

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID
SALA DE LO SOCIAL - SECCIÓN PRIMERA
Demanda número: 7/2012
Sentencia nº 332/2012

T

Ilmo. Sr. D. JUAN-MIGUEL TORRES ANDRES
Presidente
Ilmo. Sr D. IGNACIO MORENO GONZÁLEZ-ALLER
Ilma Sra. D^a. M^a JOSÉ HERNÁNDEZ VITORIA

En la Villa de Madrid, a diecisiete de abril de dos mil doce.

Habiendo visto en esta Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen y

EN NOMBRE DE S.M. EL REY
Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE
EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En la DEMANDA nº 7/2012 interpuesta por el letrado D. Francisco José Fernández Costumero, en nombre y representación de "UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES" (UGT); los letrados D. Bernardino Carreño Cortijo, D^a M^a Ángeles Villanueva Medina y D^a Ana Colomera Ortiz en nombre y representación de "FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA

CIUDADANIA", "FEDERACIÓN DE SANIDAD y SECTORES SOCIO SANITARIOS" y de la "FEDERACIÓN DE ENSEÑANZA DE COMISIONES OBRERAS" (CC.OO); el letrado D. José Ángel Montero Estesos en nombre y representación de "COALICION SINDICAL INDEPENDIENTES DE TRABAJADORES DE MADRID" (CSIT-UP), contra COMUNIDAD DE MADRID y "CENTRAL SINDICAL INDEPENDIENTES DE FUNCIONARIOS" (CSIF-F) ha comparecido también el Ministerio Fiscal, ha sido Ponente la Ilma. Sra. Dña. MARÍA JOSÉ HERNÁNDEZ VITORIA.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 12 de marzo de 2012 tuvo entrada en este Tribunal demanda presentada por los sindicatos anteriormente mencionados en reclamación por conflicto colectivo.

SEGUNDO.- Admitida la demanda a trámite, se dictó decreto citándose a las partes para el acto del juicio el día 10 de Abril de 2012, que se celebró con el resultado que consta en el acta levantada al efecto.

TERCERO.- En la tramitación de los presentes autos se han observado los trámites legales.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- El Convenio Colectivo del personal laboral de la Comunidad de Madrid (en adelante, CM), publicado en el BOCAM el 28/4/05, previó una vigencia inicial hasta el 31/12/07, acordándose la prórroga de la totalidad de su contenido hasta tanto se lograra la firma de un convenio posterior. Entre las previsiones de ese convenio el art. 23.1 disponía: *"Con carácter general en todos los centros de trabajo indicados en este convenio, la jornada ordinaria de trabajo será de 1553 horas anuales, con un promedio semanal de 35 horas, a realizar en 219 jornadas de trabajo de 7 horas diarias"*.

SEGUNDO.- Terminada la vigencia inicial del convenio, se produjeron diversas reuniones a fin de lograr su sustitución por otro nuevo, conforme aparece en la prueba documental aportada por la parte actora al incidente de medidas cautelares del presente proceso, dándose esa prueba por reproducida.

TERCERO.- La Ley autonómica de la CM 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público de la CM (BOCAM 29/12/10), acometió un Plan de reordenación del sector autonómico público madrileño, vinculado a la consecución de los objetivos de la Ley de Presupuestos Generales de la CM para 2011, incluyendo determinadas disposiciones relativas al régimen de empleo temporal.

CUARTO.- La Ley 5/2011, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la CM para el año 2012 (BOCAM 29/12/11), fijó las medidas sobre "gastos de personal", que comprendían tanto el régimen de retribuciones del personal al servicio de la CM como la Oferta de Empleo Público, "que incluirá aquellas plazas que se encuentren vacantes y dotadas presupuestariamente y cuya provisión se considere inaplazable o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales. En el año 2012, en cumplimiento de la normativa básica y, con carácter general, se fija la tasa de reposición en el 10 por 100. En el caso del acceso a Cuerpos de funcionarios docentes, el límite de las plazas de nuevo ingreso se fija en un 30 por 100 la tasa. Al igual que en ejercicios anteriores, se establecen restricciones a la contratación de personal laboral temporal, así como al nombramiento de personal estatutario temporal y de funcionarios interinos, que tendrán un carácter excepcional vinculado a necesidades urgentes e inaplazables en los sectores expresamente declarados prioritarios por la Consejería de Economía y Hacienda".

QUINTO.- El R. Decreto-Ley 20/2011, de 30 de diciembre, de Medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público del Estado (BOE 31/12/11), estableció una serie de medidas de carácter económico a nivel estatal, entre ellas varias que afectaban al personal del sector público, según quedó determinado en los arts. 2 a 4 de esa disposición:

"Artículo 2. Retribuciones del personal y altos cargos del sector público.

Uno. A efectos de lo establecido en el presente artículo, constituyen el sector público:

La Administración General del Estado, sus Organismos autónomos y Agencias estatales y las Universidades de su competencia.

Las Administraciones de las Comunidades Autónomas, los Organismos de ellas dependientes y las Universidades de su competencia.

Las Corporaciones locales y Organismos de ellas dependientes.

Las Entidades gestoras y Servicios comunes de la Seguridad Social.

Los Órganos constitucionales del Estado, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 72.1 de la Constitución.

Las sociedades mercantiles públicas.

Las entidades públicas empresariales y el resto de los organismos públicos y entes del sector público estatal, autonómico y local.

Dos. En el año 2012, las retribuciones del personal al servicio del sector público no podrán experimentar ningún incremento respecto a las vigentes a 31 de diciembre de 2011, 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.

En consecuencia, a partir del 1 de enero de 2012, no experimentarán ningún incremento las cuantías de las retribuciones y de la masa salarial, en su caso, establecidas en la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011.

Tres. Durante el ejercicio 2012, las Administraciones, entidades y sociedades a que se refiere el apartado Uno de este artículo, no podrán realizar aportaciones a planes de pensiones de empleo o contratos de seguro colectivos que incluyan la cobertura de la contingencia de jubilación.

Cuatro. Lo dispuesto en el apartado Dos del presente artículo se entenderá sin perjuicio de las adecuaciones retributivas que, con carácter singular y excepcional, resulten imprescindibles por el contenido de los puestos de trabajo, por la variación del número de efectivos asignados a cada programa o por el grado de consecución de los objetivos fijados al mismo.

Cinco. Las adecuaciones retributivas a que se refiere el apartado anterior requerirán informe favorable del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en el ámbito de la Administración General del Estado, sus

Organismos Autónomos, Agencias estatales, las Universidades de su competencia y el resto del sector público estatal.

Seis. Las retribuciones de los Altos Cargos del Gobierno de la Nación, de sus Órganos consultivos, de la Administración General del Estado y demás personal directivo reguladas en el artículo 24 de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011, no podrán experimentar ningún incremento respecto a las vigentes a 31 de diciembre de 2011.

Los créditos globales destinados al complemento de productividad de este personal para el ejercicio 2012 experimentarán una reducción de un 10 por ciento respecto de los destinados al mismo fin en el ejercicio 2011.

Siete. Los apartados Uno, Dos y Tres de este artículo tienen carácter básico y se dictan al amparo de los artículos 149.1.13.^a y 156.1 de la Constitución".

Artículo 3. Oferta de empleo público u otro instrumento similar de gestión de la provisión de necesidades de personal.

Uno. A lo largo del ejercicio 2012 no se procederá a la incorporación de nuevo personal, salvo la que pueda derivarse de la ejecución de procesos selectivos correspondientes a Ofertas de Empleo Público de ejercicios anteriores o de plazas de militares de Tropa y Marinería necesarios para alcanzar los efectivos fijados en la disposición adicional décima Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011.

Esta limitación alcanza a las plazas incursas en los procesos de consolidación de empleo previstos en la disposición transitoria cuarta del Estatuto Básico del Empleado Público.

Dos. Durante el año 2012 no se procederá a la contratación de personal temporal, ni al nombramiento de personal estatutario temporal o de funcionarios interinos salvo en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables que se restringirán a los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales.

Tres. Durante el año 2012 no se autorizarán convocatorias de plazas vacantes de nuevo ingreso que se refieran al personal de la Administración Civil del Estado, sus Organismos autónomos y Agencias estatales, personal civil de la Administración Militar, sus Organismos

autónomos y Agencias estatales, personal de la Administración de la Seguridad Social, personal estatutario incluido en el ámbito de aplicación del Estatuto Marco aprobado por la Ley 55/2003, personal de la Administración de Justicia y Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y personal de los entes públicos Agencia Estatal de la Administración Tributaria, Puertos y Autoridades Portuarias, Consejo de Seguridad Nuclear, Agencia de Protección de Datos, Comisión Nacional de la Competencia; Comisión Nacional del Sector Postal y de la Entidad pública empresarial «Loterías y Apuestas del Estado».

La contratación de personal laboral temporal y el nombramiento de funcionarios interinos y de personal estatutario temporal, que se realizará únicamente en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables, se restringirán a los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales y requerirá la previa y expresa autorización del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

Durante 2012 no se autorizarán convocatorias de puestos o plazas vacantes de las entidades públicas empresariales y el resto de los organismos públicos y entes del sector público estatal no mencionados anteriormente salvo en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables, que requerirán la previa y expresa autorización del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

Cuatro. Durante el año 2012 serán objeto de amortización en Departamentos, Organismos autónomos, Agencias estatales, entidades públicas empresariales y resto de los organismos públicos y entes del sector público estatal, un número equivalente de plazas al de las jubilaciones que se produzcan, en los términos y con el alcance que determine el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, salvo en los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales.

Cinco. Respetando, en todo caso, las disponibilidades presupuestarias del capítulo I de los correspondientes presupuestos de gastos, la limitación contenida en los apartados anteriores no será de aplicación a los siguientes sectores y administraciones en los que la tasa de reposición se fija en el 10 por ciento:

A. A las Administraciones públicas con competencias educativas para el desarrollo de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, en relación con la determinación

del número de plazas para el acceso a los cuerpos de funcionarios docentes.

B. A las Administraciones Públicas con competencias sanitarias respecto de las plazas de hospitales y centros de salud del Sistema Nacional de Salud.

C. A las Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado y a aquellas Comunidades Autónomas que cuenten con Cuerpos de Policía Autónoma propios en su territorio, en relación con la cobertura de las correspondientes plazas.

D. A las Fuerzas Armadas en relación con las plazas de militares de carrera y militares de complemento de acuerdo con lo previsto en la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de carrera militar, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente.

E. A las Administraciones Públicas respecto de los Cuerpos responsables del control y lucha contra el fraude fiscal y laboral.

Seis. Los apartados Uno y Dos de este artículo tienen carácter básico y se dictan al amparo de los artículos 149.1.13.^a y 156.1 de la Constitución.

Artículo 4. Reordenación del tiempo de trabajo de los empleados públicos.

A partir del 1 de enero de 2012, y para el conjunto del sector público estatal, la jornada ordinaria de trabajo tendrá un promedio semanal no inferior a las 37 horas y 30 minutos.

Esta medida semanal se entenderá sin perjuicio de las jornadas especiales existentes o que, en su caso, se establezcan, que experimentarán las adaptaciones necesarias para adecuarse a la modificación general en la jornada ordinaria.

Para la efectiva y homogénea aplicación de esta medida en el ámbito de la Administración General del Estado se autoriza al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas a dictar las instrucciones necesarias para adecuar los calendarios laborales vigentes, incluidos los sistemas de seguimiento del cumplimiento horario, previa negociación en el seno de la Mesa General de Negociación”.

SEXTO.- En el Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid de 22/12/11 se publicaron las enmiendas propuestas por los diversos grupos políticos en relación al proyecto de Ley de

Medidas Fiscales y Administrativas que iba a llevar a cabo el desarrollo de algunas de las medidas previstas en la citada ley presupuestaria autonómica 5/11. Entre esas enmiendas figuraba la nº 21, por la que se proponía añadir a dicha ley una disposición adicional sobre reordenación del tiempo de trabajo de los empleados públicos de la CM.

SÉPTIMO.- Aprobada por la Asamblea legislativa de Madrid la ley 6/11, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas, fue publicada en el BOCAM de 29/12/11.

Señala su exposición de motivos que acomete "diversas medidas fiscales y administrativas íntimamente vinculadas a la consecución de los objetivos de la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2012 y a la política económica a desarrollar en el próximo ejercicio presupuestario. Como en otras ocasiones, el contenido de la ley lo constituyen las medidas de naturaleza tributaria que anualmente acompañan a la Ley de Presupuestos, así como otras medidas de diferente carácter que afectan a la estructura organizativa y a la actividad administrativa de la Comunidad de Madrid".

Entre estas últimas medidas se incluyó una reordenación del tiempo de trabajo de los empleados del sector público de la CM, para lo cual su disposición adicional primera acordó:

"1. A partir de la entrada en vigor de la presente ley, y para el conjunto del sector público establecido en el artículo 19.1 de la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2012, la jornada ordinaria de trabajo tendrá un promedio semanal no inferior a las 37 horas y 30 minutos.

Esta media semanal se entenderá sin perjuicio de las jornadas especiales existentes o que, en su caso, se establezcan, que experimentarán las adaptaciones necesarias para adecuarse a la modificación general en la jornada ordinaria.

