del incumplimiento en materia de contratación laboral en las administraciones públicas. En efecto, la doctrina jurisprudencial había venido indicando que los defectos de legalidad en la contratación temporal que, en el ámbito privado, suponen la declaración de fijeza, tenían un efecto

matizado en el ámbito de la Administración pública, y es que la improcedencia del despido supone que el trabajador es indefinido pero no fijo de plantilla.

De forma más precisa, el incumplimiento en materia de contratación laboral temporal equivale a la vigencia de una relación laboral por tiempo indeterminado, la cual se extingue cuando se procede a la cobertura de la plaza por los mecanismos legalmente previstos.

La interpretación se asentaba en la necesidad de conciliar el conflicto entre las normas laborales que prescriben la declaración de fijeza, con las normas administrativas que exigen el estricto cumplimiento de los principios de igualdad, mérito y capacidad para el acceso al empleo público.

Esta doctrina ha sido recibida por el EBEP, de forma que en el artículo 11 del EBEP se clasifica al empleado público en régimen laboral en tres categorías, cuales son el trabajador fijo, por tiempo indefinido y temporal.

Examinaremos los aspectos generales del régimen jurídico de este personal laboral, analizando especialmente el ámbito de la Administración local, a cuyo efecto distinguiremos entre el ámbito objetivo en que puede desarrollarse la relación laboral, para posteriormente entrar en el acceso, desarrollo y extinción de la relación laboral del empleado público.

2.1. El ámbito objetivo de la contratación laboral

La dualidad de regímenes jurídicos del personal al servicio de la Administración pública tiene como límite la necesidad de reservar el desempeño de determinados puestos de trabajo a funcionarios de carrera.

La STC 99/1987, de 11 de junio, se pronunció sobre la necesidad de reservar determinados puestos a los funcionarios de carrera, y en relación con esta técnica de reserva de puestos se promulgaron las diferentes normas reguladoras del régimen jurídico del personal al servicio de la Administración. En el ámbito de la Administración local, el artículo 92.2 de la LBRL reservaba, en forma de lista abierta, al personal funcionario el desempeño de determinadas funciones públicas (v. gr. las que impliquen ejercicio de autoridad, las de fe pública y asesoramiento legal preceptivo, las de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, y las de contabilidad y tesorería), las cuales no podían ser desempeñadas por el personal en régimen laboral.

La argumentación del Tribunal Constitucional, reproducida en posteriores sentencias como la 37/2002, de 14 de febrero, parte de la base del texto constitucional, el cual, según el Tribunal Constitucional, ha optado por un régimen estatutario, con carácter general, para los servidores públicos, por lo

que habrá de ser la ley la que determine en qué casos y con qué condiciones pueden reconocerse otras posibles vías de acceso al servicio de la Administración pública. Y se dice igualmente que la norma que se haga en virtud de esa reserva constitucional habrá de ser dispuesta por el legislador en términos tales que sea reconocible en la ley misma una determinación material suficiente de los ámbitos incluidos en el estatuto funcional, descartándose, de este modo, todo apoderamiento explícito o implícito a la potestad reglamentaria para sustituir a la norma de ley en la labor que la Constitución le encomienda. La STC 37/2002, cuando en concreto analiza el segundo inciso del artículo 92.2, dice que es cierto que en él no se especifica qué concretas funciones han de ser desempeñadas por el personal sujeto al estatuto funcional y remite su determinación al desarrollo del mismo. Añade que, sin embargo, tal remisión no puede considerarse incondicionada o carente de límites, pues en el propio precepto se disponen los criterios o parámetros que han de inspirar, en su desarrollo, la determinación de las funciones que han de ser desempeñadas por funcionarios públicos, cuales son las garantías de objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función pública. Y afirma que esos criterios, aunque genéricos en su formulación, imponen una efectiva sujeción en la determinación de las funciones que han de ser desempeñadas por personal sujeto al estatuto funcional. Se completa lo anterior con el razonamiento de que a ese artículo 92.2 contiene una determinación que sería, por sí, suficiente de las funciones que han de ser desempeñadas por funcionarios públicos y, *a sensu contrario*, de las que no pueden ser encomendadas a personal contratado. Y, con referencia directa a ese segundo inciso, se dice que ese personal contratado no podrá ocupar aquellos puestos de trabajo que impliquen el ejercicio de las funciones que se exijan para mejor garantía de objetividad, imparcialidad e independencia.

De acuerdo a los parámetros interpretativos establecidos por el Tribunal Constitucional, la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 19 de octubre de 2005 (RJ 2005, 8265), sintetizaba los parámetros interpretativos en cuanto a la reserva de puestos de trabajo al personal funcionario en los siguientes: 1) aquellos puestos de trabajo cuyas funciones o cometidos exterioricen una actividad de la Administración que tenga una directa trascendencia para la situación jurídica de otros sujetos de derecho (ajenos o no a su organización), y en la que por ello sean relevantes esas notas de objetividad, imparcialidad e independencia, habrán de ser necesariamente encomendados a personal funcional; 2) corresponde a la Administración la carga de demostrar que en las funciones

de un determinado puesto resultan indiferentes esas notas que han sido enunciadas, y 3) consiguientemente, la validez de los puestos de trabajo laborales estará condicionada inexcusablemente a que, en el acto que los haya creado con ese expreso carácter contractual y no estatutario, esté bien visible y justificado que los cometidos y funciones profesionales asignados a los titulares de tales puestos, por sus específicas características, hacen indiferente esas notas de que se viene hablando.

El EBEP restringe el ámbito de reserva de puestos de trabajo a los funcionarios públicos, derogando el artículo 92 de la LBRL. De acuerdo a la nueva regulación, los puestos que se reservan a los funcionarios de carrera son aquellos que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las administraciones públicas (cfr. artículos 9.2 y 11.2 del EBEP). Con ello se restringe el ámbito establecido en el derogado artículo 92 de la LBRL, si bien hay un ámbito material coincidente en aquellas funciones enumeradas expresamente en el artículo 92 de la LBRL en tanto que son puestos que implican el ejercicio de facultades públicas. En cuanto al resto de funciones anteriormente enumeradas por el sistema de lista abierta, desaparece el requisito de puestos que requieran de las notas imparcialidad, objetividad e independencia en su desempeño, y ello en tanto que el propio EBEP regula de forma unitaria un código de conducta para todos los empleados públicos, informado precisamente por estos principios de imparcialidad, objetividad e independencia. Por lo tanto, la reserva del puesto de trabajo al personal funcionario ha de asentarse en su contenido funcional, en tanto que suponga el ejercicio de funciones públicas o sirva para preservar los intereses generales de la Administración, prescindiendo de los aspectos subjetivos derivados del ejercicio del mismo, en tanto que el personal funcionario y el laboral se rigen por los mismos principios de imparcialidad, objetividad e independencia en el ejercicio de sus funciones.

