

Órdenes, instrucciones y circulares de ejecución de la legislación de crisis y disponibilidad de las normas pactadas en la negociación colectiva

Dra. Alba García Torres

1. Empleo público y normas de coyuntura: una intervención legal en cascada

Los efectos de la crisis económica que empezaron a manifestarse en 2008 propiciaron que el legislador comenzara a adoptar medidas paliativas o correctoras a partir de 2009. Esas medidas presentan diferente fisionomía según los momentos y los objetivos perseguidos, pero desde 2010 cuentan con el nítido propósito de contención o reducción del déficit público.

Las medidas de contención del gasto público fueron recogidas, en un primer momento, en el Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, y tuvieron continuidad en normas posteriores, significativamente en el Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público. Ambos Reales Decretos-ley, orientados a la contención y reducción del déficit, modificaban importantes condiciones de trabajo y empleo en el sector público, particularmente en materia de contratación y retribuciones, así como de jornada, incidiendo también en importantes aspectos de la negociación colectiva.

Ambos decretos fueron ampliamente debatidos por lo controvertidas que resultaban sus medidas en relación con la prohibición de contratación y las sucesivas minoraciones de las retribuciones de los empleados públicos. Como se recordará, el Real Decreto-Ley 8/2010, redujo hasta el 5% las cuantías retributivas de todos los empleados públicos, y posteriormente se produjo una “congelación” de las retribuciones (RD-ley 20/2011, Ley 2/2012¹ y Ley 17/2012²) y se suprimió la paga extraordinaria de Navidad para el año 2012 (RD-ley 20/2012, de 14 de julio).

Además, los citados Reales Decretos-ley han introducido cláusulas que han supuesto la pérdida de eficacia, en diversos puntos, de los pactos, acuerdos y convenios colectivos en el ámbito

¹ Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012.

² Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013.

del empleo público, y que también han resultado controvertidas por una eventual vulneración de la autonomía colectiva.

Conviene poner de manifiesto que a pesar de que los Reales Decretos-ley 8/2010, 20/2011 y 20/2012 son las normas “*anticrisis*” que mayor impacto han tenido sobre la regulación de la prestación de servicios en el ámbito del empleo público, no han sido las únicas disposiciones que en los últimos años han incidido sobre su configuración. En concreto, las sucesivas reformas llevadas a cabo sobre el mercado de trabajo y la legislación laboral (Ley 35/2010, del 17 de septiembre³, Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero⁴, y Ley 3/2012, de 6 de julio), han implicado igualmente cierta modulación de las relaciones laborales en el ámbito de la Administración Pública⁵.

Como se anunció, la primera de estas sucesivas normas “*anticrisis*” con repercusión en el empleo público fue el Real Decreto-ley 8/2010, que suponía una modificación de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010, y la suspensión de las medidas de carácter económico contenidas en el Acuerdo Gobierno-Sindicatos para la función pública en el marco del diálogo social 2010-2011.

La aprobación de esta norma respondía, conforme a su propia exposición de motivos, a la necesidad de paliar las consecuencias de la crisis y de preservar los niveles alcanzados de desarrollo y bienestar. Este Real Decreto-ley pretendía ser una medida continuista respecto al compromiso del Gobierno de España con la sostenibilidad de sus finanzas públicas, iniciado con la actualización del Plan de Estabilidad y Crecimiento 2010-2013, aprobada por el Consejo de Ministros de 29 de enero de 2010, así como con el programa de consolidación fiscal estructurado sobre el Plan de Acción Inmediata 2010⁶, y con el Plan de Austeridad de la Administración General del Estado 2011-2013⁷.

³Vid. CRUZ VILLALÓN, Jesús, “Algunas claves de la reforma laboral del 2010”, *Temas laborales. Revista andaluza de trabajo y bien estar social*, N° 107, pg.21-52, GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, Elías, “El fundamento, la función, y la aplicación de la ley de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo”, en VV.AA (Dir. VALDÉS DAL-RE, Fernando, GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, Elías), *La reforma del mercado de trabajo de 2010*, Reus, Madrid, 2011, pg.15-28 y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, Miguel, “El contrato de trabajo en la ley 35/2010”, *Diario La Ley*, N°7448, 2010.

⁴Vid. SEMPERE NAVARRO, Antonio V., y MARTÍN JIMÉNEZ, Rodrigo, *Claves para la reforma laboral de 2012. Estudio sobre el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero*, Aranzadi, Pamplona, 2012.

⁵Vid. CUEVA PUENTE, María del Carmen, “Contratación temporal: régimen en las Administraciones Públicas”, en VV.AA (Dir. VALDÉS DAL-RE, Fernando, GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, Elías), *La reforma del mercado de trabajo de 2010*, Reus, Madrid, 2011, pg.137-158, BODAS MARTÍN, Ricardo, *Incidencia de la Ley 35/2010, de 18 de septiembre, en las relaciones laborales de las Administraciones Públicas*, Bomarzo, Albacete, 2011 y MARÍN ALONSO, Inmaculada, “Las nuevas particularidades de la relación laboral de empleo público tras la reforma laboral de 2010”, *Relaciones laborales*, N°22, 2011, pg.11-34

⁶El Plan de Acción Inmediata 2010 (aprobado por Acuerdo de Consejo de Ministros de 29 de enero de 2010) supuso un acuerdo de no disponibilidad de 5.000 millones de euros, que afectó a todos los Ministerios, y una reducción de la oferta pública de empleo, estableciendo una tasa de reposición del 10% de las vacantes. Igualmente se aprobó en marzo de ese mismo año un Plan de racionalización del gasto farmacéutico por importe de 1.500 millones de euros, y en abril, un Plan

Todas estas medidas pretendían adecuar la situación económica española a las exigencias de la Unión Europea que, mediante el “*Procedimiento de Déficit Público*”, consideraba necesario que el conjunto de las Administraciones Públicas redujera el déficit hasta el 3 % del PIB.

En esta misma línea, el Consejo de Política Fiscal y Financiera aprobó el Acuerdo Marco con las Comunidades Autónomas y ciudades con estatuto de autonomía sobre sostenibilidad de las finanzas públicas 2010-2013. Además, en el seno de la Comisión Nacional de Administración Local se aprobó el Acuerdo Marco sobre sostenibilidad de las finanzas públicas para el período 2010-2013, en el que se preveía un conjunto de medidas orientadas a que las Entidades Locales redujeran gradualmente su déficit público, fijado en un 0,5% en el año 2009, hasta alcanzar el objetivo del 0,2% en el año 2013.

En este contexto, el Real Decreto-ley 8/2010 optó por la reducción de las retribuciones de los empleados públicos hasta un 5% de la masa salarial en términos anuales, aplicable tanto a las retribuciones básicas como a las complementarias, y a todas las Administraciones.

Posteriormente, la convocatoria de elecciones generales, con la pertinente renovación de las Cámaras, en noviembre de 2011, y la consiguiente dificultad para que el nuevo legislador aprobara la Ley de Presupuestos en el plazo ordinario, produjo la prórroga de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales para el año 2011, salvo en aquellos créditos correspondientes a actuaciones finalizadas en ese ejercicio presupuestario, o para aquellas obligaciones que se extinguieran al finalizar el 2011. Para colmar las lagunas derivadas de esta prórroga, se aprobó el Real Decreto-ley 20/2011, que respondía a un doble objetivo. Por un lado, al igual que la medidas precedentes, pretendía corregir la desviación del saldo presupuestario estimada para el conjunto de las Administraciones Públicas respecto al objetivo de estabilidad comprometido, y, por otro, contenía la regulación de los créditos de gastos que no habían continuado en vigor tras la prórroga presupuestaria⁸.

sobre racionalización de estructuras de la Administración General del Estado y un Plan de racionalización del sector público empresarial del Estado.

⁷El Plan de Austeridad preveía un recorte generalizado del gasto que afectara a todas las partidas excepto a las pensiones, prestaciones por desempleo y ayudas a la dependencia, educación e I+D+i, con un impacto equivalente al 2,6 por 100 del PIB en el periodo 2011-2013. Las principales actuaciones estaba orientadas a la reducción de gastos de personal (-0,3 por 100 del PIB), gastos de funcionamiento (-0,2 por 100), inversiones (-0,5 por 100) y transferencias y otros gastos (-1,6 por 100). Asimismo, la aprobación de cualquier nueva actuación de gasto que se quisiera emprender en este período debería supeditarse a los objetivos cuantificados en el Plan de Acción Inmediata y en el Plan de Austeridad, de modo que cualquier medida que propusiera los Departamentos ministeriales no podría suponer un aumento neto del gasto.

⁸Como se sabe, el artículo 134.4 de la Constitución establece que “*si la Ley de Presupuestos no se aprobara antes del primer día del ejercicio económico correspondiente, se considerarán automáticamente prorrogados los Presupuestos del*

Posteriormente, el 3 de abril del 2012 fue presentado ante las Cortes Generales el Proyecto de Ley de Presupuestos del Estado para el año 2012, que finalmente se convirtió en la Ley 2/2012, de 29 de junio, manteniendo la filosofía de reducción de gasto público de la normativa precedente⁹. A pesar de todo, la tardía Ley de Presupuestos para el año 2012 tuvo que ser modificada a las pocas semanas de su aprobación, como consecuencia de las circunstancias económicas del país.

En concreto, para llevar a cabo esta adecuación se aprobó el Real Decreto-ley 20/2012, de 14 de julio¹⁰, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, que optó por el establecimiento de medidas de ahorro, principalmente en gasto de personal, dentro de lo que la propia norma denominó un proceso de modernización y racionalización de la Administración Pública.