Para la efectiva y homogénea aplicación de esta medida en el ámbito de la Administración de la Comunidad de Madrid se autoriza a la **Consejería de Presidencia y Justicia a dictar las instrucciones necesarias** para adecuar los calendarios laborales vigentes, incluidos los sistemas de seguimiento del cumplimiento horario, previa negociación en el seno de la Mesa General de Negociación de los Empleados Públicos de la Administración de la Comunidad de Madrid.

Para la efectiva y homogénea aplicación de esta medida en el ámbito del personal dependiente del Servicio Madrileño de Salud, se autoriza al Servicio Madrileño de Salud a dictar las instrucciones necesarias para adecuar los horarios vigentes en los centros en los que esta medida sea de aplicación, previa negociación en el seno de la Mesa Sectorial del Personal de las Instituciones Sanitarias Públicas del Servicio Madrileño de Salud.

2. La jornada semanal del personal docente que imparte enseñanzas en los centros de educación secundaria y formación profesional será la establecida con carácter general para los empleados públicos en el apartado primero de esta Disposición Adicional.

De las 37 horas y 30 minutos de jornada semanal, 30 serán de obligada permanencia en el centro. De estas últimas, un mínimo de 25 se computarán como horario regular de los profesores, el cual comprenderá una parte lectiva y otra de carácter complementario. La parte lectiva podrá llegar hasta 21 horas. El resto, hasta completar las 25 horas, se dedicará a actividades complementarias.

Las horas restantes hasta completar las 30 horas le serán computadas a cada profesor como horario no fijo o irregular.

Las siete horas y media que no son de obligada permanencia en el centro se dedicarán a los deberes inherentes a la función docente.

Para la efectiva y homogénea aplicación de esta medida en el ámbito de la Administración de la Comunidad de Madrid se autoriza a la Consejería de Educación y Empleo a dictar las instrucciones necesarias para adecuar los horarios vigentes en los centros en los que esta medida sea de aplicación, previa negociación en el seno de la Mesa Sectorial de Personal Docente no Universitario.

3. Con igual ámbito de aplicación que el apartado 1, el régimen de permisos por asuntos particulares o de días de libre disposición, cualquiera que sea su denominación concreta, recogido en normas convencionales vigentes o en disposiciones reglamentarias, **se ajustará estrictamente a lo previsto en los artículos 48.1.k) y 48.2 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, salvo lo establecido en otras leyes estatales de aplicación directa.** En consecuencia, con carácter general el número máximo anual de días de asuntos particulares será de seis, incrementados en dos a partir del sexto trienio y en uno más por cada trienio a partir del octavo.

En el caso del personal al servicio de la Administración de Justicia, y por aplicación de lo dispuesto en el artículo 503 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, el permiso por asuntos particulares tendrá una duración de nueve días.

En aquellos supuestos en que, en las normas convencionales o disposiciones generales aplicables, se establezcan períodos adicionales de vacaciones respecto de las ordinarias de carácter anual, el número de días que conformen los mismos no podrá exceder de seis, sin perjuicio de lo que al respecto se encuentre establecido para el personal docente no universitario".

OCTAVO.- Las facultades de desarrollo normativo establecidas en el apartado 1 de la transcrita disposición final primera de la L 6/11 se materializaron en las "Instrucciones del Director General de Función Pública para la aplicación de la disposición adicional primera de la Ley 6/2011, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas" (BOCAM 29/2/12). A tal efecto los apartados II a IV del Preámbulo de estas Instrucciones señalan su origen y las finalidades que prevén, y el apartado V detalla las reglas concretas de aplicación.

En cuanto a ese origen y finalidades se precisa:

"II.- Para dar cumplimiento a este mandato y ajustarlo a la organización de la Administración Autonómica se adoptan las presentes Instrucciones, que responden en su contenido a un triple orden de objetivos.

En primer lugar, se trata de garantizar la aplicación efectiva y homogénea en el ámbito de la Administración de la Comunidad de Madrid de la modificación que en la duración de la jornada de trabajo ha introducido la disposición adicional primera de la Ley 6/2011.

En segundo término, estas Instrucciones se ciñen de manera estricta a la **habilitación conferida por la citada disposición adicional, de modo que se orientan en esencia a la determinación de las condiciones de aplicación de dicho incremento de la jornada, sin entrar a regular otros aspectos adicionales relativos a los tipos de jornada, forma de cumplimiento y demás cuestiones que, respecto a la prestación de sus servicios por parte de los empleados públicos, se encuentran detallados en las diversas normas convencionales. Se trata por consiguiente de fijar unas Instrucciones generales para la organización de los**

servicios en atención al nuevo marco establecido por la disposición adicional primera de la Ley 6/2011, y de acuerdo en todo caso con la capacidad de organización y dirección inherente a las Administraciones Públicas.

Por último, las presentes Instrucciones responden a la voluntad de combinar el establecimiento de criterios uniformes, con la necesaria flexibilidad para su adaptación a las distintas realidades de la Administración Autonómica.

III.- Por otra parte, en cumplimiento de lo establecido en el apartado primero de la propia disposición adicional primera de la Ley 6/2011, así como en el artículo 36.3 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, en relación con el artículo 37.1.m) del mismo texto legal, se ha desarrollado un intenso proceso negociador respecto de la forma de aplicación de la modificación de la jornada realizada por aquella.

Así, en primer lugar y con la finalidad de permitir que el incremento de la jornada se ajuste de la manera más adecuada a la estructura de los distintos órganos y unidades que integran la Administración Autonómica, reflejado igualmente en la diversidad de calendarios laborales, se ha intentado en cada uno de los ámbitos de representación unitaria (Juntas de Personal y Comités de Empresa) la adopción de acuerdos para la adaptación de esos calendarios laborales a las modificaciones introducidas por la disposición adicional primera de la Ley 6/2011, con un total de 37 reuniones celebradas.

No habiendo sido posible alcanzar acuerdos en dichos ámbitos por la posición de los representantes sindicales de no considerar los mismos como los adecuados para desarrollar el correspondiente proceso de adaptación, la cuestión ha sido elevada a la Mesa General de Negociación de los Empleados Públicos de la Administración de la Comunidad de Madrid, en la que ha sido objeto de tratamiento y negociación en sus sesiones de 19 de diciembre del pasado año, de 16 y 27 de enero y de 3, 10, 20 y 27 de febrero.

Ante la falta de acuerdo en esa Mesa de Negociación y siendo necesario adoptar una decisión para dar cumplimiento al mandato legal, se hace precisa la aprobación de las presentes Instrucciones, **que se dictan en ejercicio de las potestades de autoorganización y dirección de los servicios, y de organización del trabajo, reconocidas por las disposiciones legales vigentes**, y sin perjuicio de que en un futuro puedan ser objeto de adaptación en su contenido en el supuesto de que se llegara a algún acuerdo,

tanto en el ámbito de dicha Mesa, como en los ámbitos sectoriales y departamentales oportunos.

IV.- Las presentes Instrucciones, en suma, se limitan a dar cumplimiento al mandato de la disposición adicional primera de la Ley 6/2011, de 28 de diciembre, tienen por destinatarios el personal funcionario y laboral al que afecta el párrafo tercero del apartado primero de dicha disposición, y extenderán su vigencia hasta el 31 de diciembre de 2012, sin perjuicio de su posible prórroga hasta que sean sustituidas por otras o por una disposición legal o convencional que afecte a su contenido.

V.- En virtud de cuanto antecede, de conformidad con lo previsto en la referida disposición adicional primera de la Ley 6/2011, de 28 de diciembre, una vez llevada a cabo la negociación en la Mesa General de Negociación de los Empleados Públicos de la Administración de la Comunidad de Madrid, y en uso de las facultades conferidas por los artículos 17.a) del Decreto 94/2010, de 29 de diciembre, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Presidencia y Justicia, y 3.4 del Decreto 74/1988, de 23 de junio, por el que se atribuyen competencias en materia de personal, se dictan las siguientes Instrucciones”.

NOVENO.- Antes y después de la publicación de esas Instrucciones la CM mantuvo con las organizaciones sindicales y representantes unitarios de personal de los empleados públicos diversas reuniones sobre la aplicación de la disposición final de la Ley 6/11. Tales reuniones tuvieron lugar en fechas 16/1/2012, 20/1/12, 25/1/12, 26/1/12, 27/1/12, 30/1/12, 21/1/12, 1/2/12, 2/2/12, 3/2/12, 10/2/12, 20/2/12, y 27/2/12, según prueba documental, que se da por reproducida.

DÉCIMO.- Las reglas concretas de aplicación de las Instrucciones de referencia son las siguientes:

“Primero. Objeto

Las presentes Instrucciones tienen por objeto adecuar los calendarios laborales vigentes, incluido los sistemas de seguimiento horario, a las medidas de reordenación del tiempo de trabajo de los empleados públicos, consistentes, por un lado, en una jornada ordinaria de trabajo con un promedio semanal no inferior a las 37 horas y 30 minutos y, por otro lado, que, con carácter general, el número máximo anual de días de asuntos particulares será de seis.

Segundo. Ámbito de aplicación

1. Las presentes Instrucciones tendrán por destinatarios a:

a) El personal funcionario de Administración y Servicios, con excepción del destinado en el ámbito del Servicio Madrileño de Salud.

b) El personal laboral incluido dentro del ámbito de aplicación del Convenio Colectivo para el Personal Laboral al servicio de la Comunidad de Madrid. 2. Por lo que se refiere al personal funcionario al servicio de la Administración de Justicia del ámbito de la Comunidad de Madrid, de conformidad con lo previsto por los artículos 500 y 503 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, se estará a lo dispuesto por la Administración General del Estado para dicho colectivo.

No obstante lo anterior, y de conformidad con lo establecido en el apartado 4 del citado artículo 500, el calendario laboral que para dicho ámbito se apruebe por la Administración de la Comunidad de Madrid conforme al procedimiento previsto en el mismo habrá de ajustarse, en todo caso, a los principios y criterios que conforman la presente Instrucción en todo aquello en lo que no contradigan lo dispuesto por la normativa estatal de obligado cumplimiento.

Tercero. Nuevas jornadas

1. Jornada ordinaria: Tendrá un promedio semanal de 37 horas y 30 minutos, con una duración de horas y jornadas anuales en función de las necesidades organizativas de los centros, con las siguientes alternativas de distribución:

a) 1.650 horas anuales a realizar en 220 jornadas de trabajo anual.

b) 1.645 horas anuales a realizar en 235 jornadas de trabajo anual.

Con carácter general el horario de obligado cumplimiento en turno de mañana será de 9.00 a 14.30 horas y en turno de tarde de 15.00 a 20.00 horas.

En aquellos supuestos en que la prestación de la jornada ordinaria se efectúe en turnos de trabajo, siempre que la organización del servicio lo permita se optará preferentemente por mantener los turnos existentes e incrementar el número de jornadas anuales en la proporción necesaria para completar las horas totales de duración

anual establecidas en los apartados a) o b) anteriormente fijados.

2. Jornada nocturna: Tendrá una duración de 1.470 horas anuales a realizar en 147 jornadas de trabajo al año.

3. Jornadas especiales:

A) Las jornadas de 24 horas existentes en los diversos ámbitos experimentarán un incremento anual de 4 jornadas de trabajo. En el correspondiente calendario laboral se podrán concretar los sistemas de cumplimiento de las mismas por realización de jornadas completas, parciales o establecimiento de bolsa equivalente de hora, así como la distribución por finalidad formativa, preventiva o prestacional.

B) Jornadas de 12 horas existentes en los diversos ámbitos experimentarán un incremento anual de 8 jornadas de trabajo. En el correspondiente calendario laboral se podrán concretar los sistemas de cumplimiento de las mismas por realización de jornadas completas, parciales o establecimiento de bolsa equivalente de hora, así como la distribución por finalidad formativa, preventiva o prestacional.

C) El resto de jornadas especiales experimentarán el mismo incremento porcentual anual efectuado en la jornada ordinaria de trabajo, debiendo ser distribuido dicho incremento anual preferentemente en un mayor número de jornadas completas de trabajo, salvo que en los respectivos ámbitos se acuerde, en el correspondiente calendario laboral, que dicho incremento sea aplicado, de forma total o parcial, a la jornada diaria o semanal.

4. Adaptaciones de modificaciones de jornada: El régimen de las modificaciones de jornadas derivadas de reducciones de jornada por las circunstancias legalmente previstas, jornadas en contratos de relevo o jubilaciones parciales cuando así proceda, dispensas por acumulación de créditos horarios u otros motivos de similar naturaleza experimentarán las adaptaciones procedentes de acuerdo con las nuevas jornadas de referencia anteriormente establecidas.

5. Distribución irregular de la jornada: Sin perjuicio de lo que derive de los apartados anteriores, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34.2 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, para el conjunto del personal laboral podrá distribuirse de manera irregular a lo largo del año el 5 por 100 de la jornada de trabajo, respetando en todo caso

los períodos mínimos de descanso diario y semanal previstos en la Ley.