En cualquier caso, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 11.2 del EBEP, deben ser las leyes de función pública que se dicten en desarrollo del Estatuto básico las que establezcan los criterios de determinación de los puestos de trabajo que pueden ser desempeñados por personal laboral, respetando en todo caso la regulación que se recoge en el artículo 9.2 del EBEP.

En el ámbito de la práctica de las administraciones locales, debe indicarse que la contratación del personal laboral es mucho más importante desde el punto de vista cuantitativo en relación con otras administraciones territoriales. Los empleados públicos de la

Administración local han crecido de forma progresiva, pero en su mayoría lo ha sido en relación con el personal laboral, ya sea mediante contratación directa, ya sea por la creación de nuevos entes, mediante los cuales se persigue salir del régimen común de la función pública. En este aspecto, la incidencia del EBEP debe valorarse en la fijación de unas directrices que permiten al legislador desarrollar el ámbito material de reserva de puestos de trabajo, lo cual resulta matizado en todo caso por la unificación del régimen jurídico entre el funcionario de carrera y el empleado público en régimen laboral.

2.2. La selección del empleado público en régimen laboral

El acceso al empleo público debe respetar en todo caso los principios rectores ahora establecidos en el artículo 55 del EBEP, es decir, seleccionando al personal de acuerdo con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad.

Los sistemas selectivos regulados en la Ley son el concurso, el concurso-oposición y la oposición libre, tanto para el personal funcionario como para el personal laboral. Sin embargo, la estructuración legal de los sistemas selectivos difiere sustancialmente cuando se trata de personal laboral, fundamentalmente porque el concurso de méritos es un sistema selectivo excepcional en el ámbito de la selección de funcionarios, en tanto que no existe tal limitación cuando se trata de seleccionar personal laboral.

El artículo 61.7 del EBEP establece que los sistemas selectivos del personal laboral serán los de oposición, concurso-oposición o concurso de valoración de méritos, sistemas estos que no resultan ordenados legalmente, a diferencia de lo que sucede en el caso de los funcionarios públicos en el apartado 6 del mismo artículo 61 del EBEP.

Al contrario, en el ámbito de la legislación local el sistema normal de selección es el concurso de méritos, y en este sentido se establece el artículo 91 del Decreto 214/1990, en el ámbito de la legislación pública catalana; por el contrario, el sistema de concurso-oposición u oposición sólo se establece para los casos en que sea necesario por las características de los puestos de trabajo a cubrir o cuando el elevado número de plazas así lo aconseje.

El EBEP no incide sobre la ordenación de los sistemas selectivos en el personal laboral local, pero creemos que sí recoge algunas prescripciones que pueden favorecer la aplicación efectiva de los principios de igualdad, mérito y capacidad en los procesos selectivos.

En primer lugar, el artículo 60 del EBEP prima el carácter técnico de los componentes de los órganos

de selección, lo cual tiene especial incidencia en el ámbito de la Administración local, cuya legislación había venido contemplando la integración de miembros no técnicos en los órganos de selección, como es el personal de elección o designación política, como por ejemplo en el caso del artículo 72 del Decreto 214/1990, de 30 de julio, que aprueba el Reglamento de personal al servicio de las entidades locales en Cataluña.

En segundo lugar, se establece que los miembros de los órganos de selección actuarán en todo caso a título individual, y así el artículo 60.3 del EBEP establece que la pertenencia a los órganos de selección será siempre a título individual, no pudiendo ostentarse ésta en representación o por cuenta de nadie. Tal prescripción impide que los miembros de los tribunales que actúan por designación de las organizaciones sindicales, u otras entidades que puedan designar sus componentes, ostenten una posición corporativa dentro del tribunal, de manera que se desliga la actuación del miembro del órgano de selección de la entidad que le ha nombrado, no pudiendo ostentar en ningún caso la defensa de intereses corporativos.

En tercer lugar, el EBEP amplía sustancialmente el ámbito de actuación de las organizaciones sindicales en los procesos selectivos, y de forma novedosa concede legitimación a las organizaciones sindicales más representativas en el ámbito de la función pública para la interposición de recursos en vía administrativa y jurisdiccional contra las resoluciones de los órganos de selección (artículo 31.7 del EBEP).

Finalmente, el EBEP define de forma más precisa las pruebas de los procesos selectivos, distinguiendo entre pruebas principales, reguladas en el artículo 61.2 del EBEP, y las pruebas complementarias, que son las enumeradas en el artículo 61.5 del EBEP como son la superación de cursos, periodos de prácticas, exposición curricular de los candidatos, pruebas psicotécnicas, realización de entrevistas o pruebas médicas. De acuerdo a esta regulación, cabe interpretar que las pruebas complementarias no pueden por sí mismas determinar el resultado del proceso selectivo de oposición o concurso-oposición, debiendo prevalecer pruebas principales con el contenido regulado en el artículo 61.2 y sin perjuicio de que puedan tener carácter eliminatorio.

2.3. El contenido de la relación laboral

Como ya se ha apuntado anteriormente, el EBEP unifica notablemente el régimen jurídico del funcionario de carrera y del personal laboral, de forma que puede hablarse de una especie de categoría intermedia entre el personal estatutario y el laboral en régimen común, que sería el personal laboral público.

En efecto, si observamos la regulación que resulta del EBEP, puede subrayarse que existe una supletoriedad de primer grado del propio EBEP en determinadas materias que afectan al contenido de la relación laboral, en las cuales la legislación laboral común sólo es aplicable, a lo sumo, como régimen supletorio de segundo grado.

Un primer punto en el cual existe una sustancial modificación es en el propio Estatuto de derechos y obligaciones del empleado público en régimen laboral. Los artículos 52 y ss. del EBEP incorporan un código de conducta de los empleados públicos, con unos principios éticos y de conducta, que modaliza el contenido de la prestación de trabajo a la cual resultan obligados, informando la interpretación y aplicación del régimen disciplinario de los funcionarios públicos.

Un segundo grupo de materias donde el EBEP juega como norma supletoria de primer grado está en relación con aspectos esenciales del nacimiento y desarrollo de la relación laboral. Así, como ya se indicó en el punto anterior, los principios de selección informan también la selección del personal laboral; además, el EBEP tiene carácter de norma supletoria de primer grado en aspectos relevantes tales como en materia de jornada de trabajo, permisos y vacaciones (artículo 51 del EBEP), en materia de provisión de puestos y movilidad, donde rige el EBEP en defecto de convenio colectivo (artículo 83 del EBEP). Finalmente, el EBEP se aplica de forma prioritaria en un aspecto básico de la relación laboral cual es el del régimen disciplinario del personal laboral, el cual debe respetar la regulación establecida en los artículos 93 y ss. del EBEP (artículo 93.4 del EBEP).

