

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ063059

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia 114/2018, de 29 de enero de 2018

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 1190/2017

**SUMARIO:**

**Jornada de los empleados públicos. Personal de las Comunidades Autónomas. Horarios y turnos. Sujeción a las normas presupuestarias del estado. Competencia exclusiva del estado.** El Tribunal Supremo, ha venido a proclamar que una Comunidad Autónoma no puede establecer una jornada de trabajo anual para los empleados públicos a su servicio que sea inferior a la fijada por el Estado en la Ley Presupuestos Generales del Estado para 2012. En este caso fue el Gobierno Vasco el que redujo a 35 horas semanas la jornada laboral de los empleados públicos autonómicos, previsión que ha sido anulada de manera definitiva por el Tribunal Supremo, toda vez que el establecimiento de la jornada de trabajo se debe mover siempre dentro del marco predeterminado por el Estado y es éste quien tiene competencia para establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos de todas las Administraciones públicas, incluyendo materialmente en su ámbito, en principio, la normativa relativa "a los derechos y deberes, y responsabilidad de los funcionarios". Y, en lo que se refiere a la fijación de la duración mínima de la jornada de trabajo, es innegable que constituye una previsión integrada en esa esfera "de los derechos y deberes" de los funcionarios. Por ende, al tratarse de una medida que garantiza una mínima homogeneidad en un aspecto central del régimen estatutario funcional, como es el tiempo de trabajo o dedicación exigible a todo funcionario, se justifica su determinación por el Estado como normativa básica.

**PRECEPTOS:**

Constitución Española, arts. 9.3, 149.1.7, 149.1.13 y 149.1.18.

Ley 2/2012, (Presupuestos Generales del Estado para el año 2012), disp. adic. 71.

Ley 29/1998 (LRJCA), art. 90.4.

RDLeg. 5/2015, (TR Ley del Estatuto Básico del Empleado Público), arts. 47 y 51.

**PONENTE:***Don Rafael Toledano Cantero.*

Magistrados:

Don RAFAEL TOLEDANO CANTERO

Don JORGE RODRIGUEZ-ZAPATA PEREZ

Don PABLO MARIA LUCAS MURILLO DE LA CUEVA

Don MARIA DEL PILAR TESO GAMELLA

Don ANTONIO JESUS FONSECA-HERRERO RAIMUNDO

Don JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 114/2018

Fecha de sentencia: 29/01/2018



Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 1190/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Vista: 16/01/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero

Procedencia: T.S.J.PAIS VASCO CON/AD SEC.3

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 1190/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 114/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jorge Rodríguez Zapata Pérez, presidente

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

Dª. María del Pilar Teso Gamella

D. Antonio Jesús Fonseca Herrero Raimundo

D. José Luis Requero Ibáñez

D. Rafael Toledano Cantero

En Madrid, a 29 de enero de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación núm. 1190/2017, promovido por el Gobierno del País Vasco, representado por el Procurador D. Felipe Juanas Blanco, asistido por letrado de sus Servicios Jurídicos, contra la sentencia núm. 631/2016, de 20 de diciembre, dictada por la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, recaída en el recurso núm. 155/2016 .



Comparece como parte recurrida la Administración General del Estado, representada y asistida por la Abogacía del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero.

### ANTECEDENTES DE HECHO

#### Primero.

El presente recurso de casación se interpuso por el Gobierno del País Vasco, contra la sentencia núm. 631/2016, de 20 de diciembre, dictada por la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, estimatoria del recurso núm. 155/2016 formulado por la Abogacía del Estado frente al Decreto 12/2016, dictado el 2 de febrero por el Departamento de Administración Pública y Justicia, por el que se establece la jornada de trabajo anual para el año 2016 para el Personal Funcionario, Estatutario y Laboral de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

#### Segundo.

La sentencia de instancia estima el recurso contencioso-administrativo núm. 155/2016 y anula la disposición impugnada, en lo que aquí interesa, con el siguiente razonamiento:

«TERCERO.- Comenzaremos por el cuestionamiento de la jurisdicción que se plantea por la demandada, concretamente dice que el objeto del proceso es el propio de un conflicto positivo de competencias a dilucidar y resolver ante el Tribunal Constitucional.

De la propia Sentencia de la Audiencia Nacional de 27 de enero de 2016-recurso nº 82/2016 en que pretende fundar su tesis la demandada se desprende justamente lo contrario, esto es, que en nuestro caso se trata de un objeto procesal genuinamente contencioso administrativo y es que el motivo fundamental del recurso no es sino de legalidad ordinaria, se impugna y pretende su nulidad por contravenir una norma estatal básica. No se pretende en el recurso elucidar una hipotéticamente controvertida competencia sino que partiendo de que está perfectamente definido a quien corresponde la misma la disposición impugnada la vulnera.

En segundo lugar, la Sentencia con la que el Tribunal Constitucional resuelve el recurso de inconstitucionalidad nº 2165-2016 aportada por la actora deja claro que la Ley 2-2012 es perfectamente constitucional en las materias que presentan interés en nuestro supuesto. Por lo tanto ningún cuestionamiento de la competencia puede ya efectuarse al respecto con lo cual nuestro proceso no va más allá de un conflicto de legalidad ordinaria.

En dicha Sentencia y en las que en ella se citan (esencialmente la Sentencia 99-2016) se da respuesta a varios de los contramotivos esgrimidos por la demandada, concretamente, a su vigencia. La norma, al contrario de lo que defiende la demandada se mantiene vigente. Baste con la mera remisión a aquella Sentencia pues consta en autos para considerar que la Ley 2-2012, constitucional y vigente, es habilitación suficiente para que el Estado determine la jornada anual máxima.