Cuarto. Jornada del personal laboral incluido en el Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Comunidad de Madrid, que presta sus servicios en instituciones sanitarias del Servicio Madrileño de Salud

1. Jornada laboral efectiva ordinaria:

a) La jornada laboral efectiva ordinaria del personal laboral incluido en el Convenio Colectivo de la Comunidad de Madrid y que presta servicios en centros asistenciales del Servicio Madrileño de Salud será, con carácter general, de 37 horas y media de promedio semanal, quedando fijada en cómputo anual en el número de horas efectivas de trabajo siguiente:

1. Turno diurno: 1.645 horas.

2. Turno nocturno: 1.470 horas.

b) Jornada laboral efectiva ordinaria del personal laboral del SUMMA 112: La jornada laboral efectiva del personal laboral incluido en el Convenio Colectivo de la Comunidad de Madrid que presta servicios en todos los dispositivos asistenciales del SUMMA 112, y en concreto en el Centro Coordinador de Urgencias (CCU), Centro de Urgencia Extra-hospitalaria (CUE), Unidades de Atención Domiciliaria (UAD), Servicios de Urgencia de Atención Primaria (SUAP), Vehículos de Intervención Rápida (VIR) y Unidades de Vigilancia Intensiva (UVI) móviles queda fijada en 1.536 horas efectivas de trabajo en cómputo anual.

2. Organización para el cumplimiento de la jornada en los centros: Los Gerentes de hospitales, otros centros asistenciales y el Gerente del SUMMA 112, dentro de la capacidad organizativa que les corresponde, deberán establecer la programación funcional que permita el cumplimiento de la jornada legalmente establecida, respetando, en todo caso, los descansos establecidos en la normativa de aplicación.

a) Personal laboral que presta servicios en atención hospitalaria y otros centros asistenciales.

1. Personal en turno diurno:

* Personal que realiza guardias: A efectos del cómputo de la jornada anual, el personal que realice guardias podrá completar dicha jornada ordinaria de lunes a viernes a cargo de las horas de guardia que tenga programadas.

* Personal que realiza prolongaciones de jornada con cargo a programas especiales: A efectos del cómputo de la jornada anual, este personal podrá completar dicha jornada con el cómputo de las horas de prolongación de jornada realizadas de lunes a viernes con cargo a los mencionados programas.

* Personal que realiza exceso de jornada: A los efectos del cómputo de la jornada anual, este personal podrá completar dicha jornada con el cómputo de las horas que realicen por este concepto.

* Personal que no realiza guardias ni participa en programas especiales:

Este personal podrá completar dicha jornada de lunes a viernes con la realización de módulos en distinto horario al que está adscrito. A estos efectos, podrán programarse módulos semanales, mensuales o trimestrales, o cualquier otra programación que estimen necesaria los Gerentes para facilitar el cumplimiento de la jornada.

* Personal laboral en formación mediante el sistema de residencia: A los efectos del cómputo de la jornada efectiva anual que debe realizar este personal, y teniendo en cuenta la relación laboral especial de residencia, que obliga simultáneamente a recibir una formación y a prestar un trabajo que permitan al especialista en formación adquirir las competencias profesionales, podrán programarse módulos de actividad en la jornada de lunes a viernes, en los que se podrán realizar sesiones clínicas, actividad formativa, investigadora y asistencial, dentro de sus programas formativos, dedicando a cada una de dichas actividades un 25 por 100 de las horas comprendidas en dichos módulos de actividad. 2. Personal en turno nocturno: El personal que realice turno fijo nocturno deberá cumplir la jornada anual establecida con la realización del trabajo efectivo en 147 noches al año.

b) Personal laboral que presta servicios en el SUMMA112: El Gerente del SUMMA112, dentro de la capacidad organizativa que le corresponde, podrá establecer la programación funcional en todos los dispositivos asistenciales contemplados en el punto 1.b) del presente apartado, para el cumplimiento de la jornada anual establecida, conforme a los módulos actuales de 12 y 24 horas.

3. Seguimiento de la aplicación de la jornada: Las Gerencias de los centros hospitalarios, otros centros asistenciales y del SUMMA 112 comunicarán, con carácter

mensual a la Dirección General de Recursos Humanos del SERMAS mediante el procedimiento que al efecto se establezca, los datos correspondientes al cumplimiento de la jornada objeto de las presentes Instrucciones.

Quinto.- Calendarios laborales

1. Los calendarios laborales se ajustarán a lo establecido en la disposición adicional primera de la Ley 6/2011, de 28 de diciembre, y a las presentes Instrucciones, teniéndose en cuenta la normativa convencional de aplicación.

2. En los diferentes calendarios laborales se establecerán los nuevos horarios de trabajo que, en su caso, resulten de la aplicación de los incrementos de jornada anteriormente expuestos, pudiéndose incorporar sistemas de flexibilidad horaria que favorezcan la conciliación de la vida familiar y laboral siempre y cuando no impliquen menoscabo en la realización efectiva de la jornada de trabajo.

Tampoco podrán incorporar los calendarios laborales solape alguno entre los turnos de trabajo distinto de los actualmente existentes, ni podrá incrementarse la duración de los solapes ya previstos.

No podrá preverse ningún tipo de modulaciones en la jornada de trabajo para los períodos veraniegos o con ocasión de festividades locales o nacionales que supongan menoscabo en el promedio semanal, en cómputo anual, de 37 horas y 30 minutos.

3. La forma de aprobación, contenido, plazos, órganos competentes y demás cuestiones formales o sustantivas que afecten a los calendarios laborales se ajustarán a lo establecido en las normas convencionales o en las disposiciones generales que en cada ámbito sean de aplicación.

Sexto.- Sistemas de seguimiento del control horario

Con independencia de los sistemas actuales de control horario existentes, que deberán ser objeto de adaptación inmediata a lo previsto en estas Instrucciones, progresivamente todas las Unidades habrán de tener implantado un método electrónico (FIVA u otro instrumento informático similar) como sistema de seguimiento de control horario, el cual será compatible con cualquier otro elemento adicional de control horario que se considere procedente mantener o aplicar en cada ámbito.

Séptimo.- Efectos

Las presentes Instrucciones tendrán efectos a partir del día siguiente a su publicación en el BOLETÍN OFICIAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID y tendrán vigencia hasta el 31 de diciembre del año 2012".

UNDÉCIMO.- Se están negociando entre las partes procesales los calendarios de aplicación de las citadas Instrucciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los sindicatos "Unión General de Trabajadores" (en adelante "UGT"), "Comisiones Obreras" (en adelante, "CC.OO)" y "Coalición Sindical Independiente de Trabajadores de Madrid" (en adelante "CSIT-UP") interpusieron demanda conjunta de conflicto colectivo, que dirigieron contra la CM, pidiendo que se diese traslado de la misma a "Central Sindical Independiente de Funcionarios" (en adelante "CSIF"), la cual manifestó estar de acuerdo con la pretensión de dicha demanda. Por su parte el Ministerio Fiscal se manifestó contrario a la estimación de demanda.

Esta pretensión se definió como la impugnación de las resoluciones de la indicada Administración autonómica "de proceder a la alteración del régimen jurídica sobre jornada de trabajo que conlleva la ampliación de la jornada ordinaria de trabajo de su personal laboral y otras medidas, conforme a la afectación que se delimita en el hecho primero de la presente demanda y que suponen la modificación de sus condiciones de trabajo en materia de jornada y retribuciones". El ámbito subjetivo de afectación de ese conflicto incluía a los trabajadores laborales de "todos los Organismos, Institutos, Servicios y demás Centros, dependientes de la Comunidad de Madrid que pertenecen a su plantilla, y sujetos al ámbito de aplicación del vigente convenio colectivo para el personal laboral de la Comunidad de Madrid 2004-2007, actualmente en situación de prórroga legal". El objeto de la controversia jurídica fue definido en el cuarto de los hechos de demanda: la decisión de la CM por la que se acuerda la ampliación de la jornada ordinaria de trabajo en un promedio semanal no inferior a 37 horas y 30 minutos -con

la consiguiente repercusión de esta medida en otros aspectos vinculados al tiempo de ejecución del contrato de trabajo, como son los turnos, horarios, descansos y retribución- supone, por un lado, una modificación sustancial de condiciones de trabajo y, por otro, una lesión del art. 28 CE en conexión con el art. 37 CE, en la medida que una de las vertientes esenciales del derecho de libertad sindical es el derecho a la negociación colectiva, que se considera no respetado en este caso.

En el acto del juicio quedó claro que el grueso de la fundamentación de esta petición pasaba necesariamente porque la Sala plantease cuestión de inconstitucionalidad sobre la conformidad a derecho de la disposición adicional primera de la citada ley 6/11.

Por su parte la CM invocó la excepción de incompetencia de jurisdicción del orden social para enjuiciar la materia litigiosa y la inadecuación de la modalidad procesal de conflicto colectivo para su tramitación. Por tanto, estas cuestiones son las primeras que hemos de resolver.

SEGUNDO.- Rechazamos la excepción de incompetencia de jurisdicción. Como se ha indicado en el fundamento de derecho anterior, la legalidad de las Instrucciones controvertidas en este litigio depende de la legalidad de la Ley Autonómica 6/11 y, precisamente por eso, se pide de la Sala plantee cuestión de inconstitucionalidad en referencia a esta última norma. Ahora bien, esa eventual inconstitucionalidad supone un problema jurídico ajeno al de la determinación del orden jurisdiccional competente para resolver la conformidad a Derecho de las indicadas Instrucciones, pues en el presente litigio no se ataca directamente la Ley 6/11, sino las Instrucciones dictadas a su amparo por la CM, en concepto de empleador de los trabajadores incluidos en el ámbito de afectación personal del convenio colectivo. De manera que, ceñida la relevancia del litigio a este personal y su incidencia en ese convenio, la jurisdicción social será la competente para enjuiciarlo (art. 2 a) LRJS).

TERCERO.- Rechazamos también la excepción de inadecuación de procedimiento. El art. 153.1 de la vigente LRJS dispone: *"Se tramitarán a través del presente proceso las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o a un colectivo genérico susceptible de determinación individual y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal,*

convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, pactos o acuerdos de empresa, o de una decisión empresarial de carácter colectivo, incluidas las que regulan el apartado 2 del artículo 40, el apartado 2 del artículo 41 y las suspensiones y reducciones de jornada previstas en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores que afecten a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos en el apartado 1 del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores, o de una práctica de empresa y de los acuerdos de interés profesional de los trabajadores autónomos económicamente dependientes, así como la impugnación directa de los convenios o pactos colectivos no comprendidos en el artículo 163 de esta Ley."

Dado el texto de esta disposición, los criterios aplicables para su interpretación son los mismos que estableciera la jurisprudencia respecto al art. 151 de la antigua LPL, y a este respecto se declaró repetidamente (por todas, sentencia del Tribunal Supremo de 7 febrero 2006, recurso de casación núm. 14/2005): "el procedimiento de conflicto colectivo que se regula en los arts. 151 y siguientes de la LPL, resulta adecuado para dirimir las controversias en las que concurren las siguientes características: a) tratarse de un conflicto actual; b) el carácter jurídico del mismo, diferenciándose así del conflicto de intereses, y c) su índole colectiva".

Estos presupuestos se dan en el presente caso, puesto que lo que se controvierte es la incidencia de una medida de regulación de las condiciones de trabajo que afecta indiferenciadamente a los trabajadores públicos de la CM de carácter laboral, no la impugnación de lo que representa la aplicación concreta de tales condiciones en cada uno de ellos.

CUARTO.- Las alegaciones de los actores en su escrito de demanda abordan, primeramente, una problemática propia de legalidad ordinaria (apartados primero a cuarto de lo que se identifica como "fundamentos jurídicos materiales") y después la lesión del derecho fundamental de libertad sindical (apartados quinto y sexto de los citados fundamentos).

En torno a aquella problemática lo que exponen es: 1º) El régimen por el que se regula la jornada laboral de los trabajadores afectados por el conflicto colectivo es el establecido en el convenio colectivo de la CM para los años 2004-2007, que se mantiene vigente en situación de prórroga. 2º) **Ese régimen no puede ser modificado por ninguna disposición autonómica, ya que la CM carece de**

competencias normativas. 3º) Además, no lo permite el Estatuto Básico del Empleado Público ni tampoco el ET, tanto por las previsiones que contienen el art. 3.1 como el 41.

En cuanto a la lesión de derechos fundamentales, los argumentos que se invocan para defender su existencia son: 1º El derecho a la negociación colectiva de los sindicatos forma parte del derecho de libertad sindical y lo pactado en convenio sólo puede modificarse de forma negociada. 2º) No cabe que la CM justifique la inaplicación del convenio sobre la base de una hipotética circunstancia excepcional, ya que tal decisión chocaría con la doctrina que contiene la sentencia del Tribunal Supremo de 21/9/11.

Estas manifestaciones, unidas a las que ya hemos dicho se efectuaron en el acto del juicio, fijan qué es lo cuestionado en el litigio y por qué.

QUINTO.- Lo cuestionado no son tanto las Instrucciones de referencia cuanto la disposición final primera de la Ley de la CM 6/11, ya que aquéllas son fiel transcripción de ésta. En concreto, el punto principal de debate se centra en la duración de la jornada laboral que establece esa ley, ya que todo lo demás (permisos, retribuciones, etc.) no es sino consecuencia de esa medida y, por lo mismo, no se requiere una motivación autónoma de cada uno de esos aspectos, pese a lo cual diremos que la reducción salarial de la que habla la demanda no puede desconectarse de la idea de que el convenio establece la retribución por jornada trabajada, no por tiempo de duración de esa jornada.