No obstante, algunas de las medidas adoptadas por este Real Decreto-ley fueron aprobadas con carácter temporal, quedando supeditada su vigencia a la subsistencia de la coyuntura económica¹¹, aunque también se introdujeron reformas estructurales en el sistema de empleo público, con el objeto de reforzar la garantía de cumplimiento de los compromisos adquiridos por España en materia de gasto público y déficit, así como de mejorar de la eficiencia, productividad y competitividad de las Administraciones.

2. Disponibilidad de las normas pactadas en el empleo público

Las sucesivas reformas acaecidas en materia de empleo público y su influencia, más o menos directa, sobre los acuerdos, pactos y convenios abre nuevos interrogantes sobre la disponibilidad de las normas pactadas en este ámbito.

Para responder a las diversas cuestiones que se pueden plantear en la materia es necesario diferenciar entre aquellas “afectaciones” que se realicen directamente por el legislador, ya sea a

ejercicio anterior hasta la aprobación de los nuevos”. A pesar de esta previsión general, y conforme a lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, la citada prórroga “no afectará a los créditos para gastos correspondientes a programas o actuaciones que terminen en el ejercicio cuyos presupuestos se prorrogan o para obligaciones que se extingan en el mismo”.

⁹Las anteriores previsiones se incluyen igualmente en la última actualización del Programa de Estabilidad y crecimiento 2012-2015 para garantizar que nuestro país cumple con los compromisos adoptados dentro del marco de “déficit excesivo” establecido por la Unión Europea.

¹⁰Vid. ARRIBAS LÓPEZ, Joaquín Eugenio, “El Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio y lo funcionarios: leña al mono que es de goma”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, nº848/2012.

¹¹Vid. SEMPERE NAVARRO, Antonio V., “Medidas sociolaborales para garantizar la estabilidad presupuestaria y fomentar la competitividad (RD-ley 20/2012, de 13 de Julio), *Aranzadi Social*, Nº5, 2012.

través de una Ley o de un Real Decreto Ley, y aquellas que se llevan a cabo por parte de la Administración. Hay que destacar, en primer término, que la vigencia temporal de los convenios colectivos del personal laboral viene establecida por el artículo 86 del Estatuto de los Trabajadores que, a estos efectos, prevé que *«corresponde a las partes negociadoras establecer la duración de los convenios, pudiendo eventualmente pactarse distintos períodos de vigencia para cada materia o grupo de materias dentro del mismo convenio»*. Sin embargo, la vigencia del convenio también se encuentra condicionada por la acción del artículo 21 del EBEP que supedita a la leyes de presupuestos los acuerdos paccionados con contenido económico. En este sentido, los convenios colectivos no podrán programar salarios para dos o mas años, estableciéndose la obligación de reflejar en la Ley de Presupuestos de cada años los incrementos salariales del personal laboral, del mismo modo que se vinculan los topes máximos de incrementos a lo previsto en aquellas.

Respecto del personal funcionario, las previsiones que contiene el EBEP en relación con la vigencia de los «pactos y acuerdos» son similares a las previstas por el Estatuto de los Trabajadores. En este sentido, el EBEP concede a las partes negociadoras la posibilidad de determinar el ámbito temporal de los *«Pactos y Acuerdos»* (art. 38.4), lo cual significa que estas pueden establecer libremente las fechas de comienzo y fin de su vigencia. Además, el legislador no impide que las partes opten por darle a un pacto o un acuerdo una duración indefinida¹². Sin embargo, también esta libertad inicial está sometida a las restricciones presupuestarias, como ocurre respecto del personal laboral. Por ello, tanto como para uno como para otro colectivo, la duración temporal de todas las decisiones con contenido económico se vincula a la vigencia de la ley de presupuestos correspondiente.

Además de estas previsiones expresas sobre la vigencia de las normas paccionadas, debe de tenerse en cuenta que la ley tiene un mayor protagonismo en la determinación de las condiciones de trabajado, lo que conlleva una paralela limitación de la negociación colectiva como fuente reguladora de las mismas. Esta diferencia entre la intensidad legislativa en el ámbito público y privado se explica por qué en el ámbito público no se puede reproducir los esquemas del derecho privado en el que las partes pueden, libremente, ceder en sus contrapuestos intereses y llegar a un acuerdo, ya que los intereses en juego no son meramente privados, sino que afectan al interés general.

¹² Vid. ROQUETA BUJ, Remedios, *El derecho a la negociación colectiva en el Estatuto Básico del Empleado Público*, La Ley, Madrid, 2007, pg.494-495.

Por tanto, la vigencia de los convenios, pactos y acuerdos se puede ver afectada, en aquellas materias con contenido económico, tanto por modificaciones presupuestarias, como por la fijación de topes legales de incrementos retributivos con efectos en los convenios vigentes.

Así ocurrió, por ejemplo, con la reducción salarial impuesta por el Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público¹³, que modificaba las previsiones de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales para el año 2010¹⁴. La aprobación y aplicación de esta medida suscitó un debate judicial sobre su constitucional, por una eventual vulneración del derecho a la negociación colectiva, pero tanto el Tribunal Constitucional¹⁵, como el Tribunal Supremo¹⁶, consideraron la medida lícita, al entender que no conllevaba un incumplimiento del convenio en materia salarial¹⁷. En efecto, el Tribunal Supremo consideró que las modificaciones introducidas por el Real Decreto-ley 8/2010 no eran sino una modificación de una Ley, la de Presupuestos Generales para el año 2010, a través de otra norma de rango legal, a pesar de que colateralmente supusiera el incumplimiento del acuerdo alcanzado por el Gobierno con los sindicatos.

El Tribunal Supremo señaló que la modificación operada sobre la Ley de Presupuestos consistió en una mera limitación de los incrementos salariales en el sector público para el año 2010, instrumento utilizado de modo habitual como contención del gasto público, con la única especialidad

¹³ Para un análisis prolijo de las controversias jurídicas que planteó la aprobación de este decreto *vid.* ROQUETA BUJ, Remedios, «El RD-Ley 8/2010, de 20 de mayo y el derecho a la negociación colectiva de los empleados públicos», *Aranzadi social*, nº22, 2011, pg. 8-14; VALLEJO D'ACOSTA, Ruth, «Sobre la legitimación de las Administraciones Públicas Autonómicas para modificar el régimen de jornada de trabajo establecido en convenio colectivo del personal laboral a su servicio», *Aranzadi Social*, nº5, 2012, pg. 107-135 y DE LA IGLESIA AZA, Lidia, «Modificación sustancial de condiciones laborales. La reducción salarial mediante el Real Decreto-ley 8/2010», *Aranzadi Social*, nº 10, 2012, pg.59-64

¹⁴*Vid.* SSTS 18 de abril de 2012, Sala de lo Social (rec. 192/2011), 24 de abril de 2012, Sala de lo Social (rec. 60/2011); STSS 13 de marzo de 2012, Sala de lo Contencioso-Administrativo (rec.539/2010), 12 de abril de 2012, Sala de lo Contencioso-Administrativo (rec. 542/2010), 23 de mayo de 2012, Sala de lo Contencioso-Administrativo (rec. 544/2010), STSJ de Andalucía del 15 de septiembre de 2011.

¹⁵Así, los AATC 85/2011, 7 de junio y 180/2011, del 13 de diciembre, desestimaron la inconstitucionalidad del RD-ley 8/2010 al considerar que las previsiones legales cuestionadas no suponían una afectación, en el sentido constitucional del término, del derecho de la negociación colectiva reconocido en el artículo 37.1 de la CE, ya que se modificaron concretas condiciones de trabajo (la cuantía de las retribuciones).

¹⁶ *Vid.* SSTS 18 de octubre de 2011 (rec. 61/2011), 9 de diciembre de 2011 (rec. 64/2011), 18 de abril de 2012 (rec. 192/2011), 24 de abril de 2012 (rec. 60/2011), 13 de marzo de 2012 (rec.539/2010), 12 de abril de 2012 (rec. 542/2010), 23 de mayo de 2012 (rec. 544/2010).

¹⁷*Vid.* LILLO PÉREZ, Enrique, «La libertad sindical y la negociación colectiva a propósito de los autos de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional que plantean cuestión de constitucionalidad por considerar que es inconstitucional la regulación del RD-Ley 8/2010 de medidas contra el déficit público y de reducción salarial del 5% para los empleados públicos», *Revista de Derecho Social*, Nº52, 2010, pg. 205-213 y THIBAUT ARANDA, Javier, «La retribución del personal laboral del sector público cuatro años después del Estatuto Básico del Empleado Público», *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº93, 2001, pg. 216- 219.

que en este caso la limitación no se realizó «*ex ante*», al aprobar la Ley de Presupuestos, sino *ex post*, una vez que ya estaba en vigor, debido a las circunstancias sobrevenidas¹⁸.

A este respecto, cabe recordar la doctrina general sobre la disponibilidad de la ley sobre el convenio colectivo. Es jurisprudencia ya clásica de nuestro Alto Tribunal afirma que «*del artículo 37.1 de la Constitución Española no emana ni deriva una supuesta intangibilidad o inalterabilidad del convenio colectivo frente a la norma legal, incluso aunque se trate de una norma sobrevenida ya que en virtud del principio de jerarquía normativa es el convenio el que debe respetar y someterse a la ley*» (ATC 85/2011, de 7 de junio, 205/2012, de 30 de octubre).