La aplicación al personal laboral de los preceptos relativos al Código de conducta del empleado público y los preceptos básicos del régimen disciplinario del EBEP supone una notable homogeneización del régimen jurídico de ambos colectivos, puesto que la prestación de trabajo tiene idéntico contenido para el funcionario de carrera y para el personal laboral.

En el ámbito concreto del régimen disciplinario, la regulación del título VII del EBEP define los principios materiales y formales del ejercicio de la potestad disciplinaria, los cuales son aplicables directamente al personal laboral. Asimismo, el artículo 95.2 del EBEP tipifica con carácter básico las faltas muy graves, siendo aplicables dichos tipos de forma directa.

El artículo 96 del EBEP define el cuadro de sanciones y los criterios de graduación, con la importante especialidad de derogar la opción empresarial por la indemnización en el caso de despido disciplinario improcedente, de manera que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 96.3 del EBEP, procede la readmisión del personal laboral fijo en los casos en que sea declarado improcedente el despido.

El artículo 97 del EBEP unifica el régimen de prescripción de las infracciones y sanciones disciplinarias.

Finalmente, el artículo 98 del EBEP recoge los aspectos básicos del procedimiento disciplinario, estableciendo sus principios y regulando en forma extensa la adopción de la medida cautelar de suspensión provisional en el procedimiento disciplinario.

Junto a las prescripciones antes examinadas, que marcan una línea de homogeneización del régimen jurídico del personal funcionario y laboral, debe destacarse la que resultará necesariamente de la utilización de instrumentos convencionales comunes por parte de ambos tipos de personal, de acuerdo con la regulación que realiza el EBEP de la negociación colectiva, en la línea ya iniciada por la Ley 21/2006.

El artículo 32 del EBEP establece que es de aplicación la legislación laboral para la negociación colectiva, representación y participación de los empleados públicos con contrato laboral, sin perjuicio de los preceptos del EBEP que les sean expresamente de aplicación.

Dentro de estos preceptos de aplicación a la negociación colectiva del personal laboral, destaca la previsión de órganos comunes en la estructura negocial que tienen como finalidad fijar las condiciones de trabajo básicas de los empleados públicos. Así, en las mesas generales de negociación, el artículo 36.2 del EBEP prescribe que serán objeto específico de negociación el incremento global de las retribuciones del personal al servicio de las administraciones públicas que corresponda incluir en el Proyecto de ley de presupuestos generales de cada año en el ámbito de la mesa general de negociación a que se refiere el artículo 36.1. Por su parte, el artículo 36.3 contempla la constitución de mesas generales de negociación en el ámbito de la Administración General del Estado y de las comunidades autónomas y entidades locales con competencia para negociar aquellas materias y condiciones de trabajo comunes al personal funcionario, estatutario y laboral de cada Administración pública, de lo cual cabe deducir que podrán concertarse convenios de ámbito personal general, comprensivo tanto de los funcionarios como de los laborales, y donde lógicamente se producirá una cierta unificación de las condiciones de trabajo básicas de unos y otros.

2.4. La extinción de la relación laboral

La extinción de la relación laboral se rige por lo dispuesto en el artículo 49 y siguientes del Estatuto de los trabajadores, si bien ya hemos hecho referencia a la importante matización de la aplicación de la normativa laboral para los casos de despido disciplinario

improcedente, donde la Administración debe readmitir en todo caso al trabajador que ha sido despedido de forma improcedente por motivos disciplinarios.

En algunos instrumentos convencionales, también se extiende esta renuncia a la facultad de indemnización para los demás supuestos en que se declara improcedente el despido, aun cuando el mismo no tenga causa de motivos disciplinarios. En estos casos, por vía de convenio colectivo, la Administración se obliga a readmitir al trabajador en supuestos en que sea declarado judicialmente improcedente el despido, si bien tal obligación debe ser pactada en convenio, no estando exceptuada en vía legal más que en el caso de despido disciplinario.

3. La aplicación de las normas sobre personal laboral en la jurisdicción contencioso-administrativa

Una vez que se ha examinado a grandes rasgos el régimen jurídico del empleado público laboral después de la promulgación del EBEP, en esta segunda parte de la exposición analizaremos la aplicación de las normas en vía jurisprudencial, centrada en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa y con especial referencia a los pronunciamientos de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

Como es sabido, en materia de conflictos derivados de la relación laboral del empleado público, existe un reparto de competencias entre la jurisdicción contencioso-administrativa y la social.

A la hora de discernir la atribución competencial, debe partirse de la doctrina de los actos separables, correspondiendo al orden contencioso-administrativo lo relativo a la revisión de la legalidad de los actos administrativos que dan lugar al acceso a la relación laboral, en tanto que corresponde a la jurisdicción laboral el conocimiento de los conflictos derivados del desarrollo y extinción de la relación laboral [ATS de 22 de marzo de 1999 (R) 1999, 3677]]. El auto del Tribunal Supremo de fecha 19 de diciembre de 1996 (R) 1996, 9808) resume la doctrina general en la materia, al indicar que la jurisdicción contencioso-administrativa conoce de los conflictos derivados del acceso desde el exterior a la Administración-empresario hasta que finaliza el proceso selectivo, en tanto que la jurisdicción social conoce de los concursos, pruebas o medios objetivos de acceso o traslado que se verifican intramuros de la Administración-empleadora y sus empleados.

Por tanto, corresponde al orden contencioso-administrativo el conocimiento de las cuestiones litigiosas derivadas de los procesos de selección del personal. Así, las sentencias del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2000 (RA 8661 y 8662) indican que la com-

petencia para conocer de la impugnación de los actos de las administraciones públicas en materia de selección de personal corresponde al orden contencioso-administrativo de la jurisdicción y ello aunque se trate de contratación laboral, en base a dos argumentos: a) la Administración no actúa en materia de selección “como empresario dentro del marco de un contrato de trabajo existente y aplicando normas de indiscutible carácter laboral, precisamente respecto a una persona que ya tiene la condición de trabajador”, sino como autoridad pública que ejerce una potestad administrativa en orden a la selección de personal, y b) esta actuación administrativa de selección es previa al vínculo laboral y predomina en ella el carácter de poder público, pues la Administración está obligada a seguir lo dispuesto en la legislación de función pública.

La citada doctrina ha sido aplicada posteriormente en otras sentencias de la Sala Cuarta como las de 19 de noviembre de 2001 (RA 354/2002) y 20 de septiembre de 2002 (RA 8402), en las que se sostiene que la competencia para conocer de los conflictos suscitados por la provisión de puestos de trabajo por los organismos públicos, siempre que tales conflictos no se susciten con ocasión de la cobertura de los puestos en cuestión por procedimientos de promoción interna, ha de atribuirse al orden contencioso-administrativo, incluyendo la provisión de puestos del personal incluido en listas de espera para ser contratados.