Así pues, hemos de ver si realmente esta ley da cobertura jurídica a dichas Instrucciones, e igualmente hemos de tener en cuenta que la motivación de esas Instrucciones es la misma que la de dicha ley. Si la indicada cobertura no se diera, lo procedente sería plantear cuestión de inconstitucionalidad contra la referida ley autonómica, ya que sólo el Tribunal Constitucional cuenta con competencias para enjuiciar la conformidad a derecho de las disposiciones con rango de ley posteriores a la entrada en vigor de la Constitución, lo que es el caso (arts. 161.1.a) CE y 42 del Estatuto de Autonomía de la CM). Si la diera, tendríamos que desestimar la demanda.

En suma, la problemática de litigio es esencialmente jurídica. La determinación de los hechos no reviste complejidad, habiéndose fijado todos ellos en función de

prueba documental, salvo la indicación referente a la negociación de los calendarios de los centros de trabajo de la CM, que fue expresamente admitida por el sindicato actor UGT.

SEXTO.- El porqué de lo cuestionado afecta a dos extremos: 1º) la capacidad normativa de la CM para regular la jornada de trabajo del personal laboral a su servicio; 2º) el contenido mismo de esa regulación, que se controvierte por contrario a derechos fundamentales y por razones de legalidad ordinaria.

Para la resolución de estas cuestiones contamos con precedentes resoluciones constitucionales y jurisprudenciales muy significativas que han abordado estos temas: los conflictos de competencias suscitados entre el Estado y las diversas Comunidades Autónomas a raíz de la regulación por parte de uno y otras de las condiciones de trabajo del personal adscrito a la atención de la Administración de Justicia; la conexión entre la política presupuestaria de los empleados públicos y la fijación de sus condiciones de trabajo; el establecimiento por L 4/83 de una jornada laboral máxima de 40 horas semanales; la aplicación del R.Decreto-Ley 8/10, que acordó la reducción de las retribuciones de los empleados públicos, fijándolas por debajo de lo establecido en la correspondiente ley presupuestaria y en convenios colectivos; la resolución del conflicto colectivo que en su día hubo con los controladores aéreos, a raíz de la entrada en vigor de una disposición legal que, a fin de poder cumplir los compromisos internacionales asumidos a nivel comunitario en materia de tráfico aéreo, dejó sin efecto la aplicación de lo pactado por vía de negociación colectiva, uno de cuyos puntos principales era la jornada laboral de aquel colectivo.

SÉPTIMO.- El examen de la capacidad normativa de la CM para regular la jornada de trabajo del personal laboral a su servicio requiere atención preferente y detallada, pues, si concluyéramos que no existe tal capacidad normativa, sobraría toda especulación sobre su contenido.

Estamos ante un tema de derecho constitucional, en cuanto remite al reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas para la ordenación del régimen del personal al servicio de las distintas Administraciones públicas, tema complejo en el que la doctrina constitucional reitera (por todas, la muy reciente sentencia 36/2012) que su resolución requiere la

caracterización de los distintos títulos competenciales invocados, para lo cual debe atenderse al objeto y finalidad de cada norma supuestamente en conflicto.

Esas normas son, en este caso, el art. 149.1.7 CE y la disposición final primera de la ley autonómica de la CM 6/11.

Los actores sostienen que esta última es inconstitucional porque el Estado tiene competencias exclusivas en la regulación de la legislación laboral y que, siendo la duración de la jornada del personal laboral fijada en la ley autonómica 6/11 una materia de esta naturaleza, la CM no puede proceder a su regulación. Mantienen tal afirmación a partir de dos presupuestos: Uno es el texto literal del art. 149.1.7 CE. Otro el texto del proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2012. Por tanto, debemos considerar cada una de estas perspectivas por separado.

Dentro de la primera línea argumental debe introducirse una distinción de base, según deducimos de las propias previsiones de la disposición adicional primera, apdo. 3 de la ley 6/11 que no por casualidad hace expresa referencia a la Ley Orgánica del Poder Judicial. Esa distinción de base afecta al régimen aplicable al personal laboral adscrito a la Administración de Justicia de la CM y al aplicable al resto de empleados públicos de carácter laboral de esta Comunidad.

OCTAVO.- El régimen aplicable al personal laboral adscrito a la Administración de Justicia de la CM nos lleva como punto de partida al art. 149.1.5 CE, que reserva en exclusiva al Estado la competencia en materia de Administración de Justicia. A pesar de ello, la STC 105/2000, dictada por el Pleno, determinó que es posible que las Comunidades Autónomas regulen la jornada de los empleados públicos adscritos a esa Administración cuando formen parte de su personal, tras haber asumido la correspondiente transferencia de competencias en la materia. Para llegar a esa conclusión esa sentencia razonó, en síntesis, así:

Parte de la base de que en la Administración de Justicia hay que diferenciar entre dos parcelas, dentro de una de las cuales se incluye la regulación de la función jurisdiccional propiamente dicha y la ordenación de los elementos precisos para que esa función se desarrolle con la independencia necesaria, y otra dentro de la cual tienen cabida los elementos que "sirven de sustento material o

personal" a la anterior, denominándose esta última "administración de la Administración de Justicia". En esa primera parcela las Comunidades Autónomas carecen de toda competencia. Dentro de la segunda sí tienen atribuciones, porque en ella pueden operar las denominadas "cláusulas subrogatorias", en virtud de las cuales las Comunidades Autónomas se subrogan en determinadas facultades inicialmente asignadas al Gobierno estatal, de acuerdo con lo previsto en los Estatutos de Autonomía.

Pues bien, el art. 500.1 de la vigente LOPJ acuerda: "La duración de la jornada general de trabajo efectivo en cómputo anual y de aquellas jornadas que hayan de ser realizadas en régimen de dedicación especial, así como sus especificidades, será **fijada por resolución del órgano competente del Ministerio de Justicia**, previo informe de las comunidades autónomas con competencias asumidas y negociación con las organizaciones sindicales más representativas.- Los funcionarios deberán ejercer su actividad en los términos que exijan las necesidades del servicio. A tal efecto, por el Ministerio de Justicia, previo informe de las comunidades autónomas con competencias asumidas y negociación con las organizaciones sindicales, se determinarán las compensaciones horarias y cómputos especiales cuando la atención de actuaciones procesales urgentes e inaplazables suponga un exceso de horas sobre la jornada a realizar.- 2. **La duración de la jornada general semanal será igual a la establecida para la Administración General del Estado**. Los funcionarios podrán realizar jornadas reducidas, en los supuestos y con las condiciones establecidas legal y reglamentariamente.- 3. Se podrán establecer jornadas sólo de mañana o jornadas de mañana y tarde para determinados servicios u órganos jurisdiccionales, cuando las necesidades del servicio así lo aconsejen, y en especial en las unidades de atención al público, en las que se tenderá a aumentar el tiempo de atención a los ciudadanos.- La incorporación de los funcionarios a la jornada de mañana y tarde será voluntaria y deberá ir acompañada de medidas incentivadoras.- 4. La distribución de la jornada y la fijación de los horarios se determinará a través del calendario laboral que, con carácter anual, se aprobará por el órgano competente del Ministerio de Justicia y de las comunidades autónomas con competencias asumidas, en sus respectivos ámbitos, previo informe favorable del Consejo General del Poder Judicial y negociación con las organizaciones sindicales. El calendario laboral se determinará en función del número de horas anuales de trabajo efectivo. Podrán establecerse flexibilidades horarias a la entrada y salida del trabajo, garantizándose en todo caso un número de horas de obligada concurrencia continuada.- Los horarios que se establezcan

deberán respetar en todo caso el horario de audiencia pública.- 5. Cuando las peculiaridades de algunos servicios u órganos jurisdiccionales así lo aconsejen, podrán establecerse horarios especiales, que figurarán en las relaciones de puestos de trabajo y serán objeto del complemento retributivo que se determine.- 6. El incumplimiento de la jornada dará lugar al descuento automático de las retribuciones correspondientes al tiempo no trabajado, calculado en la forma establecida por la normativa de aplicación. A estos efectos, se considera trabajo efectivo el prestado dentro del horario establecido en la forma que se determine, teniendo en cuenta las compensaciones horarias que procedan y el que corresponda a permisos retribuidos, así como los créditos de horas retribuidas por funciones sindicales".

A su vez el artículo 49. 1 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, aprobado por LO 3/83, de 23 de febrero, establece: "En relación con la Administración de Justicia, exceptuando la militar, corresponde: Al Gobierno de la Comunidad, ejercer todas las facultades que la Ley Orgánica del Poder Judicial reconozca o atribuya al Gobierno de la Nación". De donde se deduce que la CM se subroga en las facultades que corresponden al Gobierno en materia de "administración de la Administración de Justicia" (o, lo que es lo mismo, la organización de la infraestructura administrativa interna de la Administración de Justicia), excepto en la militar, y así lo reconoce expresamente la citada sentencia TC 105/00. No obstante, la jornada que establezca no puede ser inferior a la establecida para la Administración General del Estado.

En todo caso, en el supuesto de que se entendiera que las anteriores conclusiones no son acertadas, no podemos olvidar que el citado R. Decreto-Ley 20/11, de 30 de diciembre, ya estableció en su art. 4 que "a partir de 1 de enero de 2012, y para el conjunto del sector público estatal, la jornada ordinaria de trabajo tendrá un promedio semanal no inferior a las 37 horas y 30 minutos", y esta duración coincide con la fijada por las previsiones de la Ley de la CM 6/11.

NOVENO.- Dentro de la duración de la jornada de trabajo de los empleados públicos laborales cabe distinguir entre el máximo legal fijado por el Estado a través del art. 34.1 ET ("La duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo será de 40 horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual") y la duración que, dentro de ese límite, pueden fijar las distintas Administraciones públicas.

La determinación de la duración máxima de la jornada laboral es competencia exclusiva estatal, conforme al art. 149.1.17 CE (competencia exclusiva del Estado en "Legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas"). La duración de la jornada laboral de las distintas Administraciones públicas dentro de ese límite impuesto por el Estado es competencia de éstas, conforme entendemos resulta de las previsiones del art. 149.1.18 CE puesto en relación con la ley 7/07, de 12 de abril, del Estatuto básico del empleado público (en adelante "EBEP").

El art. 149.1.18 CE atribuye al Estado la competencia para fijar *"Las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellas; el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas; legislación sobre expropiación forzosa; legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas y el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones públicas"*. Haciendo uso de estas atribuciones se han dictado diversas disposiciones, entre las cuales la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, y el EBEP, el cual atribuye competencias de autoorganización a las Administraciones públicas, entre ellas la determinación de la duración de la jornada de trabajo del personal a su servicio, tal como resulta de su exposición de motivos y de los diversos títulos competenciales que figuran en su disposición final primera (*"Las disposiciones de este Estatuto se dictan al amparo del artículo 149.1.18 de la Constitución, constituyendo aquellas bases del régimen estatutario de los funcionarios; al amparo del artículo 149.1.7 de la Constitución, por lo que se refiere a la legislación laboral, y al amparo del artículo 149.1.13 de la Constitución, bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica"*).

DÉCIMO.- El preámbulo del EBEP indica con claridad que *"aspira a ordenar el sistema de empleo público en su conjunto"* respetando las facultades de autoorganización de las Administraciones públicas así como el doble colectivo de personal -funcionario y laboral- al servicio de esas Administraciones.

Esa primera circunstancia lleva a decir al legislador que el EBEP "... pretende ser escrupulosamente respetuoso de las competencias legislativas de las Comunidades Autónomas, así como de la autonomía organizativa de éstas y de las Administraciones locales", de manera que "Sobre la base de unos principios y orientaciones muy flexibles, la ley remite a las leyes de desarrollo y a los órganos de gobierno correspondientes el conjunto de decisiones que habrán de configurar el empleo público en cada Administración". Indica también: "Quiere eso decir que el régimen de la función pública no puede configurarse hoy sobre la base de un sistema homogéneo que tenga como modelo único de referencia a la Administración del Estado. Por el contrario, cada Administración debe poder configurar su propia política de personal, sin merma de los necesarios elementos de cohesión y de los instrumentos de coordinación consiguientes. Por tanto, la densidad de la legislación básica en materia de función pública debe reducirse hoy en día, en comparación con épocas pasadas, teniendo en cuenta en todo caso las determinaciones de los Estatutos de Autonomía y la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional". En consecuencia, queda claro que a través del EBEP el Estado fija unas bases cuyo desarrollo compete a las Administraciones con un margen de flexibilidad.

La circunstancia referida a la concurrencia de personal funcionario y laboral en el seno de las Administraciones públicas, y su incidencia en el propósito de unificación de regímenes de condiciones de empleo de unos y otros, se aborda en el preámbulo de la ley afirmando que esa dualidad de regímenes trata de superarse de forma que "sin merma de la aplicación de la legislación laboral general en lo que proceda y siguiendo las recomendaciones de los expertos, conviene regular en el mismo texto legal que articula la legislación básica del Estado sobre la función pública aquellas peculiaridades de la relación laboral de empleo público".

En orden a conseguir este propósito establece el art. 2.1 del EBEP que sus disposiciones se aplican al personal funcionario "y en lo que proceda al personal laboral" al servicio de las Administraciones Públicas. De forma más precisa el art. 7 de la misma norma legal indica: "El personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas se rige, además de por la legislación laboral y por las demás normas convencionalmente aplicables, por los preceptos de este Estatuto que así lo dispongan". Por tanto, cuando así se establezca expresamente, el EBEP resulta aplicable al personal laboral al servicio de la CM.