Una situación distinta a esta, que al final, como se ha visto, se reconduce a una mera cuestión de jerarquía normativa se plantea cuando es una de las partes intervinientes en la prestación de servicios la que puede afectar, de manera unilateral, a normas paccionadas. Así ocurre, en concreto, en el artículo 38.10 del EBEP, el cual establece que «*se garantiza el cumplimiento de los Pactos y Acuerdos, salvo cuando excepcionalmente y por causa grave de interés público derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas, los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas suspendan o modifiquen el cumplimiento de Pactos y Acuerdos ya firmados, en la medida estrictamente necesaria para salvaguardar el interés público*».

Como se puede observar es este supuesto, ya no se trata de un a intervención del legislador sino que, como se verá, la disponibilidad sobre la norma pactada se entrega a la Administración. Inicialmente, la literalidad del artículo planteó la duda de si este era de aplicación al personal laboral, y por tanto, la Administración podía inaplicar un convenio colectivo en aquellos casos en los que concurrían las circunstancias previstas en el precepto, o si por el contrario solo era de aplicación a los pactos y acuerdos del personal funcionario. La doctrina, tanto científica como judicial, se decantó por una interpretación restrictiva, limitado el ámbito subjetivo del mismo al personal funcionario.

Así, el Tribunal Supremo afirmó que «*el apartado 10 del artículo 38 del EBEP no ampara la desvinculación de lo pactado en un convenio colectivo suscrito por la Administración Pública y su personal laboral*» (STS de 28 de septiembre de 2011¹⁹). Esta decisión se fundaba en el hecho de que el propio EBEP deja meridianamente claro que la negociación colectiva del personal laboral se rige por la legislación laboral y no por las normas destinadas a los funcionarios públicos y, en segundo

¹⁸Vid. STS 23 de febrero de 2012, Sala de lo Social (rec. 146/2011).

¹⁹ Rec. 25/2011.

lugar, porque la fuerza vinculante del convenio colectivo reconocida en el artículo 37.1 de la Constitución impedía que el artículo 38.10 del EBEP fuera de aplicación al personal laboral.

La doctrina judicial entendía que el distinto fundamento jurídico de la negociación colectiva del personal laboral y el funcionario, debía influir en la manera legal en la que se podía afectar uno y otro (STS de 21 de marzo de 2002)²⁰. Así parecía que se había entendido inicialmente también por parte del legislador y, por eso, el EBEP solo hacía referencia en su artículo 38.10 a la modificación o suspensión de los pactos y acuerdos del personal funcionario, sin que se aludiera a una eventual aplicación a los convenios colectivos del personal laboral. Esta falta de previsión respecto de los laborales fue entendida por los autores no como una laguna jurídica sino como el reconocimiento por parte de la norma de esa doble identidad constitucional de la negociación colectiva de funcionarios y laborales²¹.

Sin embargo, en el año 2012 con la aprobación del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, se modificó el artículo 32 del EBEP previendo que *«se garantiza el cumplimiento de los convenios colectivos y acuerdos que afecten al personal laboral, salvo cuando excepcionalmente y por causa grave de interés público derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas, los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas suspendan o modifiquen el cumplimiento de Convenios Colectivos o acuerdos ya firmados en la medida estrictamente necesaria para salvaguardar el interés público»*.

Esta previsión, conforme a lo expuesto en la propia exposición de motivos de la norma, no tenía otra pretensión que aclarar el ámbito de aplicación de la medida, ampliando por tanto, el ámbito subjetivo previsto inicialmente en el artículo 38.10 del EBEP. La incorporación de esta cláusula para el personal laboral, según la propia norma, no trataba sino de homogeneizar las situaciones en las que estuviera en juego el interés público, con independencia de que los acuerdos hayan sido adoptados en el ámbito de las mesas generales de negociación o a través de la negociación colectiva del personal laboral. La intención de equiparar los regímenes del personal funcionario y laboral se observa también en la redacción de la disposición adicional segunda del Real Decreto 20/2012, que recoge

²⁰Vid. MARTÍN VALVERDE, Antonio, «El ordenamiento laboral en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», *Revista Política y Social*, nº 137, 1983.

²¹Vid. RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, María Luz, «Jerarquía normativa vs fuerza vinculante: razones para dudar de la constitucionalidad del artículo 32 del Estatuto Básico del Empleado Público», *Documentación laboral*, nº97, 2013, pg.32-33.

las razones «*extraordinarias*» que ampararían la utilización de dicha cláusula por parte de la Administración, tanto para personal laboral como para funcionarios.

Sin embargo, y a pesar de que la intención de legislador resulta ahora inequívoca, no se puede realizar dicha equiparación con carácter absoluto, ya que se estaría obviando la distinta matriz de la que parte la negociación colectiva de los funcionarios y la de los trabajadores, y, por tanto, su distinta significación. Por ello, cualquier planteamiento al respecto exige un enfoque necesariamente constitucional que parta del papel asignado al legislador por el artículo 37.1 CE, quien debe garantizar el derecho a la negociación colectiva, así como la fuerza vinculante de los convenios.

En este contexto, se podría afirmar que la reforma del año 2012 no supone sino una codificación de la cláusula «*rebus sic stantibus*» en el campo de la negociación colectiva del sector público²². En efecto, a pesar de que con carácter general se impone el respeto a lo pactado, en aplicación del principio básico de «*pacta sunt servanda*» reconocido con carácter colectivo en el artículo 37 de la CE, existiendo causas sobrevenidas y excepcionales que rompan el equilibrio natural, puede justificarse la inaplicación del convenio, tal como prevé el artículo 32 del EBEP respecto del personal laboral y el artículo 38.10 del EBEP respecto de los funcionarios.

Aun así, algunos autores entienden que con esta norma el legislador, llamado por la Constitución a ser el garante de la fuerza vinculante de los convenios, decide una restricción contra la propia naturaleza de esta y, por ende, contra el citado encargo constitucional, al otorgar a la Administración la posibilidad de suspender o modificar lo pactado²³. Sin embargo, el Tribunal Constitucional rechazó todos los recursos que se plantearon en este sentido, al entender que «*del artículo 37.1 de la Constitución Española no emana ni deriva una supuesta intangibilidad o inalterabilidad del convenio colectivo frente a la norma legal, incluso aunque se trate de una norma sobrevenida ya que en virtud del principio de jerarquía normativa es el convenio el que debe respetar y someterse a la ley*» (ATC 85/2011, de 7 de junio, 205/2012, de 30 de octubre).

Aun así, no debe confundirse la intangibilidad del convenio con su fuerza vinculante. Por tanto, si bien se puede decir que mientras que el convenio colectivo puede ser alterado por la entrada

²²Como se sabe, la cláusula «*rebus sic stantibus*» no requiere un reconocimiento legal, pero dada la especial naturaleza de los acuerdos colectivos, que en puridad no son un simple contrato bilateral, sino instrumentos que se integran el sistema de fuentes de las relaciones laborales, parece razonable que la posible aplicación de una cláusula limitativa de su efectividad se refuerce mediante un reconocimiento legal. En este sentido, es necesario recordar que la jurisprudencia ha aceptado la existencia de cláusulas «*rebus sic stantibus*» en materia de negociación colectiva [SSTS 23 de febrero de 1996 (rec. 2543/1995) y 14 de enero de 1997 (rec.609/1996)].

²³*Vid.* FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Juan José, «El párrafo segundo del artículo 32 del Estatuto Básico del Empleado Público: una solución con numerosos interrogantes», *Documentación laboral*, N°97, 2013, pg.18-19

en vigor de una disposición de mayor rango normativo, y eso no se discute, más problemático resulta que una norma habilite la modificación o suspensión de alguna de sus cláusulas²⁴. Por ello, es necesario distinguir dos planos de análisis. Por un lado, cuando una ley se modifica una concreta condición de trabajo, en cuyo caso la pertinencia de la modificación se reconduce a una cuestión de jerarquía normativa o subordinación del convenio colectivo a la norma estatal, como se analizó en la primera parte. Y, por otro lado, cuando se regula con carácter general la eficacia de la negociación colectiva en el ámbito del empleo público.

En este contexto, cabe advertir que la reforma introducida por el RD-ley 20/2012 no modifica ni suspende convenios colectivos por sí misma, sino que introduce una cláusula que habilita a cada Administración Pública a hacerlo unilateralmente, lo que, a la postre, plantea una situación diferente, ya que no se trata de que una ley posterior altere o modifique un convenio, sino de legalizar una fórmula que permite a una de las partes, por un cauce excepcional, alterar o suspender lo pactado en convenio colectivo²⁵. Y, en tales términos, sí podrían plantearse dudas de constitucionalidad, ya que la consagración de esta fórmula en el artículo 32.2 del EBEP puede afectar al contenido de la norma constitucional que dota de fuerza vinculante a los convenios colectivos, y que obliga al legislador a garantizarla.

Sin embargo, la doctrina ha tratado de superar esta eventual tacha de inconstitucionalidad entendiendo que la norma establece claramente cuáles son los supuestos de hecho habilitantes para su utilización y que, por tanto, los límites para su aplicación son precisos. Esta previsión excepcional se explica por la necesidad de habilitar fórmulas de actuación extraordinaria para aquellos supuestos de necesidad que requieran una intervención de tal naturaleza, ante las circunstancias derivadas de un fuerte desequilibrio en las cuentas públicas, en la línea de lo establecido en la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria, tal como exigen los principios de legalidad y cobertura presupuestaria, previstos en el artículo 33 del EBEP (SSTSJ Madrid 20001/2011, de 30 de junio y 20005/2011, de 6 julio)²⁶.

²⁴Vid. RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, María Luz, «Jerarquía normativa vs fuerza vinculante: razones para dudar de la constitucionalidad del artículo 32 del Estatuto Básico del Empleado Público», *Documentación laboral*, nº97, 2013, pg. 40.