Tampoco el motivo en el que se argumenta la vigencia temporal limitada de la norma estatal es aceptado y es que, junto con lo expuesto en el párrafo anterior respecto de la vigencia de la norma en el año 2016, el texto no circunscribe a un ejercicio presupuestario su eficacia sino que se trata de una norma que regula con carácter permanente la jornada anual máxima ("a partir de la entrada en vigor de esta Ley..."), con vocación de que se mantenga en el tiempo dicha previsión hasta tanto no se modifique por otra norma con igual rango. No nos hallamos ante una previsión con eficacia limitada al ejercicio presupuestario. Se regula de este modo a través de la Ley de Presupuestos un aspecto del régimen de los empleados públicos con evidente repercusión en la ordenación económica y financiera general de España.

Que el Decreto verdaderamente reinstaura la jornada semanal de 35 horas se desprende no solo del análisis que se describe en la demanda sino también y de modo patente de la Orden de 15 de diciembre de 2015, incorporada al expediente administrativo como documento nº 1, que da inicio al procedimiento de elaboración del Decreto recurrido, de la Nota de Prensa aportada junto con la demanda y de los propios argumentos de la contestación de la demanda mediante los que se defiende la licitud de la reducción.

Que la disposición recurrida supone también un exceso respecto del límite de gasto que el Estado ha fijado para el ejercicio resulta de la Nota de Prensa citada y de tratarse de un hecho de general conocimiento que en la



mayoría de los sectores a los que se destina la misma los permisos se han de cubrir bien mediante nombramientos o contratación temporales o bien mediante un incremento de la actividad de los demás empleados públicos.

Lo hasta ahora expuesto convierte en innecesario analizar los restantes motivos de oposición aducidos pues por si solo causa la estimación íntegra del recurso».

### **Tercero.**

Preparado el recurso en la instancia y emplazadas las partes para comparecer ante esta Sala, por auto de 16 de mayo de 2017 , la Sección de Admisión acuerda:

«Primero. Admitir a trámite el recurso de casación preparado por el Letrado del Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco contra la sentencia de 20 de diciembre de 2016 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Sección Tercera) dictada en el recurso núm. 155/2016 .

### **Segundo.**

Precisar que la cuestión en la que entendemos que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es la siguiente:

Si puede una Administración Pública -como ha hecho el Gobierno Vasco a través del Decreto de su Departamento de Administración Pública y Justicia 12/2016, de 2 de febrero- establecer libremente una jornada de trabajo anual para los empleados públicos a su servicio por así permitirlo los artículos 47 y 51 EBEP /TREBEP o si, por el contrario, dicho establecimiento está condicionado por los límites establecidos en la disposición final septuagésimo primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2012, que deberían respetarse en todo caso por las Administraciones Públicas.

### **Tercero.**

Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación las contenidas en los 47 y 51 del Estatuto Básico del Empleado Público [en adelante, EBEP] y del actual Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público [en lo sucesivo, TREBEP], la disposición final 71ª de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012 y el artículo 9.3 de la Constitución en el particular por el que se recoge el principio constitucional de seguridad jurídica. [...]».

### **Cuarto.**

Notificada la anterior resolución a las partes personadas y dentro del plazo fijado en el art. 92.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio , reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante, LJCA), el Gobierno del País Vasco, mediante escrito registrado el 7 de julio de 2017, interpuso recurso de casación en el que aduce, en primer lugar, que «la sentencia recurrida infringe los artículos 47 y 51 del EBEP y los correlativos del TREBEP» e incurre en «[f]alta de motivación e incongruencia omisiva que provoca indefensión y constituye un quebrantamiento de las normas que rigen la sentencia» (págs. 6-7), al anular el «Decreto 12/2016 sin haber analizado y haber rebatido todos y cada uno de los motivos de oposición al recurso invocados por es[a] representación procesal en relación con el motivo estimado» (pág. 8). En particular, la parte recurrente señala «la total ausencia de pronunciamiento sobre la aplicación al caso de los artículos 47 y 51 del EBEP y sus correlativos del TREBEP», por lo que desconoce «cuál es la ratio decidendi de la Sala del TSJPV para no aplicar los invocados artículos», ni si «ambas normas son compatibles y aplicables sin que se produzca ningún tipo de incongruencia», ni «si considera que la D.A. 71ª. de la Ley 2/2012 habría venido a derogar de facto o a modificar tácitamente los artículos 47 y 51 del EBEP », ni «por qué, incluso en el caso de que se hubiera producido esa derogación tácita, no se considera que posteriormente, con la aprobación del TREBEP, se habría producido -a su vez- la derogación y superación de lo dispuesto en la D.A. 71ª. de la Ley 2/2012 » (págs. 8 y 11).

Por otro lado, su «crítica a la sentencia recurrida se centra en que ha errado la norma aplicable para resolver la presente controversia, en el sentido de que la D.A. 71ª. de la Ley 2/2012 vendría a regular la jornada de trabajo de los empleados públicos de una forma que es incompatible con la regulación básica y sustantiva de dicha materia recogida en los artículos 47 y 51 del EBEP y del TREBEP», con lo que «a la hora de resolver la presente controversia,

se plantea un problema de elección de la norma aplicable, elección que -a [su] juicio- debe decantarse a favor de la prevalencia de los artículos 47 y 51 del EBEP y del TREBEP, y en ningún caso a favor de la D.A. 71ª. de la Ley 2/2012, como hace la sentencia recurrida, aunque -insist[e]- lo hace sin explicación alguna sobre las razones que le llevan a desplazar e inaplicar la norma básica sustantiva (el EBEP) en favor de la norma presupuestaria» (págs. 12-13). En definitiva, sostiene que «la norma prevalente y aplicable para resolver la presente controversia eran los artículos 47 y 51 del EBEP y los correlativos artículos del TREBEP; de tal forma que, su aplicación hubiera determinado que el Decreto 12/2016, por el que se regula la jornada de trabajo de los empleados públicos de esta Administración sería válido y ajustado a Derecho, puesto que dicha norma autonómica es recto y directo ejercicio de la habilitación prevista en la reseñada legislación estatal básica y sustantiva, amén de dictarse en ejercicio de las competencias exclusivas de esta Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de autoorganización y de regulación del Estatuto de los Funcionarios del País Vasco (art. 10.4 EAPV)» (pág. 19).