UNDÉCIMO.- Éste es el caso de la jornada laboral regulada en el art. 47 de la L 7/07, según el cual "**Las Administraciones Públicas establecerán la jornada general y las especiales de trabajo de sus funcionarios públicos. La jornada de trabajo podrá ser a tiempo completo o a tiempo parcial**". La claridad de este precepto es obvia y no se ha impugnado la legalidad de su contenido ni planteado ninguna eventual cuestión de inconstitucionalidad respecto al EBEP por esta razón.

Por su parte el art. 51 de la misma ley ordena: "**Para el régimen de jornada de trabajo, permisos y vacaciones del personal laboral se estará a lo establecido en este Capítulo y en la legislación laboral correspondiente**". Este enunciado supone un mandato dentro del cual se engloban dos prescripciones, que se refieren, respectivamente, a la competencia normativa para regular el establecimiento de la jornada del personal laboral público y al contenido de esa regulación.

Ese contenido remite al derecho de libertad sindical, que veremos más adelante, al hilo de las alegaciones de demanda sobre este punto. Por el momento, la materia que ahora se examina nos lleva al art. 149.1.17 CE, en virtud del cual el Estado tiene competencia exclusiva para decidir cómo se determina la jornada de los empleados públicos laborales, cosa que ha hecho a través del ET en sus arts. 34 y siguientes y normas de desarrollo, estableciendo un máximo de 40 horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual. Pero para fijar en el caso concreto de cada Administración qué jornada realizan sus empleados laborales públicos el art. 149.1.17 ya no entra en juego, lo cual es lógico, porque, si lo entendiéramos así, resultaría que el Estado tendría que fijar la duración de la jornada de todos y cada una de las Administraciones públicas, lo cual difícilmente parece admisible.

DUODÉCIMO.- Reforzando la afirmación de que no todo lo que afecta al régimen de personal laboral de las diversas Administraciones públicas tiene encaje en el título competencial del Estado del art. 149.1.17 CE, recordamos que la disposición final primera de la Ley 6/11 no es la primera norma autonómica que incide sobre el régimen de los trabajadores laborales de la CM. Existen disposiciones dentro del derecho autonómico de esta Comunidad que abordan aspectos que afectan a la relación laboral del personal a su servicio y no por ello se ha alegado que tales previsiones fueran competencia exclusiva del Estado y la CM se hubiera extralimitado en su establecimiento; al contrario, frecuentemente han sido invocado por los

sindicatos para reclamar el cumplimiento de esas disposiciones.

Tal es el caso, por ejemplo, de la previsión contenida en la disposición transitoria tercera del propio Estatuto de Autonomía de la CM, donde se regula, sin distinción alguna entre funcionarios y laborales, el régimen de los empleados públicos que se integraron en aquella fecha en su Administración, diciendo: "*Serán respetados los derechos adquiridos de cualquier orden o naturaleza que en los momentos de las diversas transferencias tengan los funcionarios **y personas adscritas** a la Diputación Provincial de Madrid, a los servicios estatales o a los de otras instituciones públicas objeto de dichas transferencias.- 2. Estos funcionarios **y personal** quedarán sujetos a la legislación general del Estado y a la particular de la Comunidad de Madrid, en el ámbito de su competencia*".

Otro ejemplo mucho más próximo en el tiempo son las previsiones contenidas en la citada Ley de Presupuestos Generales de la CM para 2011 y el régimen que establecía para el personal laboral de las empresa públicas autonómicas cuya desaparición acordaba esa ley.

DECIMOTERCERO.- El otro argumento con el que los actores sostienen que, teniendo el Estado competencias exclusivas en la regulación de la legislación laboral, la CM no puede determinar la duración de la jornada de su personal laboral se asienta en el texto del anteproyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2012.

Se dice a propósito de este anteproyecto que el apartado uno de su disposición adicional septuagésima segunda incluye una medida similar a la de la disposición final primera de la L CM 6/11, y que el apartado tres de aquélla precisa que esa disposición tiene carácter básico y se dicta al amparo de los arts. 149.1.7^a, 149.1.13^a y 149.1.18^a CE, lo que es indicativo, según los actores, de que el Estado está reivindicando sus competencias exclusivas para regular la duración de la jornada de todos los empleados públicos.

Consideramos que no debe entenderse necesariamente así. Dejando aparte que la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2012 no ha sido aprobada ni entrado en vigor, ni, por tanto, cabe dar por sentado que vaya a regularse en la forma que indican los demandantes, si de lo que se trata es de especular sobre el posible alcance de una disposición con ese hipotético futuro contenido,

creemos que la interpretación que se le debiera dar no podría despegarse de lo ya dicho respecto al EBEP. Es decir, precisamente porque las Administraciones incluidas en el ámbito de aplicación del art. 2 del EBEP tienen capacidad para regular la duración de la jornada de sus empleados públicos, esos Órganos pueden acordar tal medida o no y, para conseguir que se adopte por todos ellos, el Estado la impone como medida de "bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica" (art. 149.1.13CE), a través de la Ley de Presupuestos Generales del Estado, al igual que ha tomado por esta vía medidas de política de personal público en otras ocasiones, como es el caso de la reducción de salarios.

Así, la sentencia del Pleno del TC 222/06, con apoyo en anterior doctrina constitucional, señaló: "El indudable impacto de las retribuciones del personal, que constituye el objeto de la norma básica, en las magnitudes macroeconómicas y el hecho de verse acompañada por otras decisiones en el mismo sentido, **como la restricción en la oferta de empleo público durante el mismo ejercicio**, deben conducir a aceptar, teniendo en cuenta los límites de este Tribunal en el control de estas decisiones macroeconómicas, la legitimidad competencial de la congelación salarial prevista en el art. 17 LPGE".

En la misma línea, pero con referencia específica a la CM, se encuentra la STC 103/1997, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad planteado por la representación del Estado impugnando diversos preceptos de la Ley de la Asamblea de Madrid 4/1987, de Presupuestos Generales de la CM para 1988.

DECIMOCUARTO.- Alegan los actores que las Instrucciones impugnadas en este proceso lesionan el art. 37.1 CE, puesto en conexión con el art. 28.1 CE, desde una triple perspectiva: lesión por la CM del derecho de libertad sindical en su vertiente de derecho a la negociación colectiva, lesión del deber de alcanzar un acuerdo con los representantes de los sindicatos y modificación del ámbito de negociación colectiva.

Como punto de partida al estudio de ese planteamiento recordamos las palabras literales contenidas en la STC 210/90, que resolvió la problemática referente a si el establecimiento estatal de una jornada de 40 horas semanales, al margen de lo pactado en convenio colectivo, vulneraba o no el derecho a la negociación colectiva: "Como hemos dicho en el Auto 858/1985, si de lo que se trata es de si la Ley puede fijar un límite a la negociación

colectiva, el problema se sitúa en el marco del art. 37.1 y no en el del art. 28.1 C.E".

Seguimos con los pronunciamientos constitucionales, esta vez referidos al art. 26.3 ET, a tenor del cual **"Mediante la negociación colectiva o, en su defecto, el contrato individual, se determinará la estructura del salario, que deberá comprender el salario base, como retribución fijada por unidad de tiempo o de obra y, en su caso, complementos salariales fijados en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador, al trabajo realizado o a la situación y resultados de la empresa, que se calcularán conforme a los criterios que a tal efecto se pacten"**. Pese a ese mandato legal de que la determinación del salario se haga por convenio colectivo, el salario de los empleados públicos fue fijado unilateralmente por el Estado mediante R. Decreto-Ley 8/10, en contra de lo pactado en convenios colectivos, y la inconstitucionalidad de esta medida fue resuelta en auto del TC 85/2011, de 7 de junio de 2011, lo que lleva a concluir que la decisión contenida en ese auto ha de ser la misma que se adopte en el presente litigio, porque en ambos es objeto de discusión la eventual lesión del derecho de libertad sindical por establecimiento de normas laborales heterónomas y desconocimiento de lo pactado en convenio colectivo.

DECIMOQUINTO.- El citado auto del Pleno del TC 85/10, dictado por el Pleno y sin votos particulares en contra, resolvió la cuestión de inconstitucionalidad planteada contra el R. Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptaron medidas extraordinarias para la reducción del déficit público (BOE 24/5/10), a resultas del cual se tomaron una serie de decisiones encaminadas a la contención en los gastos de personal de las diversas Administraciones públicas, entre ellas la reducción de la masa salarial del sector público en un 5 por ciento en términos anuales. Examinada dicha disposición legal, decidió dicho auto:

"El derecho a la negociación colectiva se reconoce en el art. 37.1 CE, precepto ubicado en la sección segunda, que lleva por rúbrica "De los derechos y deberes de los ciudadanos"; del capítulo II, intitulado "Derechos y libertades", del título primero de la Constitución, que tiene por denominación "De los derechos y deberes fundamentales". Dispone aquel precepto que "[L]a ley garantizará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios". No obstante el doble mandato que el tenor del art. 37.1 CE

dirige a la ley de garantizar el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios colectivos, este Tribunal ha declarado que esa facultad que poseen los representantes de los trabajadores y empresarios (art. 37.1 CE) de regular sus intereses recíprocos mediante la negociación colectiva "es una facultad no derivada de la ley, sino propia que encuentra expresión jurídica en el texto constitucional", así como que la fuerza vinculante de los convenios "emana de la Constitución, que garantiza con carácter vinculante los convenios, al tiempo que ordena garantizarla de manera imperativa al legislador ordinario" (STC 58/1985, de 30 de abril, FJ 3).

8. Los preceptos legales cuestionados, en la redacción que les ha dado el art. 1 del Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, no regulan el régimen general del derecho a la negociación colectiva reconocido en el art. 37.1 CE, ni nada disponen sobre la fuerza vinculante de los convenios colectivos en general, ni, en particular, sobre los directamente por aquellos concernidos, que mantienen la fuerza vinculante propia de este tipo de fuente, derivada de su posición en el sistema de fuentes.

Para el órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad, sin embargo, los preceptos cuestionados "afectan" al derecho a la negociación colectiva en la medida en que afectan a la intangibilidad del convenio colectivo que es elemento o contenido esencial de aquel derecho. Abstracción hecha de que la intangibilidad o inalterabilidad no puede identificarse, ni, en consecuencia, confundirse, como se hace en el Auto de planteamiento de la cuestión, con la fuerza vinculante del convenio colectivo, lo cierto es que, como ya ha tenido ocasión de declarar este Tribunal, **del art. 37.1 CE no emana ni deriva la supuesta intangibilidad o inalterabilidad del convenio colectivo frente a la norma legal, incluso aunque se trate de una norma sobrevenida (STC 210/1990, de 20 de diciembre, FFJJ 2 y 3), insistiendo el Tribunal en el contexto de esta declaración, en que, en virtud del principio de jerarquía normativa, es el convenio colectivo el que debe respetar y someterse no sólo a la ley formal, sino, más genéricamente, a las normas de mayor rango jerárquico y no al contrario** (ibídem; en el mismo sentido, SSTC 177/1988, de 10 de octubre, FJ 4; 171/1989, de 19 de octubre, FJ 2; 92/1994, de 21 de marzo, FJ 2; y 62/2001, de 1 de marzo, FJ 3; ATC 34/2005, de 31 de enero, FJ 5)".

En consecuencia, con iguales argumentos a los del auto transcrito, hemos de concluir que la regulación de la L 6/11 de la CM no contraviene el derecho fundamental alegado en demanda.

DECIMOSEXTO.- Por otra parte, siendo que no resulta cuestionable que para dictar dicha resolución el TC ha tenido presente la facultad que le atribuye el art. 39. Dos de la LO 2/79, que le permite suscitar la denominada "autocuestión de inconstitucionalidad" dentro de los litigios que se le plantean ("*El Tribunal Constitucional podrá fundar la declaración de inconstitucionalidad en la infracción de cualquier precepto constitucional, haya o no sido invocado en el curso del proceso*"), obligadamente hemos de presuponer que, al resolver la cuestión de inconstitucionalidad planteada contra el R.Decreto-Ley 8/10, el TC no sólo ha considerado los argumentos expuestos por el órgano judicial proponente, sino que también ha tenido en cuenta los compromisos jurídicos dimanantes para España de la propia Constitución, de los Convenios, Tratados y demás legislación internacional de carácter laboral sobre negociación colectiva -integrados en nuestro ordenamiento jurídico por mandato del art. 96.1 CE- y también de la prestación del consentimiento dado en sus compromisos políticos comunitarios -art. 94.1.a) CE-, y que, valoradas todas esas obligaciones jurídicas, tomó la decisión que consideró más adecuada.

DECIMOSÉPTIMO.- La lesión del derecho sindical a la negociación colectiva como consecuencia de la modificación por parte de la CM del ámbito de negociación colectiva en materia de duración de jornada, alegada, incidentalmente, sin mayores precisiones, en demanda se puede responder con lo dicho anteriormente.