²⁵En este sentido, la Plataforma Estatal Sindical y de Asociaciones Profesionales de Empleadas y Empleados Públicos ha planteado una queja ante el Comité de Libertad Sindical de la OIT, por entender transgredido el Convenio 151 OIT.

²⁶ Vid. FERNÁNDEZ DOMINGUEZ, Juan José, «El párrafo segundo del artículo 32 del Estatuto Básico del Empleado Público: una solución con numerosos interrogantes», *Documentación laboral*, Nº97, 2013, pg.18-19

Aun así, el artículo 32 EBEP presenta otras dificultades interpretativas, ya que, conforme a la disposición adicional segunda del Real Decreto Ley 20/2012, será causa de suspensión o modificación del cumplimiento de convenios, la concurrencia de causas graves que obliguen a la Administración a adoptar «medidas o planes de ajuste, de reequilibrio de las cuentas públicas o de carácter económico financiero para asegurar la estabilidad presupuestaria o la corrección del déficit público», lo que parece que encaja mal, al menos como causa extraordinaria, con la nueva redacción del artículo 135 de la CE, en virtud de la cual el principio de estabilidad presupuestaria pasa a integrar los principios de actuación administrativa, también cuando actúa como empleadora. En este sentido, la necesidad de una estabilidad presupuestaria, que habilita la aplicación del artículo 32 del EBEP, ya no es una causa extraordinaria, sino que se integra como principio rector de la actuación ordinaria de la Administración, *ex* artículo 135 CE²⁷.

Sin embargo, otros autores entienden que las circunstancias exigidas por la norma deben considerarse como causas realmente excepcionales, que justifiquen, por un lado, la adopción de la medida y, por otro, la adecuación de tales medidas para paliar la situación negativa, derivada de esa precisa alteración de las circunstancias económicas en la que se encuentra la Administración Pública²⁸. Para estos autores, solo los contenidos que tengan una conexión directa con los costes económicos en materia de personal pueden ser afectados por esta medida²⁹.

No obstante, la necesaria conexión con los costes económicos no limita la inaplicación del convenio a las retribuciones y percepciones extrasalariales, sino que también podría afectar a condiciones de trabajo que, sin ser propiamente retributivas, presenten una inmediata afectación sobre los costes de personal globalmente considerados de la Administración Pública como empleadora³⁰. Aun así, lo que tampoco cabe es presumir que todo lo pactado en convenio colectivo

²⁷Vid. RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, María Luz, «Las reformas en el empleo público en el escenario de la crisis económica», debates celebrados en el Consejo Económico y Social, Madrid, 1 de febrero de 2013.

²⁸ En este sentido, la SAN 47/2013, de 19 de abril, vincula las medidas introducidas por el Real Decreto Ley 20/2012 con los objetivos fijados en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que ha venido a desarrollar el mandato contenido en el art. 135 de la Constitución española, y que da cumplimiento al Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria de 2 de marzo de 2012. El Tribunal entiende que la suspensión de convenios y acuerdos prevista en el 32 del Estatuto Básico del Empleado Público garantiza una adaptación continua y automática a la normativa europea, que persigue garantizar la sostenibilidad financiera, fortalecer la confianza en la estabilidad de la economía y reforzar el compromiso con la estabilidad presupuestaria, mediante la contención del gasto.

²⁹Vid. CRUZ VILLALÓN, Jesús, «El descuelgue de convenios colectivos en el personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas», *Temas Laborales: Revista Andaluza de trabajo y Bienestar social*, nº117, 2012, pg.52-53.

³⁰Así, la Audiencia Nacional (SAN 47/2013, de 19 de abril), entendió que era lícito la aplicación del artículo 32 en supuestos de suspensión de la percepción de la póliza sanitaria y dental, así como el complemento de acción social, integrantes todos ellos de los gastos de acción social. También, la STSJ de Andalucía 99/2014, de 23 de enero consideró lícita la suspensión de una serie de artículo del convenio colectivo del personal laboral al servicio del Ayuntamiento de

puede ser objeto de inaplicación por esta vía, ya que siempre es posible encontrar un resultado económico a cualquier tipo de compromiso asumido por vía convencional.

Así pareció entenderlo también la jurisprudencia, que consideró que para que se pueda proceder a la aplicación del artículo 32 del EBEP no vale la mera afectación a materias de contenido económico. En efecto, los tribunales han establecido que, dados los términos de excepcionalidad con los que está redactado el precepto, para que se pueda inaplicar o modificar un convenio debe concurrir una causa grave que afecte al interés público y, además, que la modificación o suspensión adoptada sea adecuada para salvaguardar dicho interés (STS 8 de octubre de 2014³¹)³².

Entendido el precepto de esta manera, el artículo 32 del EBEP instaura «*un procedimiento específico de descuelgue de condiciones de trabajo para el conjunto del sector público, en paralelo para funcionarios y personal laboral*»³³. En este sentido, se presenta, respecto del personal laboral, como un mecanismo asimilado al del descuelgue de condiciones de trabajo, regulado en el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores. No obstante, presenta un cualitativo contraste en su vertiente procedimental, ya que en el caso del descuelgue se requiere un procedimiento negociado, mientras que en el sistema instaurado por el EBEP es una decisión unilateral de la Administración, aunque se debe informar a las organizaciones sindicales³⁴.

Los defensores de esta interpretación, entienden que se crea un procedimiento especial de descuelgue para el sector público, porque las previsiones del artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores no tienen cabida en el ámbito de las Administraciones Públicas³⁵.

Manilva relativos a programas de productividad, vacaciones, mejoras voluntarias, ayuda escolar, prestaciones sanitarias, opción en supuestos de despido, trabajados de distinta categoría, premio de permanencia, jubilaciones y retribución de pagas extraordinarias. El Tribunal aceptó la modificación al entender que las materias objeto de suspensión tenían directa o indirectamente incidencia en el presupuesto, en tanto que precisaban de dotación económica para su materialización. De una manera similar, la STSJ de Murcia 589/2013, de 3 de junio y la STSJ de Asturias 2268/2013, de 22 de noviembre entiende que es lícita la aplicación del artículo 32 del EBEP para modificar o inaplicar un convenio colectivo en materia de jornada y horarios.

³¹Rec. 2609/2013.

³²Así, por ejemplo, la STSJ de Cataluña nº 4775/2013, de 5 de julio, entendió lícita la suspensión de incentivos regulados en convenio colectivo de una sociedad pública intervenida judicialmente en el seno de un proceso penal y cuyas cuentas presentaban un grave desequilibrio económico.

³³Vid. CRUZ VILLALÓN, Jesús, «El descuelgue de convenios colectivos en el personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas», *Temas Laborales: Revista Andaluza de trabajo y Bienestar social*, nº117, 2012, pg. 51. Esta opinión también es compartida por la doctrina judicial que ha entendido que «el artículo 32 del EBEP habilita un sistema extraordinario para suspender o modificar el cumplimiento de un convenio colectivo que es ajeno a la regulación legal de la modificación sustancial de condiciones de trabajo» (STSJ de Castilla- León 943/2013, de 15 de mayo y STSJ de Andalucía 99/2014, de 23 de enero).

³⁴ STSJ de Murcia 589/2013, de 3 de junio y STSJ de Andalucía 99/2014, de 23 de enero.

³⁵Vid. CRUZ VILLALÓN, Jesús, «El descuelgue de convenios colectivos en el personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas», *Temas Laborales: Revista Andaluza de trabajo y Bienestar social*, nº117, 2012, pg. 51 y

En primer lugar, porque el artículo 82.3 está ideado para un escenario en el que la empresa afectada por una dificultad económica, técnica, organizativa o productiva pretende descolgarse de un convenio colectivo sectorial, situación que difícilmente se puede producir en el ámbito de la Administración Públicas, en el que casi no existen convenios de este tipo.

En segundo lugar, porque la relación de causas justificativas del descuelgue tiene su lógica aplicativa en entidades que se desenvuelven en el ámbito de la concurrencia mercantil y, especialmente, respecto de entidades orientadas hacia el lucro económico, circunstancias que no concurren en la actividad administrativa. Esta idea se refuerza si se tiene en cuenta que el legislador ha procedido a efectuar una adaptación de la definición normativa de las causas justificativas de los despidos colectivos al ámbito de las Administraciones y entidades públicas (DA. 20ª ET), pero que, sin embargo, no ha efectuado una operación en paralelo respecto del procedimiento de descuelgue de condiciones pactadas en convenio colectivo.

Por último, la inaplicación del artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores, y la creación de un procedimiento específico en este ámbito, se justifica por la inoperatividad en el empleo público de los trámites procedimentales previstos para adoptar este mecanismo en la legislación laboral. En concreto, el arbitraje obligatorio resuelto, directa o indirectamente, por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos o del órgano correspondiente de las Comunidades Autónomas no resulta articulable en el ámbito de la Administración Pública³⁶.

Esta idea se refuerza con las previsiones de la DA 3ª del RD 1362/2012, de 27 de septiembre, por el que se regula la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, la cual distingue dos situaciones la del «*personal laboral de las Administraciones Públicas*» y la del personal que preste sus servicios en «*las sociedades estatales, consorcios, fundaciones del sector público estatal y entidades de análogo naturaleza*». Para este último, se aplican las reglas generales sobre procedimiento arbitral en el seno de la Comisión, sin perjuicio de las especialidades que eventualmente se establezcan por los Ministerios de Empleo y Hacienda. Por el contrario, los primeros quedan exceptuados de la intervención de la Comisión Consultiva, resultando de

CAVAS MARTÍNEZ, Faustino, «El procedimiento de inaplicación de convenios colectivos ante la CCNCC», en VV.AA., *Jornadas Técnica de la CCNCC: Los procedimientos estatal y autonómicos sobre inaplicación de convenios colectivos del art. 82.3 ET*, Madrid, 2014, pg.13-14.