En segundo lugar, el letrado del Gobierno Vasco mantiene que la resolución recurrida vulnera «el principio de seguridad jurídica ( artículo 9.3 CE )», cuestión que también planteo en su escrito de demanda, «sin que la sentencia recurrida haya analizado ni realizado valoración o comentario alguno sobre dicho motivo de oposición al recurso del Abogado del Estado [...] por lo que lo indicado en relación con el motivo anterior también sería predicable en este caso» (págs. 19-20). A su juicio, esta infracción se produce «porque la interpretación que realiza constituye una infracción de uno de los límites que la doctrina constitucional impone a la regulación eventual de las Leyes de Presupuestos», de manera que «[n]os encontramos con que la D.A. 71ª de la Ley 2/2012 establece una jornada mínima semanal para los empleados públicos (37,5 horas semanales), y lo hace sin modificar y sin derogar expresamente el artículo 47 EBEP, que era la norma básica estatal que en aquel momento regulaba la " Jornada de trabajo de los funcionarios públicos "», «provocando con ello una evidente situación de inseguridad jurídica» (págs. 22-23).

Finalmente concreta sus pretensiones ante este Tribunal en:

«1) Como pretensión principal, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 93.1 LJCA, v[iene] a solicitar que por es[t]a Sala del Tribunal Supremo se dicte sentencia por la que se estime el presente recurso de casación y, en su virtud, se acuerde la retroacción de actuaciones al momento de dictarse la sentencia recurrida, a fin de que se subsane la grave incongruencia omisiva y la indefensión provocada, en el sentido de analizar y pronunciarse sobre los motivos de oposición alegados por es[a] parte, motivos de oposición que, a [su] juicio, deberían conducir a la desestimación del recurso interpuesto por el Abogado del Estado y a la declaración de ser conforme a Derecho el Decreto 12/2016 recurrido.

2) Como pretensión subsidiaria, para el caso de que es[t]a Sala no estime nuestra pretensión principal y decida entrar a resolver el fondo del asunto, solicitamos la revocación de la sentencia recurrida y la consiguiente declaración de ser conforme a Derecho el Decreto 12/2016 recurrido, y ello por las razones que han quedado expuestas» (págs. 24-25).

#### Quinto.

Conferido traslado de la interposición del recurso a la parte recurrida, el abogado del Estado presenta, el día 19 de octubre de 2017, escrito de oposición en el que señala que «el recurso de casación formulado de contrario parte de una hipótesis que no es admisible y que consiste en la frontal contradicción entre lo dispuesto en los artículos 47 y 51 del EBEP (y sus correlativos del TREBEP) y la disposición adicional 71ª de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012» (pág. 3 del escrito de oposición). En su opinión, «entre los artículos 47 y 51 del TREBEP y la disposición adicional 71ª de la Ley 2/2012 no existe la frontal contradicción que se alega, ya que la citada disposición adicional se limita a regular un aspecto puntual de lo que afecta a la jornada, permisos y vacaciones de los funcionarios públicos y del personal laboral, al establecer que la jornada laboral no podrá ser inferior a treinta y siete horas y media semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual.

Así, los artículos 47 y 51 no establecen propiamente una regulación concreta, sino que se limitan a señalar que la regulación de dichas materias se efectuará, en los términos que dicho precepto señala, por las diferentes Administraciones Públicas.

Dicha libertad de regulación que se confía a las distintas Administraciones Públicas viene a ser matizada por la disposición adicional 71ª de la Ley 2/2012, que establece una norma imperativa, al prohibir que la jornada laboral de los funcionarios públicos y del personal laboral sea inferior a treinta y siete horas y media semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual» (pág. 5).



Por otro lado, el defensor del Estado pone de manifiesto que las « sentencias 99/2016 y 158/2016 del Tribunal Constitucional dan explícita respuesta a las restantes alegaciones efectuadas por la Comunidad Autónoma recurrente, al poner de relieve dichas sentencias, de una parte, la vigencia indefinida de la disposición adicional 71ª de la Ley 2/2012 y asimismo el respeto por el legislador del principio de seguridad jurídica y del contenido propio de las Leyes de presupuestos, así como el hecho, ya comentado, de que no hay derogación de los artículos 45 y 71 y del EBEP sino modulación de los mismos y que en el presente caso no es necesario llevar a cabo ninguna derogación expresa» (pág. 12).

Por todo ello solicita de este Tribunal «dicte sentencia desestimándolo».

#### **Sexto.**

Evacuados los trámites, y de conformidad con lo previsto en el art. 92.6 de la LJCA , al considerar necesaria la celebración de vista pública atendiendo a la índole del asunto, se señaló para la celebración de la misma el día 16 de enero de 2018, fecha en que tuvo lugar dicho acto.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **Primero.**

La sentencia recurrida.

El presente recurso de casación se formula contra la sentencia núm. 631/2016, de 20 de diciembre, dictada por la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que estimó el recurso núm. 155/2016 interpuesto por la Abogacía del Estado frente al Decreto 12/2016, dictado el 2 de febrero por el Departamento de Administración Pública y Justicia, por el que se establece la jornada de trabajo anual para el año 2016 para el Personal Funcionario, Estatutario y Laboral de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

#### **Segundo.**

Antecedentes del litigio.