Así, como supuestos específicos que corresponden al orden social podemos citar las cuestiones que surgen una vez finalizado el proceso selectivo, como es la pretensión de formalización del contrato [ATS de 16 de diciembre de 1994 (RA 10589); el caso de vacantes en concursos de traslados (STS) de Madrid de 31 de octubre de 2001 (AS 4472)] o el caso de concursos por promoción interna [STS] de Galicia de 27 de abril de 2001 (AS 861)]. Por el contrario, la impugnación de la modificación de las relaciones de puestos de trabajo del personal laboral es materia de la cual conoce el orden contencioso-administrativo [STS de 8 de mayo de 1998 (RA 4586)].

En orden a la extinción del contrato de trabajo, la competencia corresponde al orden social, si bien en algunos casos el despido conlleva implícito un acto administrativo de modificación de las relaciones de puestos de trabajo, generalmente mediante la amortización del mismo. A este supuesto se refiere la STS, Sala Tercera, de 11 de octubre de 2005 (RJ 2005, 7268), para el caso de un acuerdo municipal que contenía dos clases de decisiones: por un lado, la modificación de la organización de los servicios de comunicación municipales y la necesidad de amortizar la plaza; y, por otro lado, el inicio del expediente de

despido del recurrente. En este caso, la cuestión del despido es de naturaleza laboral y sobre ella es competente la jurisdicción social, mientras que la otra cuestión (amortización de la plaza) es un acto organizativo de una administración, sujeto al Derecho Administrativo, por lo que su conocimiento corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Una materia que genera una conflictividad específica es la de la impugnación de los convenios colectivos concertados por las entidades locales, en especial en relación con los incrementos retributivos. En principio, la impugnación de los convenios colectivos concertados entre las administraciones públicas y su personal laboral corresponde al conocimiento del orden social, por cuanto la Administración pública actúa en estos supuestos como empresario [STS de 25 de noviembre de 1991 (RA 8262); ATS de 22 de marzo de 1999 (RA 3674), y STS de 28 de abril de 2000 (RA 4829)]. Sin embargo, en ocasiones, la impugnación se deduce ante el orden contencioso-administrativo, generalmente cuando se conciertan los convenios del personal funcionario y laboral en un único instrumento y lo que se impugna es la desviación del incremento retributivo respecto del autorizado por las leyes presupuestarias.

La cuestión de la competencia para conocer de la impugnación de un acuerdo municipal que aprueba los incrementos retributivos del personal funcionario y laboral puede verse resumida en la STS, Sala Tercera, de 1 de septiembre de 2004 (RJ 2004, 5606) que indica:

“la Sala, a partir de la sentencia de 28 de abril de 2000 (casación 4567/1996 [RJ 2000/4829]), corrigiendo su jurisprudencia anterior a la vista de lo dispuesto por el auto de 22 de marzo de 1999 (RJ 1999/3674) de la Sala Especial de Conflictos de Competencia de este Tribunal Supremo y de lo que mantiene su Sala Cuarta, ha establecido que corresponde a la jurisdicción social conocer de las impugnaciones de convenios colectivos por razón de los incrementos salariales en ellos previstos superiores a los límites legalmente establecidos. Criterio que después ha seguido en otras sentencias [entre ellas las de 4 de diciembre de 2000 (casación 4224/1996 [RJ 2000/10682]) y 21 de mayo de 2002 (casación 537/1996 [RJ 2002/7903])], por lo que constituye la doctrina a observar a este respecto. No obstante, en el presente caso concurren unas circunstancias que justifican una solución distinta. En efecto, el Ayuntamiento de [...] por el acuerdo de 23 de diciembre de 1996, que está en el origen del proceso, aprobó dos cosas: el acuerdo para los funcionarios y el convenio colectivo para el personal laboral, y en los dos introdujo los incrementos retributivos que motivaron el recurso contencioso-administrativo. Es decir, dotó a su actuación de una unidad que ha de mante-

nerse en la vía judicial pues, de otro modo, podría llegarse, a partir de un mismo acto administrativo –el acuerdo del Pleno municipal de la fecha indicada– a consecuencias distintas y aun contradictorias, como serían las que se producirían de mantenerse el criterio expresado por la sentencia de instancia para los funcionarios y no resolverse sobre el personal laboral o remitirse al respecto a una decisión futura que bien podría ser contraria a la anterior.”

Analizaremos ahora las diferentes cuestiones más importantes que se suscitan en relación con la aplicación de normas laborales en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, distinguiendo entre la impugnación de los procedimientos de selección del personal laboral, la impugnación de instrumentos de ordenación de los puestos de trabajo y la impugnación de convenios colectivos.

3.1. Impugnación de la selección del personal laboral

Una materia que genera una especial conflictividad en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa es la de la selección del personal laboral, con especial incidencia en las administraciones locales.

En orden a la selección del personal laboral, es necesaria la convocatoria pública, de acuerdo con la oferta pública de empleo, y la utilización de un sistema selectivo, siendo preferente el sistema de concurso de méritos, tanto para el personal fijo como para el personal laboral temporal.

Con carácter general, el Tribunal Constitucional enmarca los principios de selección del personal laboral en el ámbito del artículo 14 de la CE, y no del artículo 23.2, puesto que, como indica la STC 86/2004, “el derecho fundamental reconocido en el artículo 23.2 de la CE no es aplicable en los supuestos de contratación de personal laboral por parte de las administraciones públicas (STC 281/1993, de 27 de septiembre [RTC 1993/281], F 2), porque ‘las funciones públicas englobadas en la protección que dispensa el artículo 23.2 de la CE son aquellas que vienen desarrolladas por funcionarios públicos, en el sentido del artículo 103.3 de la CE, esto es, por aquellas personas vinculadas con la Administración [...] mediante una relación de servicios de carácter estatutario (tal y como se encargó de precisar la STC 99/1987 [RTC 1987/99]), es decir, preordenada legal y reglamentariamente, y no integrada contractualmente’ (ATC 298/1996, de 16 de octubre [RTC 1996/298 AUTO], F 3)”.

Sin embargo, por la vía del artículo 14 de la CE, las consecuencias prácticas son las mismas, en tanto que el mérito y la capacidad integran materialmente el principio de igualdad en el acceso al empleo público, y en este sentido el artículo 55.1 del EBEP extiende la aplicación de los principios constitucionales de igual-

dad, mérito y capacidad a todo el sistema de acceso al empleo público, regulando unos principios rectores comunes para la selección del personal funcionario y laboral.

Entrando en el análisis de concretos supuestos de conflicto, un primer punto se produce en el ámbito de la selección del personal laboral temporal por la vía de máxima urgencia, supuesto en el cual, tanto el artículo 291 de la Ley catalana (RDL 2/2003, de 28 de abril) como el artículo 94 del Decreto 214/1990, dispensan de convocatoria pública y seguimiento de sistema selectivo.