³⁶Vid. CRUZ VILLALÓN, Jesús, «El descuelgue de convenios colectivos en el personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas», *Temas Laborales: Revista Andaluza de trabajo y Bienestar social*, nº117, 2012, pg. 41-42.

aplicación, «*la regulación específica sobre solución extrajudicial de conflictos colectivos establecida en la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*»³⁷.

Se puede concluir que respecto del personal laboral del sector público se debe distinguir entre aquel personal contratado por una Administración Pública, en sentido estricto, y el resto de personal que presta servicios en el sector público. Respecto del primer colectivo la inaplicación de condiciones pactadas en convenio se hará por la vía del artículo 32 del EBEP, mientras que respecto de los segundos se acudirá a la legislación laboral ordinaria, esto es, al artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores.

No obstante, existe algún pronunciamiento judicial que ha admitido la aplicación del artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores por una Administración Pública. La STSJ de Murcia 77/2014, de 17 febrero consideró lícita la decisión de un Ayuntamiento de suspender determinados complementos salariales al concurrir las causas económicas y organizativas alegadas³⁸.

3. Algunas consideraciones sobre las materias negociables en el sector público tras la normativa «anti-crisis»

A pesar de que el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, fue aprobado con la intención de ser una medida coyuntural, orientada a frenar los efectos de la recesión económica, también introdujo modificaciones de mayor calado y de carácter permanente o estable en la regulación de las condiciones de trabajo de los empleados públicos. En concreto, se modifica su régimen de permisos en un doble sentido. Por un lado, se reduce la duración de los permisos por asuntos particulares y por antigüedad, y por otro, se introducen modificaciones en la configuración general de los permisos (art.48 del EBEP) y de las vacaciones (art.50 del EBEP), estableciéndose una regulación pretendidamente homogeneizadora para todos los niveles y ámbitos de la Administración.

Además, la nueva redacción del EBEP rebaja los días de asuntos propios o de libre disposición de seis a tres días, y elimina los días por antigüedad (dos días adicionales al cumplir el sexto trienio, incrementándose en un día adicional por cada trienio cumplido a partir del octavo, art.

³⁷Vid. CAVAS MARTÍNEZ, Faustino, «*El procedimiento de inaplicación de convenios colectivos ante la CCNCC*», en VV.AA., *Jornadas Técnica de la CCNCC: Los procedimientos estatal y autonómicos sobre inaplicación de convenios colectivos del art. 82.3 ET*, Madrid, 2014, pg.14.

³⁸El Tribunal entendió que en el supuesto de hecho el Ayuntamiento había cumplido el trámite de negociación impuesto por el Estatuto de los Trabajadores. Además, aclaraba que la medida de suspensión de los complementos retributivos que pretendía adoptar el Ayuntamiento se llevó directamente, para su discusión y negociación, a la Mesa General de Negociación, y no a la comisión constituida con arreglo a lo dispuesto en el artículo 41.4 ET, ya que el propio Convenio Colectivo del Ayuntamiento atribuía a la mesa esa competencia en caso de inaplicación del propio convenio.

48.2 del EBEP). Aún así, este artículo volvió a ser modificado por el Real Decreto-Ley 10/2015, de 11 de septiembre, por el que se conceden créditos extraordinarios y suplementos de crédito en el presupuesto del Estado y se adoptan otras medidas en materia de empleo público y de estímulo a la economía, dejando la redacción actual del artículo en seis días por asuntos particulares.

Antes de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 20/2012, el artículo 48 del EBEP establecía una regulación de los permisos con carácter mínimo y supletorio (*“en defecto de legislación aplicable los permisos y su duración serán al menos”*). Sin embargo, en la actualidad se establece una regulación aparentemente absoluta, exclusiva y excluyente (*“los funcionarios públicos tendrán los siguientes permisos”*). El cambio de redacción parece indicar que se ha mutado la concepción que el legislador tenía del régimen de permisos en el empleo público, dejando de ser una norma de mínimos para configurarse como una norma de máximos, ya que la redacción actual parece que, en principio, excluye la posibilidad de que se acuerden permisos, y duraciones, distintos a los contemplados en el texto del EBEP. De manera semejante, el artículo 50 del EBEP establecía que *“los funcionarios públicos tendrán derecho a disfrutar, como mínimo, durante cada año natural unas vacaciones retribuidas de veintidós días hábiles (...)”*, y tras la reforma operada por el Real Decreto 20/2012, desaparece el inciso *“como mínimo”*.

El cambio de redacción operado por el Real Decreto-ley 20/2012 tiene un importante calado en la configuración de los permisos retribuidos de los empleados públicos, ya que, por un lado, puede suponer una injerencia sobre el espacio garantizado a la autonomía colectiva, y, por otro lado, una sustracción de la materia a las competencias de las Comunidades Autónomas.

La redacción inicial del EBEP conllevaba una concepción del régimen de permisos en el que la norma estatal tenía un carácter básico, y al mismo tiempo se configuraba como una norma de mínimos, mejorable, en su caso, por las leyes de función pública de las Comunidades Autónomas o por la negociación colectiva. Sin embargo, parece que la intención de la reforma operada por el Real Decreto-ley 20/2012 es detraer esta competencia de las Comunidades Autónomas y unificar el régimen legal de permisos para todos los empleados públicos, con independencia de la Administración en la que presten servicio. En este contexto, es necesario recordar que la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de función pública, recogida en el artículo 149.1.18 de la CE, otorga al Estado la competencia básica del régimen estatutario de los funcionarios, siendo posible que las Comunidades Autónomas asuman la competencia de desarrollo en la citada materia.

Por tanto, y en lo que se refiere a los permisos, es necesario determinar si su régimen integra la competencia básica del Estado en materia de función pública, o si, por el contrario, debe considerarse que la nueva regulación del EBEP conlleva una injerencia en el sistema de competencias no adecuada al marco constitucional. En este sentido, tanto la doctrina como la jurisprudencia constitucional³⁹ han señalado que la competencia estatal abarca las decisiones del legislador tendentes a configurar el modelo de función pública que se desea para el conjunto de las Administraciones, sin que alcance a la relación orgánica que une al funcionario con cada concreta Administración, cuyo régimen será considerado legislación de desarrollo⁴⁰.

Aun así hay ciertas materias que por su especial afectación al régimen de la función pública son competencia del Estado. A saber, los requisitos y los sistemas selectivos para el acceso a la función pública, las normas que regulan el mantenimiento y la pérdida de la condición de funcionario, las determinaciones generales y abstractas que permitan el establecimiento de los requisitos de mérito profesional para la provisión de puestos de trabajo, las normas sobre participación y representación colectiva de los funcionarios públicos, el sistema de incompatibilidades, y las condiciones de promoción en la carrera administrativa. Además, de manera colateral, también influirán en el régimen jurídico de los funcionarios públicos las facultades que el Estado tiene arrogadas en base a la competencia del régimen común de todas las Administraciones Públicas, que comprenderían la distinción entre el personal funcionario y laboral, la extensión del régimen de incompatibilidades a todos los empleados públicos y la movilidad de los funcionarios públicos entre distintas Administraciones⁴¹.

Parece, por tanto, que el régimen de permisos no integra el núcleo de competencias reservadas en exclusiva al Estado. En este sentido, es razonable que el EBEP contenga una relación de permisos aplicables a todas las Administraciones públicas con carácter mínimo y supletorio, como de hecho hasta ahora contenía, pero siempre respetando la capacidad de organización de los recursos de personal concedida al resto de Administraciones. En otras palabras, el sistema configurado por la Constitución se adecua más a un régimen de permisos básico, como norma de mínimos, que a una norma de carácter imperativo e indisponible, ya que de esta manera se estaría incidiendo de forma directa sobre la relación orgánica que une al funcionario con cada concreta Administración.

³⁹Vid. la STC 76/1983, de 5 de agosto.

⁴⁰Vid. MAURI I MAJOS, Joan, “La distribución de competencias en materia de función pública”, *Autonomies*, N°24, 1999, pg. 50.

⁴¹ Vid. MAURI I MAJOS, Joan, *op.cit.*, pg.51-52.

Por tanto, las previsiones del Real Decreto-ley 20/2012, que cambian la configuración de los permisos del EBEP en los términos ahora vistos, pueden suscitar un conflicto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Aun así, y mientras no se plantee y resuelva un eventual conflicto, se produce una inaplicación material de los regímenes de permisos de todas las leyes de función pública autonómicas preexistentes.

Por otra parte, las previsiones del Real Decreto-ley dejan sin efecto los pactos, acuerdos y convenios colectivos sobre la materia, haciendo un énfasis especial en la pérdida de vigencia de aquellas cláusulas convencionales que concedan permisos de duración superior a la prevista en el EBEP⁴².

Cabe plantearse si la previsión que deja sin efecto los pactos, acuerdos y convenios colectivos en esta materia, y por tanto la nueva redacción de los artículos 48 y 50 del EBEP, supone un cambio en la configuración del régimen de permisos y vacaciones, convirtiendo estas materias en normas de derecho necesario absoluto, intangible para la negociación colectiva o, por el contrario, supone tabla rasa respecto a las previsiones actuales, con el objeto de que las cláusulas convencionales ajusten la duración de las eventuales mejoras al nuevo suelo establecido por el EBEP.