El recurso se interpuso contra la citada norma que establecía una jornada de trabajo efectivo de 35 horas semanales en lugar de las 37 horas y media previstas en la disposición adicional septuagésimo primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2012. Además, entendía el Abogado del Estado que la norma autonómica vulneraba el artículo 19.2 de la Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016, por cuanto comportaba un incremento de gasto público en materia de personal al servicio del sector público superior al 1% establecido en dicho artículo.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco ( Sección Tercera) se remitió a la sentencia del Tribunal Constitucional 158/2016, de 22 de septiembre , que había determinado la constitucionalidad y vigencia actual de la regulación estatal contenida en la Ley 2/2012 y que lo había hecho en los siguientes términos: «En fin, en virtud de los motivos indicados, la disposición adicional septuagésimo primera de la Ley 2/2012 , a pesar de haberse aprobado con posterioridad el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, está vigente en la actualidad, lo que conlleva en este proceso que sea el parámetro mediato de control conforme al que corresponde realizar el juicio de constitucionalidad que en este recurso se plantea». Dicho pronunciamiento constitucional venía precedido de otro del mismo tenor ( sentencia núm. 99/2016, de 25 de mayo ) y en ambos se incorporó un voto particular formulado por tres magistrados, que ponían en cuestión el criterio de la mayoría en la materia ahora controvertida.

La estimación del recurso contencioso-administrativo obedece por tanto a la consideración de que el Decreto recurrido reinstaura la jornada laboral semanal de 35 horas en contradicción con la norma estatal declarada constitucional y vigente. Además, entiende el órgano jurisdiccional a quo que «la disposición recurrida supone también un exceso respecto del límite de gasto que el Estado ha fijado para el ejercicio, [afirmación que resulta] de la Nota de Prensa citada y de tratarse de un hecho de general conocimiento que en la mayoría de los sectores a los que se destina la misma los permisos se han de cubrir bien mediante nombramientos o contratación temporales o bien mediante un incremento de la actividad de los demás empleados públicos».



### Tercero.

La cuestión de interés casacional.

El Letrado del Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco ha preparado recurso de casación contra la citada sentencia de 20 diciembre de 2016 , que fue admitido por auto de la Sección de Admisión de esta Sala (Sección Primera) de 16 de mayo de 2017 , que estableció, de conformidad con lo dispuesto en el art. 90.4 de la LJCA , que la cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, es «[...] si puede una Administración Pública -como ha hecho el Gobierno Vasco a través del Decreto de su Departamento de Administración Pública y Justicia 12/2016, de 2 de febrero- establecer libremente una jornada de trabajo anual para los empleados públicos a su servicio por así permitirlo los artículos 47 y 51 EBEP /TREBEP o si, por el contrario, dicho establecimiento está condicionado por los límites establecidos en la disposición final septuagésimo primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2012, que deberían respetarse en todo caso por todas las Administraciones Públicas [...]».

Y en cuanto a las normas jurídicas que, en principio, serían objeto de interpretación, en los términos previstos en el citado art. 90.4 de la LJCA , identificó las siguientes:

- las contenidas en los 47 y 51 del Estatuto Básico del Empleado Público y del actual Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público.
- la disposición final 71ª de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012.
- el artículo 9.3 de la Constitución en el particular por el que se recoge el principio constitucional de seguridad jurídica.

### Cuarto.

La alegación de incongruencia omisiva en la sentencia recurrida y el interés casacional.

El escrito de interposición del Letrado del Gobierno Vasco después de un primer apartado que intitula «I. Contextualización jurídico-fáctica de la sentencia recurrida», donde relata los distintos hitos del devenir del litigio, continúa en el apartado II relativo a la denuncia de infracción de los art. 47 y 51 del EBEP y los correlativos del TREBEP, principiando por la denuncia de incongruencia omisiva en la sentencia de instancia, ya que entiende que la misma omite «[...] haber dado respuesta a los principales motivos de oposición» formulados en el debate de instancia. Alega, concretamente, que incurre en «[f]alta de motivación e incongruencia omisiva que provoca indefensión y constituye un quebrantamiento de las normas que rigen la sentencia» (págs. 6-7), al anular el «Decreto 12/2016 sin haber analizado y haber rebatido todos y cada uno de los motivos de oposición al recurso invocados por es[a] representación procesal en relación con el motivo estimado» (pág. 8). En particular, la parte recurrente señala «la total ausencia de pronunciamiento sobre la aplicación al caso de los artículos 47 y 51 del EBEP y sus correlativos del TREBEP», por lo que desconoce «cuál es la ratio decidendi de la Sala del TSJPV para no aplicar los invocados artículos», ni si «ambas normas son compatibles y aplicables sin que se produzca ningún tipo de incongruencia», ni «si considera que la D.A. 71ª. de la Ley 2/2012 habría venido a derogar de facto o a modificar tácitamente los artículos 47 y 51 del EBEP », ni «por qué, incluso en el caso de que se hubiera producido esa derogación tácita, no se considera que posteriormente, con la aprobación del TREBEP, se habría producido -a su vez- la derogación y superación de lo dispuesto en la D.A. 71ª. de la Ley 2/2012 » (págs. 8 y 11). Consecuentemente con la denuncia de incongruencia omisiva, en su primera pretensión, al «amparo de lo dispuesto en el artículo 93.1 LJCA , v[iene] a solicitar que por es[t]a Sala del Tribunal Supremo se dicte sentencia por la que se estime el presente recurso de casación y, en su virtud, se acuerde la retroacción de actuaciones al momento de dictarse la sentencia recurrida, a fin de que se subsane la grave incongruencia omisiva y la indefensión provocada, en el sentido de analizar y pronunciarse sobre los motivos de oposición alegados por es[a] parte, motivos de oposición que, a [su] juicio, deberían conducir a la desestimación del recurso interpuesto por el Abogado del Estado y a la declaración de ser conforme a Derecho el Decreto 12/2016 recurrido».