En todo caso, añadimos que los antecedentes legislativos de la L 6/11 nos remiten a la Ley de Presupuestos Generales de la CM para el año 2012, al objeto de cuya aplicación se elaboró la Ley 6/11, durante cuya tramitación parlamentaria el 22/12/11 se propuso una enmienda sobre reordenación del tiempo de trabajo de los empleados públicos de la CM, la cual fue finalmente aprobada, dando lugar a la disposición final primera de la ley 6/11, de 23 de diciembre, que se publicó el día 27 en el BOCAM con efectos de 1 de enero de 2012.

Está fuera de duda que este Tribunal no puede cuestionar la legalidad de la tramitación legislativa de la repetida ley 6/11. Como tampoco que a partir de su publicación no era negociable el acatamiento a una ley,

sino la aplicación de sus medidas para los diversos colectivos de trabajadores afectados, que es lo que se hizo mediante las negociaciones que hemos indicado en el hecho declarado probado noveno. Parte de ellas, las previas al dictado de las Instrucciones controvertidas en este litigio, se desarrollaron en el seno de la Mesa General de Negociación de la Función pública; parte, las posteriores, en los ámbitos de aplicación correspondientes.

DECIMOCTAVO.- Por último, sobre la lesión por parte de la CM del derecho sindical a la negociación colectiva por infringir el deber de alcanzar un acuerdo con los representantes de los sindicatos en las negociaciones de referencia, hemos de decir que tal deber no existe ni, de existir, formaría parte del derecho fundamental que se invoca.

La inexistencia de ese deber se constata a través de la doctrina que contiene la sentencia del Tribunal Supremo de 26/5/09 (casación núm. 116/200), según la cual: *"En definitiva, la norma convencional en cuestión no presupone una obligación de alcanzar un acuerdo sino sólo de intentarlo, de manera análoga a lo que sucede con el "deber-derecho" previsto en el art. 89.1 del ET (aunque no sea éste exactamente el caso porque aquí la fuente normativa no es la Ley sino la autonomía colectiva), respecto del que constante jurisprudencia (por todas: TS 17-11-1998, R. 1760/98 (RJ 1998, 9750); 20-10-1997, R. 2717/95 (RJ 1997, 8083); o 30-9-1999, R. 3652/98 (RJ 1999, 8395)) ha dado claramente a entender que únicamente impone a las partes la obligación de negociar, y de hacerlo de buena fe, pero no que se obtenga éxito en la negociación"* .

DECIMONOVENO.- Descartadas las razones que permitirían plantear cuestión de inconstitucionalidad contra la disposición final primera de la ley de la CM 6/11, la conclusión obligada es desestimar la demanda donde se pide la declaración de falta de conformidad a derecho de las "Instrucciones del Director General de Función Pública para la aplicación de la disposición adicional primera de la Ley 6/2011, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas", pues, digámoslo una vez más, estas Instrucciones son solo fiel reproducción de la ley de la que traen causa.

Aún así, queremos resolver la alegación de demanda referida a que el establecimiento de una jornada de 37'5 hora semanales por parte de la CM supone una modificación

sustancial de condiciones de trabajo que no ha seguido el trámite establecido en el art. 41 ET, y, por tanto, constituye una decisión nula.

No lo es, ya que el supuesto contemplado en ese precepto estatutario se refiere sólo a los casos en que la modificación de condiciones laborales se produce por iniciativa unilateral de la empresa por causas determinadas, lo que no es el presente, donde no cabe duda de que la medida impugnada trae causa directa y obligada de una ley, y, por lo mismo, no precisa la indicada tramitación procedimental estatutaria, como tampoco la requirió en su día la adaptación que debieron hacer las empresas para dar efectividad a la jornada laboral de 40 horas semanales establecida por L 4/83, de 29 de junio, que llevó a decir al TC en sentencia 210/90 lo siguiente:

*"La aplicación inmediata de la Ley 4/1983 desde su entrada en vigor tampoco vulnera el art. 37.1 C.E. por repercutir y producir efectos sobre los convenios colectivos vigentes en ese momento. En efecto, el respeto al derecho constitucional a la negociación colectiva no obliga necesariamente al legislador a posponer la entrada en vigor de la norma al momento de la terminación del período de vigencia de los convenios colectivos, hasta el punto que, de no hacerlo así, haya de estimarse que lesiona aquel derecho constitucional. El art. 37.1 C.E., ni por sí mismo ni en conexión con el art. 9.3 C.E., puede oponerse o impedir la producción de efectos de las Leyes en la fecha dispuesta por las mismas. Es el convenio el que debe respetar y someterse a la Ley y a las normas de mayor rango jerárquico y no al contrario, **siendo constitucionalmente inaceptable que una Ley no pueda entrar en vigor en la fecha dispuesta por el legislador.** La cuestión de cuándo entra en vigor una Ley, y en general de la aplicación en el tiempo de la misma, son materias en principio de plena competencia del legislador, teniendo éste una amplísima libertad de configuración y decisión al respecto. Y, si en uso de tal libertad, el legislador establece una concreta fecha de entrada en vigor, la Ley habrá de entrar en vigor entonces, aun cuando afecte a convenios colectivos vigentes, sin que tal efecto pueda estimarse lesivo del art. 37.1 C.E., ni este precepto pueda impedir la producción de efectos de la Ley en la fecha prevista. Pues, como ya se ha anticipado, del art. 37.1 C.E. no emana ni deriva el supuesto derecho a que lo establecido en el convenio colectivo (en nuestro caso, en materia de jornada) permanezca inalterado y sea inmune a lo establecido en una Ley posterior hasta el momento en que el convenio pierda vigencia, aun cuando la voluntad de*

dicha Ley sea entrar en vigor inmediatamente en la fecha en ella dispuesta".

VIGESIMO.- También la sentencia de la Audiencia Nacional de 10/5/10 (demanda 41/10), al resolver el conflicto colectivo promovido por el sindicato USCA contra AENA, descartó que el cambio de condiciones laborales del colectivo de controladores aéreos, entre ellos la duración de su jornada laboral, fuese contrario al derecho de negociación colectiva y a las previsiones del art. 41 ET sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo, ya que el cambio llevado a cabo no tenía su origen en una decisión empresarial unilateral.

Y, sobre la base de esa doctrina, este Tribunal Superior de Justicia de Madrid ha dictado numerosas sentencias en las que se concluye que nada tiene que ver el caso donde una ley establece una jornada para un colectivo laboral y las empresas proceden a su aplicación con el caso donde una empresa toma la iniciativa de establecer una jornada determinada. Con este planteamiento ha desestimado repetidamente las reclamaciones de los controladores aéreos que pedían la extinción contractual ex art. 50.1 ET por incumplimiento empresarial de convenio, según vemos en sentencias de fechas 24/2/12 (rec. 5404/11), 1/2/12 (rec.4499/11), 30/1/12 (rec. 3531/11), 27/1/12 (rec. 4736/119, 11/1/12 (rec. 2451/11), 19/11/12 (rec. 180511), 23/11/11 (rec. 2052/11), 14/11/11 (rec. 2956/11), 11/11/11 (rec. 3722/11), 21/10/11 (rec. 3078/11), 7/10/11 (rec. (2786/11), 6/10/11 (rec. 2109/11, 30/5/11 (rec. 223/11 y 21/7/11 (rec. 804/11).

Así pues, el presente caso es claramente distinto al litigio resuelto en la sentencia del Tribunal Supremo de 16/5/11 (casación 197/10), que puso fin al proceso de conflicto colectivo promovido contra la decisión de una empresa pública de establecer en 37'5 horas semanales la jornada de sus trabajadores, en lugar de la de 34 horas semanales que venían haciendo hasta entonces, invocando como base de la pretensión de demanda la aplicación del art. 41 ET.

VIGÉSIMOPRIMERO.- En definitiva, las Instrucciones impugnadas en este proceso suponen unas medidas de política de empleo establecidas en uso de unas facultades normativas similares a las que en ocasiones anteriores han supuesto para los empleados públicos medidas que empeoraban sus condiciones laborales, habiéndose convalidado constitucionalmente tales medidas, según hemos visto.

Por su parte, la jurisprudencia también fija unas pautas claras de resolución para el presente conflicto colectivo, tal como vemos en sentencia del Tribunal Supremo de 19/12/11 (casación 64/11), con criterio reiterado en la de 10/2/12 (casación 107/11), confirmando la desestimación en la instancia de las demandas de conflicto colectivo promovidas ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en impugnación de la decisión de sendas empresas públicas por las que se acordó reducir los salarios y las aportaciones al plan de pensiones de sus empleados, aplicando una ley autonómica vasca que se ejecutó mediante unas Instrucciones emanadas del Gobierno Vasco, a través de resolución dictada por el Viceconsejero de la Función Pública.

Y en sentencia del Tribunal Supremo de 31/1/12 (casación 184/2010), que confirmó la desestimación en la instancia de la demanda de conflicto colectivo promovida ante el Tribunal Superior de Justicia de Aragón contra la reducción del complemento autonómico impuesta por la Ley 5/2010 de 24 de junio del Gobierno de Aragón, por el que se adoptan las medidas extraordinarias en el sector público de la Comunidad Autónoma de Aragón para la reducción del déficit público.

Y en sentencia del Tribunal Supremo de 18/10/11 (casación 61/2011), que confirmó la desestimación en la instancia de la demanda de conflicto colectivo promovida ante el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en impugnación de la decisión de la Comunidad Autónoma por la que acordó reducir los salarios de sus empleados en aplicación de una ley autonómica.

Por lo que la demanda se desestima.

VIGÉSIMO-SEGUNO.- Contra la presente sentencia cabe recurso de casación ordinaria, de conformidad con lo previsto en el art. 206.1 LRJS.

F A L L A M O S

Desestimamos la demanda promovida por "UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES" (UGT); "FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA

CIUDADANIA", "FEDERACIÓN DE SANIDAD y SECTORES SOCIO SANITARIOS" y de la "FEDERACIÓN DE ENSEÑANZA DE COMISIONES OBRERAS" (CC.OO); "COALICION SINDICAL INDEPENDIENTES DE TRABAJADORES DE MADRID" (CSIT-UP), contra COMUNIDAD DE MADRID y "CENTRAL SINDICAL INDEPENDIENTES DE FUNCIONARIOS" (CSIF-F), habiendo comparecido el Ministerio Fiscal.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Hágaseles saber a los antedichos, sirviendo para ello esta misma orden, que contra la presente sentencia pueden, si a su derecho conviene, interponer RECURSO DE CASACIÓN, que se preparará mediante escrito ante esta Sala dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia, de acuerdo con lo prevenido en los artículos 208, 229 y 230 de la LRJS, asimismo se hace expresa advertencia a todo posible recurrente en casación de esta sentencia que no goce de la condición de trabajador o de causahabiente suyo o de beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o del beneficio reconocido de justicia gratuita, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso el ingreso en metálico de 600 euros conforme al art. 229.1 b) de la LRJS, y la consignación del importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la cuenta corriente número 2826000000 nº demanda que esta Sección Primera tiene abierta en el Banco Español Crédito, sucursal número 1026, sita en la calle Miguel Ángel 17, 28010 de Madrid, pudiéndose, en su caso, sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito.

Expídase certificación para constancia en el Rollo que se archivará en este Tribunal incorporándose su original al correspondiente Libro de Sentencias.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

VOTO PARTICULAR que emite el Magistrado Don JUAN MIGUEL TORRES ANDRES a la sentencia dictada por la Sala en fecha 17 de abril de 2.012, en la demanda registrada bajo el nº 7/12.

Con el máximo respeto que me merece el criterio recogido en la citada sentencia y, en definitiva, el parecer de los demás integrantes de la Sección, al igual que acatando, obviamente, el pronunciamiento final desestimatorio de las pretensiones actoras, lamento discrepar de la solución alcanzada, que, a mi entender, debió ser favorable a plantear ante el Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad respecto de la Disposición Adicional Primera de la Ley de la Asamblea de Madrid 6/2.011, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, que fue publicada en el diario oficial de esta Comunidad del siguiente día, lo que me lleva a formular este voto particular discrepante con base en los fundamentos que siguen:

PRIMERO.- Nada tengo que objetar al contenido de la versión judicial de los hechos, que refleja fielmente la realidad de lo sucedido, y que, en esta caso, se anuda a controversia de índole eminentemente jurídica, compartiendo, asimismo, el rechazo de las defensas procesales de falta de jurisdicción e inadecuación de procedimiento opuestas en el juicio por la Letrada de la Comunidad de Madrid, con asunción plena de los argumentos desarrollados para su desestimación.

SEGUNDO.- No obstante, discrepo de la respuesta dada a las peticiones de las tres Organizaciones Sindicales promotoras del conflicto. Del suplico de la demanda rectora de autos, se deduce con claridad que su reclamación estriba, básicamente, en que se revoque y deje sin efecto la decisión de modificar el régimen de jornada, cambio que los codemandantes extienden al sistema retributivo, que con vocación de generalidad implantaron las Instrucciones de 28 de febrero de 2.012 del Director General de Función Pública para la aplicación de la Disposición Adicional Primera de la Ley 6/2.011, ya calendada, publicadas en el BOCM del día siguiente. Pues bien, como dice la sentencia, tales prevenciones se limitan a implementar los mecanismos necesarios para la ejecución de las previsiones de dicha Adicional, de suerte que únicamente la decisión acerca de si ésta se acomoda, o no, al ordenamiento constitucional permitiría sentar, caso de no ser así, conclusión dispar de la que en ella luce.