La previsión legal de ausencia de proceso selectivo en la contratación laboral temporal es un supuesto absolutamente excepcional, asentado en razones de máxima urgencia, no siendo apreciables tales razones cuando la necesidad de la cobertura de la plaza y la contratación no son inmediatas, por existir un periodo de tiempo intermedio donde se pudo seguir un procedimiento de selección de personal.

En el ámbito de la contratación laboral de carácter fijo, la vigencia de los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, determina que la jurisprudencia sobre la selección del personal laboral se mueva sobre fundamentos similares a la relativa a la selección del personal funcionario.

En esta materia, destacan criterios interpretativos consolidados como son el carácter vinculante de las bases de la convocatoria y la existencia de un núcleo de discrecionalidad técnica del órgano de selección en el ejercicio de su actividad evaluadora.

En orden al carácter vinculante de las bases, la STSJ de Cataluña de 30 de mayo de 2005 (RJCA 2005, 541) indica que “en la configuración normativa de las convocatorias de procesos selectivos de personal al servicio de la Administración del Estado, la jurisprudencia ha consolidado una línea argumental según la cual dichas convocatorias son la Ley del concurso, de suerte que todos los afectados, incluida la Administración convocante, deben atenerse a ellas. En tal sentido son claras, entre otras muchas, las STS de 15 de febrero (RJ 2004/1875) y de 22 de noviembre de 2004 (RJ 2004/8101)”.

En el ámbito del control de las decisiones de los órganos selectivos, las cuestiones siempre giran alrededor de lo que es la franja de discrecionalidad técnica del tribunal calificador y lo que es el campo de control jurisdiccional.

En este punto, aunque la jurisprudencia es uniforme en cuanto a los efectos vinculantes de las bases y la discrecionalidad técnica del órgano de selección, lo cierto es que se trata de un campo donde el control jurisdiccional se está ampliando progresivamente, eliminando toda idea de exclusión en la llamada discrecionalidad técnica.

En la relación entre discrecionalidad técnica y control jurisdiccional, es de especial interés el análisis realizado en la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 86/2004, de 10 de mayo (RTC 2004/86) en cuyo fundamento jurídico tercero se indica: “hemos de subrayar que ‘ni el artículo 24.1 ni el 23.2 de la CE (RCL 1978/2836) incorporan en su contenido un pretendido derecho de exclusión del control judicial de la llamada discrecionalidad técnica’ (STC 138/2000, de 29 de mayo [RTC 2000/138], F 4). Y es que “debe recordarse que, frente a la discrecionalidad técnica que ha de reconocerse a los órganos de selección en el marco de ese “prudente y razonable” arbitrio, nunca “excesivo” (STC 48/1998 [RTC 1998/48]; F 7.a), “las modulaciones que encuentra la plenitud de conocimiento jurisdiccional sólo se justifican en una ‘presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación’. Una presunción *iuris tantum*, por cierto, de ahí que siempre quepa desvirtuarla ‘si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda justificación del criterio adoptado’, entre otros motivos por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega (STC 353/1993 [RTC 1993/353])” (STC 34/1995 [RTC 1995/34], F 3)” (STC 73/1998, de 31 de marzo [RTC 1998/73], F 5).”

No obstante, antes de abordar lo que a mi juicio sería una línea expansiva del control jurisdiccional en materia de actuación de los órganos de selección, habría que delimitar de forma precisa cuál es el campo en que puede hablarse de discrecionalidad técnica del órgano de selección. Aquí deberíamos distinguir entre lo que son pruebas selectivas en sentido estricto o valoración de méritos y lo que son pruebas objetivas, o de mínimos, que resultan contempladas expresamente en el artículo 61 del EBEP, como es el caso de reconocimientos médicos.

En este último caso, hay una reiterada interpretación de la Sala del TSJ de Cataluña en el sentido que las pruebas médicas no necesitan un juicio de discrecionalidad tan intenso como el de las pruebas selectivas, además que son realizadas materialmente por los servicios médicos, externos al órgano de selección. Por tanto, quedan fuera del núcleo de discrecionalidad técnica del órgano de selección, de forma que, aunque se presuma la legalidad y el acierto en la actuación administrativa, se viene admitiendo la posibilidad que el resultado de estas pruebas objetivas pueda ser desvirtuado mediante una pericial especializada, y en este sentido pueden citarse las sentencias de 17 de febrero de 2000, 21 de abril de 2005 y 13 de octubre de 2005, entre otras muchas.

Este mismo razonamiento es trasladable a los casos en que el órgano de selección no evalúa la actividad realizada por el aspirante, como es el caso de evaluación de informes externos, superación de cursos de formación de carácter selectivo o periodo de prácticas. En estos supuestos, el tribunal controla la actividad que realizan otros agentes, que son quienes materialmente evalúan al aspirante, por lo que esta evaluación, si bien goza también de la presunción de acierto, queda fuera del ámbito de lo que es el núcleo de discrecionalidad técnica del órgano de selección, lo que deriva en la exigencia de una mayor rigidez en orden a la motivación; en este sentido, pueden citarse las STSJ Cataluña de 29 de abril de 2005, dictada en el recurso 1753/2000, y 14 de abril de 2005, dictada en el recurso 1494/2000.

En el ámbito de la contratación laboral, la utilización del sistema de concurso de méritos supone que ha de analizarse con mayor rigidez el cumplimiento de los principios de igualdad, mérito y capacidad en la puntuación y valoración de méritos en las bases de la convocatoria, y, por otra parte, la misma predefinición y definición del concurso por las bases restringen notablemente el núcleo de discrecionalidad técnica del órgano de selección.

A la hora de configurar las bases han de tenerse en cuenta los límites legales en la materia. Así, por una parte, el artículo 12.4 del EBEP, en los mismos términos que la legislación precedente, establece que la condición de personal eventual no podrá constituir mérito para el acceso a la función pública o para la promoción interna, por lo que no son valorables los servicios o funciones desempeñadas en régimen de personal eventual. Por otra parte, los méritos han de estar en relación con la naturaleza del puesto a ocupar, debiendo ser proporcionados y razonables, eliminando todo atisbo de arbitrariedad.

En este punto, y en relación con procesos selectivos de las administraciones locales, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña se ha pronunciado sobre algunas patologías tales como la de puntuar las funciones desempeñadas en función de la población del municipio, sin que el contenido funcional justificara tal distinción, la de primar el exceso de movilidad de los concursantes mediante la fijación de topes arbitrarios en la puntuación de los aspirantes o la minusvaloración de títulos académicos, de forma desproporcionada en relación con títulos formativos.

Otra cuestión frecuente a la hora de impugnarse los procesos selectivos lo es en relación con el requisito del idioma para el desempeño de los puestos de trabajo. El artículo 56.2 del EBEP establece que las administraciones públicas, en el ámbito de sus competencias, deberán prever la selección de empleados públicos debidamente capacitados para cubrir los

puestos de trabajo en las comunidades autónomas que gocen de dos lenguas oficiales.