La pretensión de retroacción de actuaciones con base en la denuncia de incongruencia omisiva ha de ser rechazada. En primer lugar, la Ley Orgánica 7/2015 que modifica la LJCA en lo relativo al recurso de casación, establece un sistema en el que desaparece el sistema de articulación de motivos autónomos de revisión, que permitía examinar la admisibilidad de cada uno de ellos, sistema que se sustituye por la invocación de infracciones sustantivas o procesales, que sólo posibilitan la admisión a trámite cuando esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo estima que, atendiendo a la infracción denunciada, el recurso presenta interés



casacional objetivo para la formación de jurisprudencia. La admisibilidad del recurso no responde al sólo reconocimiento del derecho del recurrente a la revisión de los pronunciamientos efectuados en la instancia, respecto de sus pretensiones, en razón de las infracciones denunciadas, sino que es preciso y sólo podrá admitirse a trámite el recurso cuando el examen de tales infracciones presente ese interés casacional objetivo.

Desde este planteamiento normativo, en principio la invocación de incongruencia puede no presentar interés casacional objetivo, en la medida que el incumplimiento de tales normas de regulación de las sentencias no repercute en la aplicación o inaplicación de una norma o jurisprudencia, que siendo relevante para la resolución de alguna de las cuestiones suscitadas en el proceso, presente interés casacional objetivo en razón a su interpretación, y ello por limitarse la controversia a la resolución de una determinada pretensión o cuestión planteada por la parte, que carezca de interés casacional objetivo al concernir tan sólo al caso y al derecho subjetivo de la misma. En el presente caso, el auto de admisión señaló las limitaciones ya expuestas en aras de sostener el interés casacional objetivo, por la denuncia de una supuesta incongruencia omisiva, no obstante lo cual entendió que las normas cuya interpretación cuestionaba la recurrente, y sobre las que denunciaba tal incongruencia, sí eran relevantes.

Aun así, no es ocioso añadir que la sentencia de instancia, si bien de forma sucinta, desecha todos motivos de oposición aducidos por la Administración demandada, entre los que se encuentra la interpretación sobre las cuestiones que entiende no resueltas la Administración recurrente. Así, la sentencia recurrida afirma de manera explícita que no acepta el argumento la vigencia temporal de la norma estatal ( DA 71ª de la Ley 2/2012 ), afirmando que su vigencia no se circunscribe a un ejercicio presupuestario, sino que regula con carácter permanente la jornada anual máxima con vocación de que se mantenga en el tiempo dicha previsión hasta tanto no se modifique por otra norma con igual rango. Y resuelve el resto de las cuestiones a que alude el escrito de interposición de la Administración autonómica recurrente, remitiéndose explícitamente a las sentencias del Tribunal Constitucional 99/2016 y 158/2016 entendiéndose que, en las mismas, el Tribunal Constitucional ya se ha pronunciado sobre los distintos aspectos de la cuestión ahora suscitada, y en particular a la de la vigencia de la DA 71ª de la Ley 2/2012 , tanto por la pretendida derogación implícita por normas posteriores, como sobre la alegación de temporalidad de su mandato y los eventuales límites por razón de la naturaleza presupuestaria de la Ley 2/2012.

Por tanto, hay una respuesta mediante una motivación "in aliunde" que satisface las exigencias de motivación y congruencia. Pues bien, como hemos expuesto reiteradamente [por todas, sentencias de esta Sala del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2016 (rec. cas. núm. 2527/2016 ) y de 10 de febrero de 2013 (rec. cas. núm. 2014/2010 ) y las que en ella se citan], «[c]omo dijimos en sentencia de esta sección sexta de 18 de julio de 2012 (recurso de casación nº 4247/2009) "La doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional sostiene que el derecho a la tutela judicial efectiva aunque no garantiza el acierto judicial en la interpretación y aplicación del derecho, si exige, sin embargo, que la respuesta judicial a las pretensiones planteadas por las partes esté motivada con un razonamiento congruente fundado en derecho ( STC 224/2003, 15 de diciembre ) para evidenciar que el fallo de la resolución no es un simple y arbitrario acto de voluntad del juzgador ( STC 24/1990, de 15 de febrero ). Motivación a la que expresamente se refiere el art. 120 CE , cuya infracción ahora se invoca. No obstante, es significativo que, en ninguna norma, ni en la interpretación que del art. 24 CE ha efectuado el Tribunal Constitucional, se ha declarado la existencia de una determinada extensión de la motivación judicial. Cabe, pues, una motivación breve y sintética que contenga los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión ( SSTC 58/1997, de 18 de marzo ; 25/2000, de 31 de enero ) e incluso se ha reputado como constitucionalmente aceptable desde las exigencias de la motivación del art. 24.1. CE la que tiene lugar por remisión o motivación aliunde ( SSTC 108/2001, de 23 de abril y 171/2002, de 30 de septiembre ). Sin olvidar que para entender que una resolución judicial está razonada es preciso que el razonamiento que en ella se contiene no sea arbitrario, ni irrazonable, ni incurra en un error patente ( STC 214/1999, de 29 de noviembre ). Interpretación, la anterior, plenamente asumida por este Tribunal en múltiples resoluciones (27 de mayo, 31 de octubre y 25 de noviembre 2003, 28 y 29 de septiembre 2004, 15 de noviembre de 2004)"».