TERCERO.- Reseñar, en primer lugar, que este proceso colectivo afecta exclusivamente al personal laboral al servicio de la Comunidad de Madrid, y decimos esto por la práctica cada vez más frecuente de regular conjuntamente las condiciones de trabajo tanto de los funcionarios y personal estatutario, como del personal laboral del sector público, lo que, por práctico que pueda resultar, y pese a su plasmación positiva en el artículo 38.8 de la Ley 7/2.007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, conduce en ocasiones a olvidar que el estatuto jurídico de uno y otro colectivo es distinto, de igual modo que también lo es, en buena medida, la normativa que lo disciplina.

CUARTO.- Partiendo de lo anterior, la Disposición Adicional de cuya constitucionalidad duda la parte actora, relativa a la reordenación del tiempo de trabajo de los empleados públicos, prevé que: "1. A partir de la entrada en vigor de la presente ley, y para el conjunto del sector público establecido en el artículo 19.1 de la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2012, la jornada ordinaria de trabajo tendrá un promedio semanal no inferior a las 37 horas y 30 minutos. Esta media semanal se entenderá sin perjuicio de las jornadas especiales existentes o que, en su caso, se establezcan, que experimentarán las adaptaciones necesarias para adecuarse a la modificación general en la jornada ordinaria. Para la efectiva y homogénea aplicación de esta medida en el ámbito de la Administración de la Comunidad de Madrid se autoriza a la Consejería de Presidencia y Justicia a dictar las instrucciones necesarias para adecuar los calendarios laborales vigentes, incluidos los sistemas de seguimiento del cumplimiento horario, previa negociación en el seno de la Mesa General de Negociación de los Empleados Públicos de la Administración de la Comunidad de Madrid. Para la efectiva y homogénea aplicación de esta medida en el ámbito del personal dependiente del Servicio Madrileño de Salud, se autoriza al Servicio Madrileño de Salud a dictar las instrucciones necesarias para adecuar los horarios vigentes en los centros en los que esta medida sea de aplicación, previa negociación en el seno de la Mesa Sectorial del Personal de las Instituciones Sanitarias Públicas del Servicio Madrileño de Salud. 2. La jornada semanal del personal docente que imparte enseñanzas en los centros de educación secundaria y formación profesional será la establecida con carácter general para los empleados públicos en el apartado primero de esta Disposición Adicional. De las 37 horas y 30 minutos de jornada semanal, 30 serán de obligada permanencia en el centro. De estas últimas, un mínimo de 25 se computarán como horario regular de los profesores, el cual comprenderá una parte lectiva y otra de

carácter complementario. La parte lectiva podrá llegar hasta 21 horas. El resto, hasta completar las 25 horas, se dedicará a actividades complementarias. Las horas restantes hasta completar las 30 horas le serán computadas a cada profesor como horario no fijo o irregular. Las siete horas y media que no son de obligada permanencia en el centro se dedicarán a los deberes inherentes a la función docente. Para la efectiva y homogénea aplicación de esta medida en el ámbito de la Administración de la Comunidad de Madrid se autoriza a la Consejería de Educación y Empleo a dictar las instrucciones necesarias para adecuar los horarios vigentes en los centros en los que esta medida sea de aplicación, previa negociación en el seno de la Mesa Sectorial de Personal Docente no Universitario. 3. Con igual ámbito de aplicación que el apartado 1, el régimen de permisos por asuntos particulares o de días de libre disposición, cualquiera que sea su denominación concreta, recogido en normas convencionales vigentes o en disposiciones reglamentarias, se ajustará estrictamente a lo previsto en los artículos 48.1.k) y 48.2 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, salvo lo establecido en otras leyes estatales de aplicación directa. En consecuencia, con carácter general el número máximo anual de días de asuntos particulares será de seis, incrementados en dos a partir del sexto trienio y en uno más por cada trienio a partir del octavo. En el caso del personal al servicio de la Administración de Justicia, y por aplicación de lo dispuesto en el artículo 503 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, el permiso por asuntos particulares tendrá una duración de nueve días. En aquellos supuestos en que, en las normas convencionales o disposiciones generales aplicables, se establezcan períodos adicionales de vacaciones respecto de las ordinarias de carácter anual, el número de días que conformen los mismos no podrá exceder de seis, sin perjuicio de lo que al respecto se encuentre establecido para el personal docente no universitario".

QUINTO.- Pues bien, en lo que atañe al personal al servicio de esta Administración Autonómica con sujeción a contratación de naturaleza laboral, el apartado 1 del artículo 34 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1.995, de 24 de marzo, dispone que: "La duración de la jornada de trabajo será la pactada en los convenios colectivos o contratos de trabajo. La duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo será de cuarenta horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual", redacción vigente a la sazón de que entrase en vigor la Ley de la Asamblea de Madrid 6/2.011, y que no se ha visto

alterada por la promulgación del Real Decreto-Ley 3/2.012, de de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. En resumen, el precepto transcrito, amén de establecer en cuarenta horas de promedio semanal la duración máxima de la jornada de trabajo, lo que la norma autonómica cuestionada no contradice, previene también que será mediante la negociación colectiva, o bien, en último caso, merced a la autonomía individual de la voluntad, las únicas formas de fijar la duración de la jornada del personal laboral, sin distinción alguno entre el integrado en el sector privado y en el público, y dentro, por supuesto, del límite máximo antes expuesto. Se trata, pues, de un paso más en el tránsito de un sistema de relaciones laborales caracterizado por un acusado intervencionismo estatal a otro de contractualización cada vez más creciente (colectiva, sobre todo, pero también individual) de las condiciones del contrato de trabajo, proceso que se inició con la reforma laboral de 1.994, y que, a día de hoy, parece querer trocarse en otro donde prevalezca la libertad de empresa como valor supremo, fin de ciclo que, en cierta medida, viene a enlazar, de nuevo, con un intervencionismo del Estado que se pensaba superado.

SEXTO.- Al hilo de todo ello, el Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Comunidad de Madrid para 2.004-2.007, actualmente en fase de ultractividad o, si se quiere, de vigencia prorrogada, dispone en su artículo 23, atinente a la jornada de trabajo del personal incluido en su ámbito de afectación, colectivo que, precisamente, es el afectado por el presente conflicto colectivo, que: "1.- **Con carácter general en todos los centros de trabajo indicados en este convenio, la jornada ordinaria de trabajo será de 1.533 horas anuales, con un promedio semanal de 35 horas, a realizar en 219 jornadas de trabajo de 7 horas diarias.** 2.- *En los calendarios laborales se podrá establecer un horario flexible, siempre que las necesidades del servicio lo permitan. Todos los trabajadores con jornada continuada no inferior a 7 horas diarias afectados por este convenio, tendrán derecho a una pausa retribuida de treinta minutos durante la jornada de trabajo y de quince minutos si realizan jornada partida, que tendrá lugar con carácter general a partir de la segunda hora de haberla iniciado. Este descanso no podrá ser compensado económicamente ni acumulable para disfrute posterior. Todo ello sin perjuicio de lo establecido en el artículo 36, apartado 2, del Estatuto de los Trabajadores.* 3.- *Para aquellos trabajadores cuya actividad se desarrolle esencialmente en centros o lugares de trabajo no fijos o itinerantes, el cómputo de la jornada normal comenzará a partir del lugar de recogida o reunión establecido, o centro de control, tanto en la*

entrada como en la salida de los trabajos. Estos trabajadores no percibirán la dieta reducida ni la indemnización por comida a que se refieren los artículos 44 y 45 de este convenio. 4.- Para la aplicación de las jornadas especiales se tendrá en cuenta lo dispuesto en el Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo. 5.- Los trabajadores que, por unas u otras causas, hayan sido contratados específicamente para jornadas inferiores a la pactada en el apartado 1, párrafo primero, del presente artículo, estarán a lo dispuesto en sus correspondientes contratos. 6.- La jornada tenderá a ser continuada. En caso de cambio de tipo de jornada se negociará con los comités correspondientes. La propuesta y/o desacuerdo se remitirá a la comisión paritaria para su estudio y aprobación o no según proceda. 7.- En el sector sanitario se pacta la 'jornada de asistencia permanente al enfermo', que consiste en la realización de 1.533 horas anuales distribuidas en calendario laboral. El número máximo de jornadas de trabajo se fija en 216 y el mínimo en 212. 8.- Con independencia de la jornada de trabajo y su adecuación establecidos en el presente artículo los trabajadores de la Comunidad de Madrid tendrán derecho con ocasión de la festividad de San Isidro y en la semana fijada por el Ayuntamiento de Madrid a una reducción semanal de 8 horas, aplicable directamente en su jornada de trabajo. En aquellos centros de trabajo donde, por razones organizativas, no pueda llevarse a cabo la anterior reducción, los trabajadores afectados tendrán derecho al disfrute de un día adicional de permiso. La aplicación de lo establecido en este apartado supondrá la reducción de una jornada en cómputo anual. No obstante en aquellos centros ubicados en términos municipales diferentes al de Madrid, previo acuerdo entre la dirección del centro y los representantes de los trabajadores, podrá adecuarse la reducción horaria prevista en el presente apartado a la semana de festividad local. 9.- En las actividades en las que exista riesgo para la salud o seguridad de los trabajadores por agentes biológicos, se concederán a los trabajadores dentro de la jornada, diez minutos para su aseo personal antes de la comida y otros diez antes de abandonar el trabajo, de conformidad con lo establecido en el artículo 7 del Real Decreto 664/1997, de 12 de mayo, de protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos durante el trabajo" (el énfasis es nuestro).

SEPTIMO.- O sea, hasta el 1 de enero de 2.012, data de entrada en vigor de la Ley 6/2.011, la jornada de trabajo pactada convencionalmente del personal laboral al servicio de esta Comunidad Autónoma era de treinta y cinco horas en

cómputo semanal (1.533 horas anuales), duración que, sin embargo, se ha visto incrementada en dos horas y media a la semana por mor de la Disposición Adicional Primera de aquella norma legal. Por tanto, resulta difícil defender que el referido precepto no haya alterado una condición esencial, que el propio artículo 41.1 del Estatuto de los Trabajadores reputa de sustancial, de los contratos de trabajo de todo el personal afectado por este proceso colectivo, cual es la duración de su jornada ordinaria de trabajo, por cuanto que, obviamente, el aumento de la misma en promedio semanal se proyecta, ineluctablemente, sobre la jornada máxima en cómputo anual, que también se acrecienta. Y lo que es más, al tener que trabajar más horas a la semana y, por ende, al mes y al año, percibiendo, empero, idéntico salario, tal modificación repercute necesariamente en el precio unitario de la hora ordinaria de trabajo, de modo que éste se ha visto reducido en proporción inversa al aumento del tiempo de prestación de servicios por cuenta y orden de esta Administración Autónoma. Esto explica que la parte actora se queje también de la existencia de una modificación sustancial en su sistema retributivo.

OCTAVO.- Sentado esto, dice el artículo 35 de la Ley Orgánica 2/1.979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, que: "(...) 1. Cuando un Juez o Tribunal, de oficio o a instancia de parte, considere que una norma con rango de ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión al Tribunal Constitucional con sujeción a lo dispuesto en esta Ley. 2. El órgano judicial sólo podrá plantear la cuestión una vez concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia, o la resolución jurisdiccional que procediere, y deberá concretar la ley o norma con fuerza de ley cuya constitucionalidad se cuestiona, el precepto constitucional que se supone infringido y especificar o justificar en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la norma en cuestión. Antes de adoptar mediante auto su decisión definitiva, el órgano judicial oirá a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común e improrrogable de 10 días puedan alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, o sobre el fondo de ésta; seguidamente y sin más trámite, el juez resolverá en el plazo de tres días. Dicho auto no será susceptible de recurso de ninguna clase. No obstante, la cuestión de inconstitucionalidad podrá ser intentada de nuevo en las sucesivas instancias o grados en tanto no se llegue a sentencia firme. 3. El planteamiento de la cuestión de constitucionalidad originará la suspensión provisional de las actuaciones en el proceso judicial hasta que el Tribunal

Constitucional se pronuncie sobre su admisión. Producida ésta el proceso judicial permanecerá suspendido hasta que el Tribunal Constitucional resuelva definitivamente sobre la cuestión”.

NOVENO.- Ya se ha identificado la disposición de rango legal y ámbito autonómico (Ley 6/2.011, de 28 de diciembre), así como el precepto concreto (Disposición Adicional Primera) que, a mi humilde entender, contrarían nuestra Carta Magna. A su vez, parece incuestionable que la correcta resolución del proceso sometido a consideración de la Sala se anuda indefectiblemente a la validez, o no, de tan repetida Disposición Adicional, por cuanto estando sometidos los integrantes del Poder Judicial al imperio de la Ley (artículo 117.1 de la Constitución), en modo alguno cabría la inaplicación de la norma en cuestión, por lo que sólo el juicio de constitucionalidad reservado al Tribunal Constitucional (artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), permitiría dirimir si la modificación del régimen de jornada y, siquiera reflejamente, del sistema remuneratorio del personal afectado, variando sustancialmente lo pactado en convenio colectivo estatutario en vigor y, por consiguiente, neutralizando y obviando unilateralmente la fuerza vinculante que es propia de esta clase de normas por mandato del artículo 37.1 de la Constitución, precepto que consagra tanto el derecho a la negociación colectiva, cuanto el carácter vinculante de las mismas, lesiona, o no, los derechos y límites que luego se dirán.