Una interpretación literal de la norma, reforzada por las previsiones de la Exposición de Motivos, lleva a la conclusión de que el Real Decreto-ley 20/2012 ha mutado el régimen de permisos del empleo público, convirtiéndolo en una norma de derecho necesario absoluto, y, por ende, sustrayendo a la negociación colectiva la regulación de los permisos. Como se sabe, el derecho de negociación colectiva es de configuración legal y, por tanto, el legislador puede disponer de su configuración mientras no se produzca una vulneración de su contenido esencial. Dicho de otra manera, la regulación legal del derecho no puede vaciar el espacio “*mínimo y vital*” de la negociación colectiva⁴³. Esta doctrina tiene una especial relevancia en el ámbito del sector público, habida cuenta de que en el empleo público dicho espacio es más reducido, debido a la consecución de los intereses generales que deben guiar la actuación de la Administración (*v.gr.* límites a los incrementos salariales).

⁴² La redacción original del precepto preveía que “*desde la entrada en vigor de este Real Decreto-ley, quedan suspendidos y sin efecto los Acuerdos, Pactos y Convenios para el personal funcionario y laboral, suscritos por las Administraciones Públicas y sus Organismos y Entidades, vinculados o dependientes en la misma que no se ajusten a lo previsto en este artículo (...)*”. Mediante la corrección de errores del Real Decreto-ley 20/2012 se suprimió de este precepto el último inciso “*que no se ajusten a lo previsto en este artículo*”.

⁴³ Vid. MARTIN VALVERDE, Antonio, RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, Fermín, GARCÍA MURCIA, Joaquín, *Derecho del Trabajo*, Vigésimoprimer Edición, Tecnos, pg.132.

En este sentido, la nueva regulación de los permisos configurada por el Real Decreto-ley 20/2012 puede plantear dudas sobre si se ha respetado ese mínimo vital constitucionalmente garantizado. Como se sabe, tradicionalmente la negociación colectiva se ha ocupado principalmente del salario, de la clasificación profesional, de la jornada, y de la distribución del tiempo de trabajo (vacaciones, descansos, etc.). Sin embargo, en el ámbito del empleo público los incrementos salariales vienen impuestos por ley, al igual que la jornada de trabajo ordinaria, además de un sistema de clasificación profesional extremadamente rígido que restringe sobremanera la actuación colectiva. De esta manera, el espacio más característico sobre el que actúa la autonomía colectiva en el ámbito del empleo público es la distribución de la jornada, por lo que sustraer completamente la regulación de los permisos a la negociación podría llegar a afectar a ese “*mínimo vital*” que tiene constitucionalmente garantizado.

Los eventuales problemas de constitucionalidad que presenta la nueva regulación de los permisos en el ámbito del empleo público podrían ser corregidos si se entendiera que las modificaciones introducidas por el Real Decreto-ley 20/2012 no introducen normas de derecho necesario absoluto, sino que suponen tabla rasa respecto de los convenios colectivos vigentes hasta su entrada en vigor. Esta interpretación se vería reforzada con un análisis sistemático del régimen de permisos de los empleados públicos⁴⁴, que, como se sabe, no se encuentra regulado exclusivamente en el artículo 48 del EBEP, toda vez que los permisos relativos a la conciliación de la vida laboral y familiar se recogen en el artículo 49, cuya redacción no ha sido modificada en esta última reforma y se ha mantenido como una norma de mínimos, mejorable por la negociación colectiva. Por lo tanto, el hecho de que el citado precepto no haya sido modificado, ni se imponga la suspensión de los acuerdos en este punto, podría denotar que la intención del Real Decreto-ley no es sustraer la materia de los permisos a la negociación colectiva, sino reducir el suelo negocial en aquellos puntos en los que ha introducido un recorte en su duración. Esta razón explicaría que no se haya impuesto la pérdida de eficacia de las cláusulas negociadas en materia de conciliación, ya que su regulación legal no ha sido minorada y no se precisan nuevos acuerdos que adecuen los márgenes de mejora a la nueva regulación legal.

Esta interpretación del nuevo artículo 48 del EBEP estaría en sintonía, además, con otras reformas operadas en el ámbito de la negociación colectiva. Como antes se apuntó, la nueva

⁴⁴Tras la reforma aprobada por el Real Decreto-ley 20/2012 los permisos de todos los funcionarios, con independencia de la Administración a la que presten servicios, serán los previstos en el artículo 48 del EBEP. Esta situación pretendidamente homogeneizadora que se impone tras la aprobación del Real Decreto-Ley 20/2012 puede ser más problemática de aplicar respecto al personal laboral, ya que la doctrina discute el alcance del artículo 51 del EBEP y, por tanto, si el régimen de permisos del personal laboral viene impuesto por el EBEP o por el Estatuto de los Trabajadores.

redacción del precepto puede entenderse como una estrategia que elimine las cláusulas convencionales preexistentes y establezca un nuevo “suelo” del que partir en la negociación. Por esta opción se ha decantado el legislador al reformar la ultra-actividad de los convenios colectivos. Tras la reforma operada por el RD-ley 3/2012 (posteriormente la Ley 3/2012), que restringió la ultraactividad de los convenios a doce meses, con el propósito de evitar que la seguridad otorgada por la prórroga del convenio obstruyera un nuevo proceso de negociación. Las razones que subyacen a las citadas modificaciones pueden ser intercambiables a la medida ahora analizada, lo que podría conllevar que la nueva redacción del artículo 48 no excluyera la actuación de la negociación colectiva, permitiendo una mejora de los mínimos legales, pero con un suelo supletorio menor.

A mayor abundamiento, es necesario poner de manifiesto que una interpretación literal del artículo 48 del EBEP (en su redacción actual) no impediría que la autonomía colectiva mejorara el régimen de permisos legalmente previsto por cualquiera de las dos vías que es habitual, esto es, adición de nuevos casos de interrupción, o extensión de la duración legalmente prevista. A pesar de que la redacción del precepto establece que: “*los permisos de los funcionarios públicos son (...)*”, lo que parece que excluye cualquier tipo de mejora, y más en contraste con la redacción anterior, no se prohíbe de manera expresa la actuación de la autonomía colectiva. Por el contrario, si se traza un paralelismo con el régimen de permisos establecido en el Estatuto de los Trabajadores, se observa que contiene una redacción análoga a la actualmente contemplada en el EBEP, incluso más restrictiva desde una perspectiva estrictamente literal, ya que en su artículo 37.3 prevé que “*el trabajador, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguientes (...)*”. Una interpretación literal de este precepto llevaría a excluir cualquier actuación de la negociación colectiva en la materia, ya que de manera expresa el Estatuto de los Trabajadores establece los motivos y la duración de los permisos, sin ningún tipo de remisión al convenio en este aspecto. Sin embargo es incuestionable que no se trata de una norma de derecho necesario absoluto y que, por consiguiente, la autonomía colectiva está legitimada para llevar a cabo mejoras en el régimen de permisos.

Sin embargo, esta interpretación flexible de la nueva regulación del régimen de permisos no es viable en la medida en que la reforma está condicionada y motivada por el control del gasto público y la estabilidad presupuestaria. En efecto, como antes se señaló la Exposición de Motivos del Real Decreto-ley resalta la intención legislativa de homogeneizar los permisos en todas las Administraciones como una medida de control del gasto de personal. En concreto, se establece que : “*Se reducen los días de libre de disposición. Además se suprimen los días adicionales por*

antigüedad tanto en el caso de vacaciones como en el de los días por asuntos particulares y se suspenden los pactos y acuerdos que contradigan estas disposiciones. Se homogeniza, asimismo, el régimen de permisos para todas las Administraciones Públicas. Con esta misma finalidad de racionalizar los gastos de personal, se limita el número de días de asuntos particulares y de días adicionales de libre disposición que puedan haber establecido las Administraciones Públicas y se adoptan medidas con la misma finalidad en relación con el personal laboral, así como respecto de las vacaciones". Por tanto, a pesar de que como se ha visto podrían haber cabido otros tipos de interpretaciones, alguna más respetuosa con las garantías constitucionales, el nuevo régimen de permisos, instaurado tras la reforma operada por el Real Decreto-ley 20/2012, se configura como una norma de derecho necesario absoluto.

Además, debe tenerse en cuenta que estas restricciones impuestas por el Real Decreto-ley, como medidas de contención de los gastos de personal, pueden responder a la lógica que rige los equilibrios negociales en el sector público. Como es sabido, en el ámbito privado el equilibrio entre las pretensiones de los trabajadores y los intereses empresariales se establece a través del cauce ordinario de la negociación colectiva, condicionada, en parte, por el devenir del mercado. Sin embargo este factor no está presente en el ámbito del empleo público lo que puede justificar una intervención unilateral del legislador si, en un determinado marco económico desfavorable, quiere imponer unas determinadas condiciones laborales.

Por otro lado, es necesario resaltar que la pérdida de vigencia de las cláusulas convencionales no se produjo hasta enero de 2013 (disposición transitoria primera), por lo que, conforme a las previsiones del propio Decreto-ley, durante el año 2012 el personal funcionario, estatutario y laboral disfrutó de los días de permiso conforme a la normativa vigente hasta la entrada en vigor del Real Decreto-ley. Por lo tanto, durante el año 2012 los días de permisos y asuntos propios fueron como mínimo seis días (conforme a la redacción del artículo 48 k del EBEP a la entrada en vigor del Real Decreto-ley). Pero, además, cuando existieran acuerdos o convenios con un régimen de permisos distinto, y de mayor duración, se estaría a lo previsto en aquellos. Del mismo modo, durante el año 2012 debería atenderse al régimen de permisos recogido en las Leyes de Función Pública de las Comunidades Autónomas, ya que el Decreto ley obligaba a acudir a la normativa vigente a su entrada en vigor.