El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña se ha pronunciado en diferentes ocasiones en relación con la exigencia del conocimiento de la lengua catalana para la cobertura de puestos de trabajo por personal laboral en las administraciones locales.

Así, las STSJ de Cataluña de 12 de junio de 2001 (JUR 2001, 232667) y de diciembre de 2002 (JUR 2003, 165717) resume la doctrina interpretativa en cuanto a que es necesario que se respeten los cánones de proporcionalidad y razonabilidad, lo cual está en relación con el contenido funcional del puesto de trabajo.

Las citadas sentencias indican:

“En cuanto se refiere a la exigencia de acreditar el conocimiento de la lengua catalana y el carácter eliminatorio de dicha prueba debe partirse de la doctrina sentada en la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 46/1991, de 28 de febrero (RTC 1991/46), según la cual la exigencia del conocimiento del idioma que es oficial en el territorio donde actúa la Administración a la que se aspira a servir es perfectamente incluible dentro de los méritos y capacidades requeridas. No debe entenderse la exigencia del conocimiento del catalán un requisito *ad extra*, independiente del mérito y capacidad acreditadas, sino, al igual que cualquier otro conocimiento o condición exigida para el acceso a la función pública, una exigencia con cuya acreditación se da satisfacción a dichos principios constitucionales, en la medida en que se trata de una capacidad y un mérito que, según el artículo 34 de la Ley catalana 17/1985, ha de acreditarse y valorarse en relación con la función pública a desempeñar, y por tanto guarda la debida relación con el mérito y capacidad, tal como impone el artículo 103 de la Constitución. La razonabilidad de valorar el conocimiento del catalán como requisito general de capacidad, aunque variable en su nivel de exigencia, viene justificada por diversos motivos. En primer lugar, debemos mencionar el carácter del catalán como lengua de la Administración de la Generalidad, junto con el castellano, ambas de uso preceptivo (artículo 5 de la Ley catalana 7/1983); que son válidas y eficaces las actuaciones administrativas hechas en catalán (artículo 7 de la Ley catalana 7/1983), y que los particulares gozan del derecho de usar el catalán en sus relaciones con la Administración (artículo 8 de la Ley catalana 7/1983 y STC 82/1986 [RTC 1986/82], fundamento jurídico 3). Además, se trata de un requisito justificado y equitativo también en función de la propia eficacia de la Administración autónoma (artículo 103 de la Constitución), por lo que resulta constitucionalmente lícito exigir, en todo caso, un cierto nivel de conocimiento de la lengua catalana, que resulta

imprescindible para que el funcionario pueda ejercer adecuadamente su trabajo en la Administración autonómica, dado el carácter cooficial del idioma catalán en Cataluña (artículo 3.2 de la Constitución y 3.2 del Estatuto de autonomía [RCL 1979/3029] [LCAT 1979/318]) y dada también la extensión del uso del catalán en todo el territorio de la comunidad autónoma [...]. Es aplicable a los procesos selectivos del personal laboral la norma que establece que incluirán pruebas referentes al conocimiento de la lengua catalana o requerirán la acreditación de estos conocimientos, en el grado correspondiente a las funciones propias de las plazas objeto de la convocatoria, que tendrán carácter eliminatorio cuando sea necesario para garantizar los derechos que se contienen en la Ley 7/1983, de 18 de abril (RCL 1983/970, 1179), de normalización lingüística (hoy Ley 1/1998, de 7 de enero [LCAT 1998/13], de política lingüística), de acuerdo con la naturaleza de las plazas objeto de la convocatoria (artículo 67.2, en relación con el 90, del Reglamento del personal al servicio de los entes locales de Cataluña, aprobado por Decreto 214/1990, de 30 de julio). Esta exigencia del conocimiento de la lengua catalana, tanto en la expresión oral como en la escrita, se corresponde con la prevista en el artículo 34 de la entonces vigente Ley 17/1985, de 23 de julio (RCL 1985/2108), de la función pública de la Administración de la Generalidad (hoy artículo 42 del Decreto legislativo 1/1997, de 31 de octubre, por el que se aprueba la refundición en un texto único de los preceptos de determinados textos legales vigentes en Cataluña en materia de función pública), debiendo detenerse en cuenta que la disposición adicional 13 establece que, a los efectos de lo que dispone el artículo 2.2.c), las referencias de esta Ley al personal al servicio de la Administración de la Generalidad se ha de entender que son hechas, también, al personal al servicio de las entidades locales situadas en el territorio de Cataluña, exceptuados los funcionarios con habilitación de carácter estatal [...]. Así pues, cabe concluir que constituye una exigencia en todo proceso selectivo del personal laboral la inclusión de pruebas referentes al conocimiento de la lengua catalana o el requerimiento acreditativo de estos conocimientos, en el grado correspondiente a las funciones propias de las plazas objeto de la convocatoria, pero su carácter eliminatorio tan sólo procede cuando sea necesario para garantizar los derechos que se contienen en la Ley 7/1983, de 18 de abril, de normalización lingüística (hoy Ley 1/1998, de 7 de enero, de política lingüística), de acuerdo con la naturaleza de las plazas objeto de la convocatoria (artículo 67.2, en relación con el 90, del Reglamento del personal al servicio de los entes locales de Cataluña). En consecuencia, no cabe considerar ajus-

tada a Derecho la inclusión en este caso de una prueba eliminatoria de lectura en catalán, dado el carácter esencialmente manual y la ausencia de relación con los administrados que conlleva el desarrollo de las funciones de la plaza de albañil.”

3.2. La impugnación de instrumentos de ordenación de los puestos de trabajo

La jurisdicción contencioso-administrativa es competente para conocer de los procesos que se suscitan en relación con la impugnación de los instrumentos de ordenación de los puestos de trabajo.

Se trata de una materia donde existe una amplia discrecionalidad de la Administración a la hora de organizar sus servicios, si bien, lógicamente, tal potestad de organización debe respetar el procedimiento y los límites establecidos legalmente.

A la hora de aprobar las relaciones de puestos de trabajo, catálogos o plantillas, deben respetarse los puestos que están reservados a los funcionarios públicos. Como es sabido, en el ámbito de las administraciones locales, la reserva está prevista en el artículo 9.2 del EBEP, que se subroga en la regulación del artículo 92 de la LBRL, estableciendo con carácter básico un sistema de reserva en forma de lista abierta, remitiéndose al desarrollo legislativo en la materia. Como es sabido, con carácter general, la legislación de régimen local no ha desarrollado un sistema similar al del artículo 15 de la Ley de función pública estatal, donde se acude a la técnica de lista cerrada de los puestos que pueden ser ocupados por laborales. Sin embargo, este sistema de lista cerrada es aplicable con carácter supletorio a las entidades locales, por aplicación del artículo 1.5 de la Ley de función pública estatal, que no ha sido derogado por el EBEP.