Además, la sentencia recurrida explica claramente porqué considera que la disposición recurrida instaura la jornada semanal de 35 horas, lo que deduce tanto del texto de la disposición recurrida como de los antecedentes que invoca, así como de la propia argumentación de la contestación a la demanda. Y, en efecto, esta apreciación de la Sala de instancia, que no ha sido desvirtuada en el recurso de casación, es plenamente acertada, y esta Sala no comparte las explicaciones de la Administración autonómica recurrente acerca de la conformidad de la jornada establecida en Decreto recurrido con el mandato de la DA 71ª de la Ley 2/2012, de 29 de junio , y sobre las que se extiende tanto el escrito de interposición como en las alegaciones efectuadas en el acto de la vista celebrado ante esta Sala. No cabe duda alguna, tal y como acertadamente concluye la sentencia recurrida, de que el Decreto 12/2016, dictado por del Departamento de Administración Pública del Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco, establece una jornada máxima anual efectiva de 1592 horas en cómputo anual (art. 2.1 ), y puesto que las



horas de trabajo correspondientes a los seis días de permiso para asuntos propios que reconoce en su art. 3, y que se cuantifican en 45 horas, son calificadas de trabajo efectivo, y así lo hace ver la propia disposición en su art. 3, resulta obvio, sin necesidad de mayores disquisiciones, que la jornada máxima anual general es inferior a la de treinta y siete horas y media semanales que establece la disposición final 71ª de la Ley 2/2012, de 29 de junio .

#### Quinto.

Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre la regulación de la jornada laboral de los empleados del Sector Público.

En relación con la eventual vulneración de los artículos 47 y 51 EBEP /TREBEP, considera el escrito de interposición del recurso de casación, que tratándose de normativa básica que remite a cada Administración Pública para la regulación de la jornada laboral, serían de aplicación preferente frente a lo establecido en la disposición final 71ª de la Ley 2/2012, de 29 de junio . En definitiva, sostiene que «la norma prevalente y aplicable para resolver la presente controversia eran los artículos 47 y 51 del EBEP y los correlativos artículos del TREBEP; de tal forma que, su aplicación hubiera determinado que el Decreto 12/2016, por el que se regula la jornada de trabajo de los empleados públicos de esta Administración sería válido y ajustado a Derecho, puesto que dicha norma autonómica es recto y directo ejercicio de la habilitación prevista en la reseñada legislación estatal básica y sustantiva, amén de dictarse en ejercicio de las competencias exclusivas de esta Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de autoorganización y de regulación del Estatuto de los Funcionarios del País Vasco (art. 10.4 EAPV)» (pág. 19).

La disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio es del siguiente tenor:

«Jornada general del trabajo en el Sector Público.

Uno. A partir de la entrada en vigor de esta Ley, la jornada general de trabajo del personal del Sector Público no podrá ser inferior a treinta y siete horas y media semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual.

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.

[...]

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 , 149.1.13 y 149.1.18 de la Constitución española ».

La constitucionalidad de esta norma ha sido declarada en reiteradas sentencias del Tribunal Constitucional, concretamente en las sentencias 99/2016 , 158/2016 y la más reciente sentencia 142/2017 .

Así, en la STC 99/2016 se afirma lo siguiente:

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

Se analiza en primer lugar la queja competencial. La demanda considera que la indicada disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 no encuentra cobertura en el art. 149.1.13 CE , porque su contenido no es económico ni tiene un efecto directo en el ahorro del gasto público. Asimismo, entiende que la previsión cuestionada se superpone a lo dispuesto en el estatuto básico del empleado público y excede el concepto de bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios a que se refiere el art. 149.1.18 CE , por lo que considera vulnerada la competencia de ordenación y organización de la función pública reconocida a la Generalitat de Cataluña en el art. 136 a ) y b) EAC, al tiempo que, al hilo de esta denuncia, plantea la posibilidad de que, atendida la diversidad de Administraciones y de tareas de los empleados públicos, la implantación de la medida de forma general pudiera ser contraria al principio de eficacia previsto en el

art. 103 CE . De modo similar, tampoco admite que la disposición impugnada encuentre amparo en el art. 149.1.7 CE , por considerar que la fijación de la duración de la jornada de trabajo del personal laboral del sector público no es objeto propio de la legislación laboral, razón por la que nuevamente denuncia la invasión de su competencia reconocida en el art. 136 EAC.

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

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

Dado su contenido, este Tribunal debe atenerse a la doctrina de la STC 156/2015, de 9 de julio , FJ 8, que consideró que la modificación del régimen de permisos y vacaciones de los funcionarios públicos introducida por el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, encontraba amparo en el art. 149.1.18 CE , por cuanto se trataba de una regulación que afectaba a derechos de los funcionarios públicos adoptada con un carácter estructural y permanente y que, por tanto, no iba dirigida a dar solución a una problemática transitoria.

Los anteriores criterios son plenamente aplicables al presente supuesto. Siendo una regulación que tiene por objeto fijar la jornada de trabajo, guarda directa relación con los derechos del personal al servicio del sector público ( arts. 47 y 51 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre , por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público), así como con sus deberes (art. 54.2). Así pues, de modo similar al caso de la STC 156/2015 , esta regulación encuentra fundamento en la competencia estatal reconocida en los arts. 149.1.18 y 149.1.7 CE , en relación, respectivamente, con los funcionarios y el personal laboral al servicio del sector público. Estos son los títulos que resultan aplicables por ser más específicos que el que, con carácter más genérico, recoge el art. 149.1.13 CE ( STC 84/2016, de 28 de abril , FJ 5, con cita de otras, allí en relación al ámbito material de la educación). En relación con ello, la norma que examinamos viene a modular el marco derivado de los arts. 47 y 51 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (reproducidos ahora en el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre), de tal forma que la libertad que esos preceptos otorgan a las Administraciones públicas para establecer la jornada de trabajo de su personal se ejerce ahora en el contorno predeterminado por la norma impugnada, al fijar ésta una jornada mínima.