Este régimen transitorio configurado por el Real Decreto-ley 20/2012 abre ciertos interrogantes sobre su constitucionalidad por cuestiones de forma, ya que el hecho de que se posponga su entrada en vigor hasta enero de 2013 parece que desvincula de su contenido la

existencia real de una extraordinaria y urgente necesidad que justifique su aprobación a través de la fórmula del Decreto-ley, al menos sobre este punto.

4. Órdenes, instrucciones y circulares de ejecución de la legislación de crisis

Como se ha visto, la normativa anticrisis se ha ido sucediendo de una manera apresurada, al dictado de las urgencias económicas, lo que ha conllevado que determinados extremos de su regulación no hayan quedado del todo claros, en los distintos niveles y ámbitos territoriales y funcionales de las Administraciones, o que la literalidad de ciertos preceptos haya producido consecuencias jurídicas de mayor calado o envergadura de las que el propio legislador preveía inicialmente. Este hecho ha requerido que las distintas Administraciones dictaran diversos instrumentos tratando de definir o delimitar la aplicación de las citadas normas a su ámbito concreto. Además, tras la nueva redacción del artículo 32.10 del EBEP también cabe analizar, en este contexto, los instrumentos a través de los cuales la Administración ha adoptado la suspensión de los acuerdos, pactos y convenios colectivos.

El primer inconveniente que hay que solventar en el análisis de estas decisiones es el relativo a la forma. Como se sabe, la actuación de las Administraciones Públicas no está categorizada de manera expresa por las leyes administrativas generales. Por tanto, es necesario realizar un análisis de los distintos instrumentos emanados de ellas en esta materia para poder determinar su alcance y contenido. Como punto de partida, debe de tenerse en cuenta las previsiones del artículo 6 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del Sector Público, que habilita a los órganos administrativos a «*dirigir las actividades de sus órganos jerárquicamente dependientes mediante instrucciones y órdenes de servicio*».

A pesar de que el citado precepto alude de manera genérica e indistinta a «*instrucciones*» y «*órdenes de servicio*», bajo estas denominaciones se incluyen instrumentos de diverso origen, naturaleza y alcance⁴⁵. En efecto, el propio precepto prevé que las instrucciones y las órdenes de servicio puedan tener distintos destinatarios y/o efectos, debiendo publicarse en el correspondiente boletín oficial aquellas que tuvieran eficacia general. Por tanto, parece que dentro de esta categoría se pueden englobar disposiciones de carácter general, así como manifestaciones de la potestad doméstica e, incluso, actos administrativos. Así parece desprenderse del apartado dos del citado artículo, que prevé que «*cuando una disposición específica así lo establezca o se estime conveniente*

⁴⁵Para un recorrido doctrinal sobre la naturaleza de las circulares e instrucciones, *vid.* LORENZO DE MEMBIELA, Juan B., «Instrucciones y órdenes de servicio en el ámbito de la administración de la seguridad social», *Aranzadi Social*, nº12, 1998, pg. 80-81.

por razón de los destinatarios o de los efectos que puedan producirse, las instrucciones y órdenes de servicio se publicarán en el periódico oficial que corresponda».

Junto a ellas, y pese a su no inclusión formal en la Ley 40/2015 –ni siquiera se regulaban ya en la Ley 30/1992- las Administraciones continúan dictando «*circulares*»⁴⁶, derivadas de la regulación de la Ley de 17 de Julio de 1958, sobre el Procedimiento Administrativo (art.7)⁴⁷.

Por tanto, se hace necesario un análisis prolijo de estos instrumentos para tratar de discernir cuando se son instrumentos ejecutivos –en sentido estricto- de la legislación de urgencia, a la manera de los tradicionales reglamentos ejecutivos, y cuando son instrumentos a través de los cuales cada Administración adecúa la normativa general a la organización de sus recursos humanos, esto es, cuando se responden al poder directivo de la Administración.

Para ello, se puede realizar una clasificación de las instrucciones, órdenes de servicio y circulares en atención a sus destinatarios y sus efectos, ya que las citadas categorías engloban, por un lado, actos con vocación de alcance general, y que, por tanto, generan derechos y obligaciones para los particulares, en cuyo caso tendrían la consideración de reglamentos. Y, por otro lado, manifestaciones de la potestad de auto organización concedida a los órganos de la Administración respecto de sus órganos subordinados y/o empleados que carecen de contenido normativo general, y no constituyen derecho objetivo que afecte a los ciudadanos. Estos instrumentos, derivados del poder de auto organización, constituyen un mandato interno de los órganos superiores a los inferiores jerárquicos, cuyo objeto es ordenar y dirigir la adecuada prestación del servicio⁴⁸, y son una mera manifestación de la jerarquía administrativa o del poder directivo⁴⁹.

Algún autor ha tratado de diferenciar entre instrumentos vinculándolos al alcance personal de cada uno de ellos. En concreto, se postulaba que únicamente las «*circulares*» constituyen auténticas disposiciones reglamentarias aplicables a todos los administrados. Por el contrario, las instrucciones y órdenes se limitarían al ámbito doméstico de la Administración, influyendo en relaciones de jerarquía, ya sea esta administrativa o laboral. Esta idea es aceptada por una parte de la doctrina científica, que rechaza la consideración de estas como fuentes de Derecho, bien por su inexistencia

⁴⁶Vid. MORENO REBATO, Mar, «Circulares, instrucciones y órdenes de servicio: naturaleza y régimen jurídico», *Revista de Administración Pública*, nº147, 1998, pg.163-164.

⁴⁷ En concreto, el artículo 7 de la Ley 17 de Julio de 1958 decía que «*Los órganos superiores podrán dirigir con carácter general la actividad de los inferiores mediante instrucciones y circulares*».

⁴⁸Vid. LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki, *Fuentes del Derecho*, Lete, Bilbao, 2007, pg.193.

⁴⁹ STS 23 de febrero de 1995 (Sala 3ª), rec. 6354/1990.

en la relación de fuentes del artículo 1.1 del Código Civil⁵⁰, bien atendiendo a su naturaleza –por carecer de publicidad oficial alguna-, o bien por su contenido, ya que son un mero mandato a los órganos inferiores, fundado en el principio de jerarquía, que carecen de capacidad normativa⁵¹.

En este sentido, la STC 26/1986, de 19 de febrero, estableció que *«las denominadas instrucciones (al igual que las circulares) no alcanzan propiamente el carácter de fuente del derecho, sino tan sólo el de directiva de actuación que las autoridades superiores imponen a sus subordinados en virtud de actuaciones propias de esa jerarquización, no siendo una especial manifestación de la potestad reglamentaria, cuyos efectos consisten en su cumplimiento por los destinatarios, incurriendo en responsabilidad disciplinaria en caso contrario sin que sea menester su publicación»*.

Esta opinión no es unánime en la doctrina, ya que hay ciertos autores, que si bien reconocen que existen diferencias entre las circulares y las instrucciones, consideran que en la práctica resulta estéril distinguir entre ambas figuras, en cuanto que participan de similar naturaleza y relevancia jurídica. Para estos autores, ambos instrumentos conforman el sistema de fuentes, por tanto, tienen carácter reglamentario, en la medida en que siempre imponen obligaciones a los destinatarios, sean estos órganos inferiores o empleados –conformando la categoría que hemos llamado normas de autoorganización- o a los ciudadanos en general⁵². Aunque para que sean considerados auténticas normas reglamentarias se exige siempre que hayan sido publicados en algún boletín oficial.

La jurisprudencia tampoco maneja un criterio único, aunque parece decantarse por entender que bajo la denominación genérica contenida en la ley es posible englobar actos de diversa naturaleza jurídica. Así, el Tribunal Supremo ha considerado que las circulares pueden ser tanto un acto administrativo, como una disposición de carácter general, y que para diferenciar unos casos de otros se debe acudir a criterios materiales. En concreto, se puede afirmar que una circular es una disposición general si impone sujeciones nuevas a los administrados o les reconocen nuevas garantías. También cuando comportan una decisión de carácter general seguida de simples medidas

⁵⁰Vid. GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo*, Civitas, Madrid, 1988, pg.138.

⁵¹Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, «Observaciones sobre el fundamento de la inderogabilidad singular de reglamentos», *RAP*, núm.27, 1958, pg. 38.

⁵²Vid. BAENA DE ALCÁZAR, Mariano, «Instrucciones y Circulares como fuente del Derecho Administrativo», *RAP*, n° 48, 1965, pg. 110 y 111.

de aplicación o cuando crean una regla interpretativa nueva (Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 1995)⁵³.

Debido a la imprecisión de la ley a este respecto, parece que esta es la opción más correcta. De esta interpretación, se puede concluir, por tanto, que tendrán carácter de norma reglamentaria aquellas actuaciones de la Administración, con independencia de la forma que revistan, que contengan mandatos o regulaciones de alcance general, en atención a su contenido e incidencia sobre los derechos y deberes de los ciudadanos. Por el contrario, no podrán ser considerados una manifestación de la potestad reglamentaria aquellos instrumentos que carezcan, en atención a sus contenidos, de naturaleza normativa, por no suponer una innovación del ordenamiento jurídico⁵⁴.

Dada la imposibilidad de clasificar, al menos a priori, por su forma los distintos instrumentos que la Administración haya dictado en ejecución de la normativa anti-crisis es necesario realizar un análisis casuístico para tratar de categorizarlos. Si se analizan los existentes en esta materia, así como las remisiones que a los mismos se puedan encontrar en la legislación de urgencia, parece claro que tanto por sus destinatarios, como por sus efectos, se alude al ejercicio de la potestad doméstica de la Administración o, incluso, al ejercicio de su poder directivo, descartándose, por tanto, que sean normas de alcance general.