En el ámbito de la Administración local, las patologías más acusadas se presentan cuando se pretende incluir plazas de personal laboral en la relación de puestos de trabajo o en las plantillas que están reservadas a funcionarios. El ejercicio desviado de esta potestad organizativa obedece en algunas ocasiones a una finalidad torticera, que no es otra que la incorporación del candidato predeterminado mediante la elusión de los sistemas selectivos del funcionario de carrera, donde el sistema de concurso de méritos es excepcional, acudiendo precisamente a la catalogación del puesto como laboral para poder proceder a su cobertura mediante el sistema de concurso, que permite un amplio margen de discrecionalidad, sobre todo a la hora de “adaptar” el baremo de méritos al candidato preseleccionado.

El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña se ha pronunciado en alguna ocasión sobre esta problemática, sobre todo en relación con puestos de asesor jurí-

dico, donde, en unas ocasiones, se utiliza el concurso de méritos como sistema selectivo cuando el puesto está catalogado como funcionario de carrera y, en otras, se acude a la catalogación del puesto como laboral para poder utilizar el sistema selectivo de concurso.

En cuanto al primer supuesto, la cobertura excepcional de puestos de trabajo de asesor jurídico por funcionarios de carrera mediante concurso de méritos es indudable que no supone un supuesto excepcional habilitado por la legislación para la cobertura por concurso de méritos. En este sentido, debe tenerse en cuenta que, en el ámbito de la Administración local, hay un ámbito reservado a los funcionarios con habilitación estatal que es el de asesoramiento legal preceptivo, por lo cual no pueden incorporarse puestos singulares de asesor jurídico, en tanto que las funciones públicas están reservadas a los funcionarios de habilitación estatal.

En cuanto a la cobertura de estos puestos por personal laboral, es indudable que infringen la reserva establecida en el artículo 9.2 del EBEP, cuando los puestos incluyen funciones de asesoramiento legal preceptivo, por cuanto estas funciones están definidas como públicas en la disposición adicional segunda, apartado 1.1, del EBEP. En cuanto al asesoramiento legal no preceptivo, habida cuenta de la delimitación que se realiza en la legislación de régimen local, es indudable que dichas funciones se aproximan a las que debe desempeñar el personal eventual, y no el personal laboral, por lo que difícilmente puede justificarse la catalogación de puestos de esta naturaleza como personal laboral.

Otro supuesto frecuente en el ámbito del conflicto jurisdiccional es el de la amortización de puestos de trabajo ligada a una decisión administrativa de despido objetivo. En este caso, la cuestión se dirime esencialmente en sede de valoración de la improcedencia del despido por la jurisdicción social, donde se restringe considerablemente la discrecionalidad de la Administración empresario para despedir a un trabajador público, por la aplicación, muy matizada, de las causas económicas que justifican el despido empresarial. Por el contrario, la amplitud de la discrecionalidad en orden a la reorganización de servicios por parte de la Administración hace escasamente viable que la impugnación pueda prosperar en vía contencioso-administrativa.

3.3. La impugnación de convenios colectivos

Como se ha indicado anteriormente, el conocimiento de la impugnación de convenios colectivos de personal laboral en vía contencioso-administrativa se limita a los supuestos en que se acuerdan incrementos salariales en un único acto administrativo.

Este supuesto cabe diferenciarlo del supuesto en que el convenio colectivo regula de forma indiferenciada el régimen del personal estatutario y del laboral, en cuyo caso el Tribunal Supremo había venido apreciando la nulidad de tales convenios por no ser posible la regulación conjunta de las condiciones de trabajo de ambos colectivos. La doctrina interpretativa puede verse en la STS de la Sala Tercera de fecha 9 de junio de 2006 (RJ 2006, 3357), que reitera la establecida en las STS de 22 de octubre de 1993 (RJ 1993, 7544), y 29 de mayo de 1998 (RJ 1998, 5453), en los siguientes términos:

“Primero. Por acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de [...] de 12 de noviembre de 1992 se aprobó la regulación de las condiciones de trabajo de todo su personal, tanto funcionario como laboral, la sentencia de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 1993, [...] mantiene que de la comparación entre la normativa del ordenamiento jurídico relativa a la negociación colectiva de los funcionarios públicos, sujetos a una relación estatutaria con la Administración de que dependen, y la referente a la de los trabajadores, acogidos a una relación de carácter laboral regulada por el Estatuto de los trabajadores, se deduce la inviabilidad de una articulación unitaria del pacto, que abarque conjuntamente a ambas clases de personal.

“Segundo. El primer motivo de casación, [...] entiende que la sentencia impugnada incurre en exceso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción e incompetencia de la sala de instancia, por infracción de los artículos 1 de la mencionada Ley de la jurisdicción y artículos 1 y 3 de la Ley de procedimiento laboral. El motivo no puede ser estimado. La cuestión ha sido ya resuelta por anteriores sentencias de esta Sala de 9 de mayo de 1996 (RJ 1996/4101), 16 de mayo y 9 de diciembre de 1997 (RJ 1997/9581), cuyo criterio debemos reiterar, tanto por el principio de unidad de doctrina como por considerar la allí expuesta como ajustada al ordenamiento jurídico. Resumiendo la doctrina sentada en las sentencias antes citadas, hemos de tomar en cuenta que es cierto que el artículo 2.m) del Texto articulado de la Ley de procedimiento laboral de 27 de abril de 1990 (vigente cuando se aprobaron las condiciones de trabajo objeto del litigio), como el equivalente del Texto refundido de 7 de abril de 1995, establece que los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan sobre impugnación de convenios colectivos. Sin embargo, este artículo 2.m) no puede interpretarse aisladamente de su contexto, sino que debe insertarse en el marco general que supone el artículo 1 de la propia Ley de procedimiento laboral, que atribuye a este orden jurisdiccional ‘el conocimiento