Recordemos que, de acuerdo con el art. 149.1.18 CE y la doctrina constitucional que lo ha interpretado, el Estado tiene competencia para establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, expresión que ha de entenderse referida a los de todas las Administraciones públicas, incluyendo materialmente en su ámbito, en principio, la normación relativa "a los derechos y deberes y responsabilidad de los funcionarios" (por todas, STC 165/2013, de 26 de septiembre , FJ 13). No cabe duda de que la fijación de la duración mínima de la jornada de trabajo constituye una previsión integrada en la esfera "de los derechos y deberes" de los funcionarios ( STC 163/2012, de 20 de septiembre , FFJJ 6 y 9), quedando justificada su determinación por el Estado como normativa básica en tanto estamos ante una medida que garantiza una mínima homogeneidad en un aspecto central del régimen estatutario funcional como es el tiempo de trabajo o dedicación exigible a todo funcionario, sin que además el legislador haya establecido límite en cuanto a su período de aplicación ( STC 156/2015, de 9 de julio , FJ 8). No olvidemos también que "[e]ste Tribunal ya ha tenido ocasión de declarar 'como principio básico la utilización racional del funcionariado existente', así como 'básicas aquellas normas que sean necesarias para garantizar la efectividad de dicho principio' ( STC 76/1983, de 5 de agosto , FJ 42)" ( STC 8/2010, de 27 de abril , FJ 4). Asimismo,



el hecho de que la previsión examinada no se hubiera contemplado en el estatuto básico del empleado público no constituye obstáculo para que, en virtud de la competencia normativa indicada, el legislador estatal proceda a su posterior incorporación en la disposición ahora cuestionada, debiendo recordar que, según este Tribunal ha señalado, "siendo mudables las bases (STC 1/2003, de 16 de enero), también lo es, en correspondencia inevitable, el ámbito disponible por la legislación de desarrollo" (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 60), habiendo afirmado que "la determinación de lo que deba reputarse como básico para delimitar el ámbito correspondiente del título competencial del Estado aplicable a una materia no puede hacerse en términos de relación" (STC 156/2015, de 9 de julio, FJ 8).

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

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

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

En consecuencia, debemos desestimar este primer motivo de impugnación de la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 ».

Resulta incuestionable, por tanto, no sólo la competencia del Estado para establecer la jornada laboral mínima en el sector público definido en la norma, ámbito al que precisamente se dirige, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi, la autonómica impugnada. Y ello por cuanto guarda directa relación con los derechos del personal al servicio del sector público (arts. 47 y 51 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público), así como con sus deberes (art. 54.2). En definitiva, la DA 71ª de la Ley 2/2012 viene a modular el marco derivado de los arts. 47 y 51 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (reproducidos ahora en el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre), de tal forma que la libertad que esos preceptos otorgan a las Administraciones públicas para establecer la jornada de trabajo de su personal se ejerce ahora en el contorno predeterminado por la DA 71ª de la Ley 2/2012, de 29 de junio, cuya regulación no impide que, respetando la prohibición de no fijar una jornada inferior a 37 horas y media semanales de trabajo efectivo en cómputo anual, la Comunidad Autónoma recurrente



pueda, en el marco de sus competencias para la organización de su propio personal, adoptar las decisiones que estimen oportunas sobre las condiciones de trabajo de ese personal, sin perjuicio de las competencias estatales ex art. 149.1 CE .

#### **Sexto.**

La vigencia de la DA 71ª de Ley 2/2012 de 29 de junio y su relación con las normas del Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público.

Respecto al tema de la vigencia de la DA 71ª de la Ley de 2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2012, las SSTC 142/2017 y 158/2016 se remiten a lo razonado al respecto en la SSTC 99/2016 . Así, dice la STC 158/2016 (FJ 2): «2. 2. Antes de resolver el fondo de la controversia suscitada, hay que considerar, por el efecto que ello tiene sobre su delimitación, la alegación que hacen valer tanto el Letrado Mayor de las Cortes de Castilla-La Mancha como la Letrada de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha acerca de que la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 ha sido derogada por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público.

La alegada derogación supondría, conforme a la reiterada doctrina de este Tribunal sobre el ius superveniens, que el parámetro mediato de control constitucional de la norma autonómica recurrida no sería ya la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 , pues no estaría vigente al tiempo del enjuiciamiento, sino los arts. 47 y 51 del Real Decreto Legislativo 5/2015 , que por lo que aquí interesa no establecen ninguna cuantificación de la jornada de trabajo del personal al servicio del sector público.

La cuestión que plantea esta alegación ya ha sido resuelta en la STC 99/2016, de 25 de mayo . El proceso decidido por esta Sentencia tenía por objeto la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 , cuya inconstitucionalidad se postulaba por el Gobierno de Cataluña. El Tribunal en dicha Sentencia abordó el análisis del fondo del recurso y resolvió desestimar al considerar que la norma estatal no solo estaba vigente, sino que además constituía legítimo ejercicio de las competencias atribuidas al Estado en los números 7 y 18 del art. 149.1 CE .

En fin, en virtud de los motivos indicados, la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 , a pesar de haberse aprobado con posterioridad el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, está vigente en la actualidad, lo que conlleva en este proceso que sea el parámetro mediato de control conforme al que corresponde realizar el juicio de constitucionalidad que en este recurso se plantea».