En efecto, como se verá, estos instrumentos tratan de orientar la praxis profesional de sus empleados, imponiendo una interpretación determinada de la nueva normativa. Por lo tanto, lo que se está realizando a través de los mismos no es sino pautar la manera en la que los empleados – incluidos en el ámbito de aplicación- deben de llevar a cabo su prestación laboral. O, en otros supuestos, estos instrumentos están directamente dirigidos a los órganos o personas encargadas de la gestión de los recursos de personal y se les impone una determinada manera de llevar a cabo la ordenación y dirección del trabajo (tanto en materia de permisos, horarios, salarios, etc).

Cabe señalar que si bien muchos de estos instrumentos se recogen en instrucciones, órdenes de servicio o circulares, en la medida en que algunas de ellas afectan a materias que podrían haber sido negociadas previamente, hay administraciones que han optado por reconducir la ejecución de esta normativa de urgencia a instrumentos también pactados con las correspondientes mesas de negociación, en vez de recurrir a una figura unilateral.

⁵³Vid. LORENZO DE MEMBIELA, Juan B., «Instrucciones y órdenes de servicio en el ámbito de la administración de la seguridad social», *Aranzadi Social*, nº12, 1998, pg.82-83.

⁵⁴Vid. MORENO REBATO, Mar, «Circulares, instrucciones y órdenes de servicio: naturaleza y régimen jurídico», *Revista de Administración Pública*, nº147, 1998, Pg.173.

Estos instrumentos se pueden subdividir, a su vez, en dos grupo, unos relativos a la ejecución o adecuación de la normativa general al ámbito de cada concreta Administración, y por otro lado, aquellos cuyo objetivo es aplicar, exclusivamente, el artículo 32.10 del EBEP para dejar sin efecto un pacto o acuerdo colectivo.

En relación con los primeros, cabe destacar, como ejemplo, la Circular Laboral 2/2012, de 26 de julio, de Asignación de “CLAVE A” a determinados asuntos con ocasión de la entrada en vigor del Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad. Instrucciones para las abogacías del Estado en algunas materias reguladas en la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, y la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012.

El propio texto de la circular prevé *«Este Centro directivo [la Abogacía del Estado], tras mantener reuniones con la D.G. de Función Pública y la D.G. de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, ofrece en la presente Circular unas pautas generales a las distintas abogacías del Estado que permitan garantizar la unidad de la doctrina en la aplicación de las materias más relevantes de las citadas normas legales en materia de personal. (...) Los abogados del Estado coordinadores de la asistencia jurídica prestada a las entidades en virtud de convenio de asistencia jurídica deberán elevar consulta a este Centro directivo antes de firmar su informe definitivo con la finalidad de evitar conflictos de intereses con los órganos competentes en estas materias del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas»*.

De una manera semejante, cabe citar la Instrucción conjunta de las secretarías de Estado y Administraciones Públicas y de presupuestos y gastos por la que se dispone dar cumplimiento a las previsiones del Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de junio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en relación con la situación de incapacidad temporal del personal al servicio de la Administración del Estado.

Esta instrucción recoge que *«El Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, ha introducido importantes modificaciones en la situación de los empleados públicos que se encuentren en incapacidad temporal. El artículo 9 del mismo establece que cada Administración Pública, en el ámbito de sus respectivas competencias, determinará los haberes a percibir por el personal a su*

servicio incluido en el campo de aplicación del Régimen General de Seguridad Social, cuando se encuentre en situación de incapacidad temporal, completando, en su caso, las prestaciones de Seguridad Social a las que tenga derecho. (...) El ámbito de aplicación de las Instrucciones coincide con las previsiones del real Decreto Ley 20/2012 en su artículo 9, con la salvedad del personal estatal al servicio de la Administración de Justicia, que se regirá por su normativa específica».

Sin embargo, como ya se anunció, otras Administraciones han optado por adecuarse a la nueva regulación a través de acuerdos negociados. En este sentido, se puede citar el *«Acuerdo para el cumplimiento de las previsiones del artículo 9 del Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad»*, adoptado por la mesa de negociación de la universidad de León el 31 de octubre de 2012.

También han sido dictadas diversas resoluciones que adecúan el desarrollo de la prestación laboral a la nueva normativa en materia de jornada, horarios, vacaciones y permisos. En concreto, la Instrucción 4/2012, de la secretaria general para la Administración Pública sobre la aplicación de la Ley 3/2012, de 21 de septiembre, de medidas fiscales, administrativas, laborales y en materia de jornada laboral, vacaciones y permisos en el ámbito de la Administración General de la Junta de Andalucía y de sus instituciones, agencias administrativas y agencias de régimen especial. Así, la resolución prevé que *«La Ley 3/2012, de 21 de septiembre, de medidas fiscales, administrativas, laborales y en materia de Hacienda Pública y para el reequilibrio económico-financiera de la Junta de Andalucía, dado el carácter básico del EBEP y del RD-Ley 20/2012, de 13 de julio, introduce modificaciones en la regulación que el Decreto-Ley 1/2012, de 19 de junio, establecía en materia de jornadas, vacaciones y permisos de los empleados públicos al servicio de la Administración General de la Junta de Andalucía»*.

Más recientemente se han ido aprobado resoluciones orientada a devolver la paga extraordinaria eliminada por el Real Decreto-Ley 20/2012, ya que la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el 2015 preveía la posibilidad de que cada Administración, en su ámbito, procediera a su devolución. Así, como ejemplo, cabe citar la Resolución Rectoral de 11 de marzo de 2015, por la que se dictan instrucciones para la aplicación efectiva, en el ámbito de la Universidad de Sevilla, de las previsiones de la disposición adicional décima segunda de la Ley 36/2014, de 26 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para el 2015. En este sentido, se prevé que *«El apartado uno (recuperación de la paga extraordinaria y adicional del mes de diciembre de 2012 del personal del sector público) de la disposición adicional décima segunda, de la ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el 2015, en su punto 1 establece que cada*

Administración Pública, en su ámbito, podría aprobar el abono de cantidades en concepto de recuperación de los importes efectivamente dejados de percibir como consecuencia de la supresión de la paga adicional de complemento específico o pagas adicionales equivalentes, correspondientes al mes de diciembre de 2012, por aplicación del Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, con el alcance y límites establecidos en la presente disposición».

Por otro lado, en lo relativo a los instrumentos utilizados por la Administración para dejar sin efecto un convenio colectivo, en aplicación del artículo 32.10 del EBEP cabe citar la Resolución de 26 de marzo de 2013, de la Universidad de Oviedo, por la que se modifica el Primer Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Universidad de Oviedo. A estos efectos, la propia resolución prevé que *«El Primer Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Universidad de Oviedo se negoció, entre enero de 2009 y julio de 2011, fue aprobado por el Consejo de Gobierno en sesión de 16 de noviembre de 2011, informado al Consejo Social en sesión de 4 de diciembre de 2012, firmado por las partes el 19 de diciembre de 2012, y publicado en el Boletín Oficial del Principado de Asturias en fecha 13 de febrero de 2013. (...) (...) Con posterioridad a la aprobación y firma del Convenio Colectivo, se han producido circunstancias legales y presupuestarias que impiden la aplicación efectiva de la integración del complemento de homologación en el salario base del Personal de Administración y Servicios y del reconocimiento del complemento de doctorado.*

Por una parte, la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, establece en su artículo 22.2 que: *“En el año 2013, las retribuciones del personal al servicio del sector público no podrán experimentar ningún incremento respecto a las vigentes a 31 de diciembre de 2012, en términos de homogeneidad para los dos períodos de la comparación, tanto por lo que respecta a efectivos de personal como a la antigüedad del mismo, y sin tenerse en cuenta la reducción aprobada por el Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio. Todas las menciones de esta Ley a retribuciones vigentes a 31 de diciembre de 2012 o devengadas en 2012 deben entenderse hechas a las que resultan de la Ley 2/2002, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012, sin tenerse en cuenta la supresión de la paga extraordinaria y de la paga adicional o equivalente del mes de diciembre aprobada por el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad (...) (...) (...) Por lo expuesto y considerando que la legalidad presupuestaria sobrevenida impide, tanto jurídica como económicamente, la aplicación efectiva de la integración del complemento de homologación en el salario base del Personal de Administración y Servicios, y del reconocimiento*

del complemento de doctorado, que se ha producido una alteración sustancial de las circunstancias existentes en el momento de la aprobación y firma del Convenio, y que la aplicación de los referidos preceptos convencionales en materia de complementos de homologación y de doctorado supondría un grave trastorno para el servicio de la educación superior que compete a la Universidad de Oviedo y, por ende, para el interés público.

Y de conformidad con lo establecido en el artículo 32 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, y habiendo sido informado y oído el Comité de Empresa de las causas y objeto de la presente resolución, en reuniones celebradas el 20 y el 25 de marzo de 2013. Este Rectorado, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 60.x) de los Estatutos de la Universidad de Oviedo, aprobados por el Decreto 12/2010, de 3 de febrero».

Por tanto, como se puede observar del análisis casuístico propuesto los instrumentos de ejecución de la normativa anti-crisis responde, en todos los caso, al poder directivo de la Administración en cuanto a empleadora, cuya actuación se limita a adecuar su normativa interna de organización de los recursos de personal (v.gr. Horarios, jornada, permisos, vacaciones, pagas extra) a los mandatos generales impuestos por el legislador a través de normas de rango legal.