de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho’, y el artículo 9.5 de la Ley orgánica del Poder Judicial, que se pronuncia en idéntico sentido. Por ello, si las pretensiones sobre impugnación de convenios colectivos, o de acuerdos de la Administración reguladores de las condiciones de trabajo del personal laboral, que siguen el mismo régimen jurídico que las primeras, no se fundamentan en normas de la rama social del Derecho, no son subsumibles en el artículo 1 de la Ley de procedimiento laboral ni en el apartado 5 del artículo 9 de la Ley orgánica del Poder Judicial. La interpretación lógica y sistemática del artículo 2.m) de la Ley de procedimiento laboral, en relación con el artículo 65 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de bases del régimen local, supone que en él debe considerarse implícito el elemento de que la impugnación del convenio colectivo lo sea por vulneración de norma de la ‘rama social del Derecho’, y esto mismo es aplicable no sólo a los convenios colectivos en sentido estricto, sino también, y con mayor razón, a los acuerdos de las corporaciones locales por los que se regulan las condiciones de trabajo de su personal laboral. Cuando, como en el caso litigioso, la impugnación de un acuerdo de esta clase se verifica por infracción de normas de Derecho Administrativo, el conocimiento de la cuestión corresponde al orden jurisdiccional contencioso-administrativo. En el presente supuesto la sala de instancia, con fundamento en la sentencia de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 1993, ha entendido que el Ayuntamiento de [...] no podía aprobar un pacto que abarcara conjuntamente a los funcionarios y al personal laboral, atribuyendo a dicha aprobación el vicio de incurrir en nulidad de pleno derecho de conformidad con el artículo 47.1.c) de la Ley de procedimiento administrativo (tratarse de un acto administrativo dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello) y 47.2 del mismo texto legal (tratarse de disposición administrativa, dado el carácter normativo de estos pactos y acuerdos, contraria a la Ley), con lo que se quiere significar fundamentalmente que al haber aprobado el Ayuntamiento de [...] el acuerdo objeto del litigio, regulando conjuntamente las relaciones de trabajo de los funcionarios y del personal laboral, había ejercitado una competencia contraria al ordenamiento jurídico, que hace inviable tal regulación unitaria, dadas las diferencias que establece entre los dos grupos mencionados de personal al servicio de la Administración municipal. La impugnación ha tenido pues su causa en la infracción por el acuerdo del Ayuntamiento de [...] de normas que no pertenecen a la rama social del

Derecho, sino que regulan la actividad administrativa de los entes públicos y, en particular, su potestad de dictar disposiciones de carácter general, lo que determina que debamos desestimar este primer motivo de casación. La aplicación de esta doctrina jurisprudencial al presente recurso, en el que nos encontramos con una situación semejante a la contemplada en estas sentencias, hace que deban desestimarse todos los motivos de casación alegados contra la misma, en tanto anula el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de [...] de fecha 28 de julio de 1992, por el que se aprobó el convenio regulador de las relaciones de trabajo para los años 1992 a 1995, al quedar descartada la incompetencia de jurisdicción o que se vulneren los derechos de los trabajadores a la negociación colectiva o los de los funcionarios a llegar a acuerdos sobre sus derechos con la Administración pública de acuerdo con la legislación citada por los recurrentes, pues lo único que cuestiona la sentencia y acierta, es que pueda aprobarse conjuntamente un convenio colectivo relativo al personal laboral, fuente del ordenamiento jurídico, y un acuerdo relativo al régimen de los funcionarios públicos, sometidos éstos a un régimen estatutario. Ello no pone en cuestión el contenido de éstos, sino que el procedimiento de aprobación es contrario a derecho."

La jurisprudencia tanto del orden contencioso-administrativo, como del orden social, ha venido interpretando que no pueden superarse los límites fijados por las leyes presupuestarias para el incremento de la masa salarial de los empleados públicos, si bien con el matiz que la anulación no puede proyectarse indiscriminadamente a ejercicios futuros.

La doctrina expuesta se resume en la citada sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de fecha 9 de junio de 2006 en los siguientes términos:

"De todo ello llega a la conclusión de que son contrarias a Derecho las normas aprobadas por el Ayuntamiento de [...] en los apartados 2 y 3 del Acuerdo de 30 de julio de 1996, pues desconocen los límites financieros impuestos legalmente y vulneran la competencia que atribuye al Estado el artículo 149.1.13 de la Constitución), por lo que deben ser declaradas nulas, apoyando esta consideración en la doctrina sentada al respecto por el Tribunal Constitucional en la sentencia núm. 171/1996, de 30 de octubre (RTC 1996/171), en la que, citando entre otras las sentencias núm. 63/1986 (RTC 1986/63), 96/90 (RTC 1990/96), 76/1992 (RTC 1992/76) y 237/1992 (RTC 1992/237) afirma que la imposición de topes máximos al incremento del volumen global de las retribuciones por todos los conceptos de los empleados públicos constituye 'una medida económica general de carácter presupuestario dirigida a

contener la expansión relativa de uno de los componentes esenciales del gasto público', de tal modo que dicha decisión resulta 'constitucionalmente justificada en razón de una política de contención de la inflación a través de la reducción del déficit público', añadiendo que la fijación de techos salariales 'encuentra su apoyo en la competencia estatal de dirección de la actividad económica general' y está encaminada 'a la consecución de la estabilidad económica y la gradual recuperación del equilibrio presupuestario', teniendo también 'anclaje constitucional en el límite a la autonomía financiera que establece el principio de coordinación del artículo 156.1 de la CE', por lo que, en suma, 'nada cabe objetar desde el punto de vista competencial a que el Estado adopte esta decisión en la Ley de presupuestos, máxime cuando ésta, lejos de ceñirse a ser un mero conjunto de previsiones contables, opera como un vehículo de dirección y orientación de la política económica que corresponde al Gobierno'.

"La Sala comparte esta doctrina antes citada. Sin embargo, lo que no comparte es que pueda ser contrario al artículo 17 de la Ley 12/1996, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1997, un acuerdo como el impugnado de fecha 30 de julio de 1996, es decir, anterior. Es evidente que cuando el Ayuntamiento toma este acuerdo no está vinculado por dicha Ley presupuestaria, y mucho menos por las de los años posteriores que podrían establecer ese límite u otro, o ninguno, en cuyo caso la previsión de aumento en dichos ejercicios sería válida. No ocurre así con la previsión del acuerdo para 1996; ésta si es ilegal por contradecir el artículo 4 del Real decreto ley 12/1995, de 28 de diciembre. El hecho de que las normas presupuestarias, a los límites de aumentos del gasto en todas las administraciones públicas, les otorguen carácter básico, no conlleva sino la aplicación preferente de la misma sobre las previsiones que las distintas administraciones públicas pudieran tener en materia de aumento salarial, o sobre los distintos acuerdos o convenios que las mismas pudieran haber establecido con su personal, pero nada impide que la Administración, en virtud del principio de autonomía municipal pueda cerrar acuerdos con su personal para ejercicios futuros, aunque luego devengan inaplicables como consecuencia de los límites establecidos en las normas presupuestarias. Por todo ello, los recursos interpuestos han de estimarse parcialmente en cuanto se anulan las previsiones de aumentos salariales para los presupuestos de los ejercicios 1997 a 1999 inclusive, sin perjuicio de que durante estos años deban prevalecer no obstante los límites que las leyes presupuestarias pudieran haber establecido."

En todo caso, la nueva regulación del EBEP incide sobre la aplicación normativa en esta materia, pues, por una parte, admite la negociación conjunta de condiciones de trabajo en determinadas materias, y, por otra, determina las consecuencias del incumplimiento del incremento retributivo pactado por infringir las leyes presupuestarias, centradas especialmente en el deber de las partes de renegociar las cláusulas que devengan inaplicables. ■