Procede, en consecuencia, por las razones expuestas y las que se contienen en el anterior fundamento jurídico, esto es, la conclusión de que la DA 71ª de la Ley 2/2012 viene a modular el marco derivado de los arts. 47 y 51 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público , reproducidos ahora en el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, cuya tarea de refundición en absoluto abarcaba a la Ley 2/2012 de 29 de junio. Procede rechazar, por tanto, que la citada disposición adicional haya sido objeto de derogación tácita por la publicación del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público, ni que ésta última norma permita el desplazamiento de la DA 71ª de la Ley 2/2012 de 29 de junio , en materia de jornada mínima de trabajo en el Sector Público.

#### **Séptimo.**

El principio de seguridad jurídica.

En segundo lugar, el letrado del Gobierno Vasco mantiene que la resolución recurrida vulnera «el principio de seguridad jurídica ( artículo 9.3 CE )», cuestión que también planteo en su escrito de demanda, «sin que la sentencia recurrida haya analizado ni realizado valoración o comentario alguno sobre dicho motivo de oposición al recurso del Abogado del Estado [...] por lo que lo indicado en relación con el motivo anterior también sería predicable en este caso» (págs. 19-20). A su juicio, esta infracción se produce «porque la interpretación que realiza constituye una infracción de uno de los límites que la doctrina constitucional impone a la regulación eventual de las Leyes de Presupuestos», de manera que «[n]os encontramos con que la D.A. 71ª de la Ley 2/2012 establece una jornada mínima semanal para los empleados públicos (37,5 horas semanales), y lo hace sin modificar y sin derogar expresamente el artículo 47 EBEP , que era la norma básica estatal que en aquel momento regulaba la "Jornada de trabajo de los funcionarios públicos"», «provocando con ello una evidente situación de inseguridad jurídica» (págs. 22-23).

La queja de vulneración del principio de seguridad jurídica tiene sentido, no tanto respecto a la sentencia recurrida, sino respecto a la disposición adicional 71ª de la Ley de 2012. Esta cuestión está resuelta en los



fundamentos anteriores, donde hemos analizados la relación entre la DA 71ª de la Ley 2/2012 y los 47 y 51 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público, reproducidos ahora en el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre. Por otra parte, la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la cuestión es inequívoca al rechazar la quiebra del principio de seguridad jurídica y la idoneidad de la ley DA 71ª de la Ley 2/2012 para regular con vocación de permanencia la jornada laboral mínima en el Sector Público. Así lo declara la STC 99/2016 (FJ 8):

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

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

El contenido eventual o disponible se concreta en aquellas otras disposiciones que, aun no constituyendo una previsión de ingresos o habilitación de gastos, sí guardan una relación directa con los ingresos o gastos del Estado, responden a los criterios de política económica del Gobierno o, en fin, se dirigen a una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto [STC 44/2015, de 5 de marzo, FJ 3 b) y las allí citadas]. En consecuencia, "para que una disposición pueda integrarse en el contenido eventual de la Ley de presupuestos salvando su legitimidad constitucional es necesario que guarde una conexión económica -relación directa con los ingresos o gastos del Estado o vehículo director de la política económica del Gobierno- o presupuestaria -para una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto- [SSTC 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 4; 109/2001, de 26 de abril, FJ 5; 238/2007, de 21 de noviembre, FJ 4; 248/2007, de 13 de diciembre, FJ 4; 74/2011, de 19 de mayo, FJ 3; 9/2013, de 28 de enero, FJ 3 b), y 217/2013, de 19 de diciembre, FJ 5 a)] [STC 44/2015, de 5 de marzo, FJ 3 b)].

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



Como se deduce de la fundamentación jurídica de la STC 99/2016, no se vulnera el principio de seguridad jurídica por la DA 71ª de la Ley 2/2012, y no cabe compartir en este sentido ninguna de las razones que en tal sentido argumenta el recurso de casación de la Administración autonómica recurrente, y que han tienen plena respuesta en aquella doctrina constitucional. La sentencia recurrida respeta plenamente el principio de seguridad jurídica, ya que realiza una interpretación conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, doctrina a la que los Jueces y Tribunales están vinculados, habida cuenta del mandato del art. 5.1 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, de interpretar y aplicar las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, y conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos. En consecuencia, no cabe apreciar infracción alguna del principio de seguridad jurídica en la sentencia recurrida.

## Octavo.

La doctrina sobre la cuestión de interés casacional.

Por todo ello, no ha lugar al recurso de casación debiendo declarar que las Administraciones públicas, como es el caso de la Administración autonómica de la Comunidad Autónoma de Euskadi aquí recurrente, al establecer una jornada de trabajo anual para los empleados públicos a su servicio deben respetar los límites establecidos en la disposición final septuagésimo primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2012, que está vigente.

## Noveno.

Las costas.

De conformidad con lo dispuesto en el art. 139.3 en relación al art. 93.4 de la LJCA, atendida la fecha de interposición del recurso, no ha lugar a modificar el pronunciamiento de costas de la primera instancia al no haber lugar al recurso de casación, y en cuanto a las del recurso de casación, cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

1.- No haber lugar al recurso de casación núm. 1190/2017, interpuesto por la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco contra la sentencia núm. 631/2016, de 20 de diciembre, dictada por la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, recaída en el recurso núm. 155/2016.

2.- Fijar los criterios interpretativos expresados en el fundamento jurídico octavo de esta sentencia.

3.- Hacer el pronunciamiento sobre costas en los términos previstos en el último fundamento, soportando cada parte las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

**PUBLICACIÓN.** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Rafael Toledano Cantero, estando la Sala celebrando audiencia pública lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.