DECIMO.- Tan largo excursus expositivo permite sentar ya una conclusión preliminar: para este proveyente, el precepto legal litigioso vulnera, ante todo, el derecho a la negociación colectiva previsto en el artículo 37.1 de la Constitución, el cual, no creo necesario insistir, forma parte del núcleo esencial del derecho fundamental a la libertad sindical que proclama el artículo 28.1 de la Norma Suprema, contrariando, asimismo, la fuerza vinculante de los convenios colectivos que garantiza el primero de estos preceptos constitucionales. Me explicaré. Concluye la sentencia de la Sala que en este caso no es así en aplicación del principio de jerarquía normativa (artículo 9.3 de la Constitución), insistiendo en que los acuerdos fruto de la negociación colectiva están subordinados en todos los casos a las normas legales, que, de este modo, pueden incidir en su contenido material hasta el punto de alterar e, incluso, suprimir determinadas condiciones de trabajo pactadas por sus negociadores, premisa que, por supuesto, no seré yo quien niegue, mas señalando, eso sí, que la misma

puede examinarse desde una perspectiva diferente, habida cuenta que si bien la Ley prevalece sobre el convenio colectivo, también la Constitución lo hace sobre las normas de rango legal ordinario.

UNDECIMO.- Así, en sentido contrario a la tesis que preside este voto particular, trae a colación la sentencia el Auto del Tribunal Constitucional 85/2.011, de 7 de junio, por el que se inadmitió la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional respecto de los artículos 22.4 y 25 de la Ley 26/2.009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2.010, en redacción dada por el artículo 1 del Real Decreto-Ley 8/2.010, de 20 de mayo, por el que se adoptaron medidas extraordinarias para la reducción del déficit público. En lo que se refiere a la cuestión suscitada, en dicha resolución se señala que: *"(...) como ya ha tenido ocasión de declarar este Tribunal, del art. 37.1 CE no emana ni deriva la supuesta intangibilidad o inalterabilidad del convenio colectivo frente a la norma legal, incluso aunque se trate de una norma sobrevinida (STC 210/1990, de 20 de diciembre), insistiendo el Tribunal en el contexto de esta declaración, en que, en virtud del principio de jerarquía normativa, es el convenio colectivo el que debe respetar y someterse no sólo a la Ley formal, sino, más genéricamente, a las normas de mayor rango jerárquico y no al contrario (ibídem; en el mismo sentido, SSTC 177/1988, de 10 de octubre; 171/1989, de 19 de octubre; 92/1994, de 21 de marzo; y 62/2001, de 1 de marzo; ATC 34/2005, de 31 de enero)".*

DUODECIMO.- Pues bien, creo que la mera y sola invocación del principio de jerarquía normativa y, en suma, del sometimiento del convenio colectivo a las normas legales no es suficiente, sin más, para dar respuesta adecuada a la cuestión planteada, revelándose tal solución demasiado epitelial. En efecto, el artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que: *"La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los jueces y tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos"*. Previene, a su vez, el 10.2 de la Constitución que: *"Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España"*.

DECIMOTERCERO.- Pues bien, nótese que el Auto del Tribunal Constitucional 85/2.011, reproducido parcialmente, se limita a inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad elevada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, mientras que la sentencia de este Alto Tribunal 210/1.990, de 20 de diciembre, de la que aquel auto extrae el fragmento que reproducimos, abordaba exclusivamente el juicio de constitucionalidad que mereciera el párrafo segundo de la Disposición Transitoria de la Ley 4/1.983, de 29 de junio, de jornada legal y vacaciones, ya derogada, conforme al cual: "*(...) La puesta en práctica de la jornada que se establece en la presente Ley, no afectará a la ordenación global de la jornada de trabajo existente en las empresas a la entrada en vigor de esta Ley, sino exclusivamente a su duración salvo pacto en contrario*". En definitiva, la relación jerárquica entre norma de rango legal y convenio colectivo solamente se examinó entonces desde el prisma del momento de aplicación de la nueva jornada máxima legal o, si se prefiere, lo que se valoró fue, básicamente, la constitucionalidad de su aplicación inmediata, que no diferida, desde la entrada en vigor de la Ley, mas no tanto la posibilidad de alterar condiciones materiales de la relación laboral propias de la negociación colectiva y que ya hubiesen sido convenidas en firme.

DECIMOCUARTO.- Por ello, no hay razón de fuste para mantener que la interpretación constitucional de la controversia que se suscita sea, precisamente, la que hace valer la sentencia de la Sala. En todo caso, como proclama la reciente sentencia del mismo Alto Tribunal 37/2.012, de 19 de marzo (BOE de 12 de abril siguiente): "*(...) La independencia del poder judicial, que se predica de todos y cada uno de los Jueces y Magistrados en cuanto ejercen la función jurisdiccional, implica que, en el ejercicio de esta función, están sujetos única y exclusivamente al imperio de la ley, lo que significa que no están ligados a órdenes, instrucciones o indicaciones de ningún otro poder público, singularmente del legislativo y del ejecutivo. E incluso que los órganos judiciales de grado inferior no están necesariamente vinculados por la doctrina de los Tribunales superiores en grado, ni aun siquiera por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, con la excepción, de la que seguidamente nos ocuparemos, de la doctrina sentada en los recursos de casación en interés de ley (...)*", añadiendo después que: "*(...) Así configurado, el principio de independencia judicial es consustancial a todo Estado democrático, y su reconocimiento en España tiene origen en la Constitución de Cádiz de 1812. En efecto, aunque la Constitución política de la Monarquía Española de 19 de marzo de 1812 no contiene ningún precepto en el que se*

recoja literalmente el principio de independencia judicial con esta expresa denominación, lo cierto es que de la lectura sistemática del artículo 17 y los diversos artículos contenidos en su título V, cuya rúbrica es 'De los Tribunales y de la Administración de Justicia en lo civil y en lo criminal', se desprende sin dificultad el reconocimiento de dicho principio, lo que viene a corroborar, por lo demás, el 'Discurso preliminar' (verdadero preámbulo razonado de la Constitución de Cádiz), donde, al referirse en el comienzo de su parte II a lo que luego sería el título V de la Constitución de 1812, se alude expresamente, junto a otras afirmaciones de interés a los efectos que nos ocupan, a 'la absoluta separación e independencia de los jueces' como elemento esencial del edificio constitucional".

DECIMOQUINTO.- La misma continúa poniendo de manifiesto que: "(...) Es obligado, por tanto, reconocer que la fórmula empleada por el art. 117.1 de la vigente Constitución de 1978, conforme al cual 'la justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley', es deudora históricamente de la obra de las Cortes de Cádiz, lo que es de justicia reconocer con ocasión del doble centenario de la promulgación de la Constitución de 1812. Y es que, en efecto, como bien advirtieron ya los constituyentes de Cádiz, la independencia es atributo consustancial a la función de juzgar, en cuanto implica que Jueces y Tribunales no están subordinados en el ejercicio de su función jurisdiccional a ningún otro poder público, sino sometidos única y exclusivamente 'al imperio de la ley', esto es, sujetos al Derecho". (...) Por eso la legitimación democrática del poder judicial deriva directamente de la Constitución, que configura a la justicia como independiente, sometida únicamente al Derecho y no a opciones políticas. Es más, si en un Estado no existe un poder judicial independiente (independencia que se predica de todos y cada uno de los jueces y magistrados integrantes del poder judicial) entonces lo que no hay es Estado de Derecho, pieza esencial, como es sabido, de un Estado auténticamente constitucional. Bien puede afirmarse por todo ello que, en el ejercicio de su función constitucional, el juez es libre en cuanto que sólo está sujeto al imperio de la ley".

DECIMOSEXTO.- Y acaba de este modo: "(...) resulta claramente del artículo 117.1 de la Constitución. Naturalmente, la independencia judicial (es decir, la de

cada Juez o Tribunal en el ejercicio de su jurisdicción) debe ser respetada tanto en el interior de la organización judicial (art. 2 de la LOPJ) como por 'todos' (art. 13 de la misma Ley). La misma Constitución prevé diversas garantías para asegurar esa independencia. (...) Conforme a lo expuesto, la independencia judicial (art. 117.1 CE) permite que los órganos judiciales inferiores en grado discrepen, mediante un razonamiento fundado en Derecho, del criterio sostenido por Tribunales superiores e incluso de la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo (art. 1.6 del Código civil), si fuere el caso, sin que con ello se vulnere el principio de igualdad en aplicación de la ley, al tratarse de órganos judiciales diferentes (SSTC 160/1993, de 17 de mayo; 165/1999, de 27 de septiembre; y 87/2008, de 21 de julio, por todas), y tampoco el derecho a la tutela judicial efectiva, con la excepción, justamente, del supuesto de la doctrina legal que establezca el Tribunal Supremo al resolver el recurso de casación en interés de ley, precisamente por los efectos vinculantes que tiene para los órganos judiciales inferiores en grado, supuesto excepcional en que estos órganos judiciales quedan vinculados a la 'doctrina legal correctora' que fije el Tribunal Supremo (STC 111/1992)".

DECIMOSEPTIMO.- Desde esta perspectiva, es por lo que entiendo que la Disposición Adicional discutida lesiona el derecho a la negociación colectiva, al igual que la garantía constitucional de la fuerza vinculante de los convenios colectivos y, de modo reflejo, el derecho fundamental de libertad sindical del artículo 28.1 de la Constitución, habida cuenta que el legislador autonómico procedió a modificar unilateralmente una condición, sin duda, sustancial de los contratos de trabajo de todo el personal a su servicio comprendido en el ámbito de la norma convencional aplicable, que, como dijimos, se halla en fase de ultractividad, concretamente la duración de la jornada ordinaria de trabajo, que estaba fijada por los negociadores del convenio de forma más favorable y, como lógico correlato, la relación entre la remuneración acordada y el tiempo de trabajo exigible para causar derecho a tal contraprestación económica.

DECIMOCTAVO.- A este respecto, no es ocioso recordar que, tal como previene el artículo 4 del Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), de 1 de julio de 1.949, sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, que fue ratificado por España en 20 de abril de 1.977: "*Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para*

estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo". Sobre este particular, el Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT tiene dicho que: "La suspensión o la derogación, por vía de decreto, sin el acuerdo de las partes, de convenciones colectivas pactadas libremente por las mismas, viola el principio de negociación colectiva libre y voluntaria establecida en el artículo 4 del Convenio núm. 98. Si un gobierno desea que las cláusulas de una convención colectiva vigente se ajusten a la política económica del país, debe tratar de convencer a las partes de que tengan en cuenta voluntariamente tales consideraciones, sin imponerles la renegociación de los convenios colectivos vigentes" (ver Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical, quinta edición, 2.006, párrafo 1008).

DECIMONOVENO.- Abundando en todo ello, el citado Comité tiene también declarado en relación con el principio de negociación libre y voluntaria que: "Los órganos del Estado no deberían intervenir para modificar el contenido de los convenios colectivos libremente concertados" (ver Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical, quinta edición, 2.006, párrafo 1001), principio que, por cierto, el Comité volvió a recordar con ocasión de la queja contra el Gobierno de España presentada por la Unión Sindical de Controladores Aéreos (USCA), y que fue resuelta en su Informe n° 362, Caso n° 2785. Asimismo, el párrafo 1007 de la expresada Recopilación pone de relieve que: "En un caso en el que, en el marco de una política de estabilización se suspendieron disposiciones de convenios colectivos en materia de remuneraciones (sector público y privado), el Comité subrayó que los convenios colectivos en vigor deben aplicarse íntegramente (salvo acuerdo de las partes) y en lo que respecta a negociaciones futuras sólo son admisibles las injerencias del gobierno con arreglo al siguiente principio: 'si en virtud de una política de estabilización un gobierno considerara que las tasas de salarios no pueden fijarse libremente por negociación colectiva, tal restricción debería aplicarse como medida de excepción, limitarse a lo necesario, no exceder de un período razonable e ir acompañada de garantías adecuadas para proteger el nivel de vida de los trabajadores'".

VIGESIMO.- Para cerrar el capítulo, en el párrafo 1040 de la misma Recopilación se lee que: "*En contextos de estabilización económica se debe dar prioridad a la negociación colectiva para regular las condiciones de trabajo de sus funcionarios, en lugar de preferir promulgar una ley sobre limitación de los salarios en el sector público*". Sin desconocer el alcance real de estas decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, no por ello cabe desdeñar el valor interpretativo que les corresponde en relación con los derechos que interpretan, en este caso, el de negociación libre y voluntaria.

VIGESIMO-PRIMERO.- A su vez, el artículo 2 del Convenio 154 de la OIT, de 19 de junio de 1.981, sobre la negociación colectiva, ratificado por España en 11 de septiembre de 1.985, prevé que: "*A los efectos del presente Convenio, la expresión negociación colectiva comprende todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y una organización o varias organizaciones de trabajadores, por otra, con el fin de: a) fijar las condiciones de trabajo y empleo, o b) regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, o c) regular las relaciones entre empleadores o sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez*", mientras que el artículo 7 dispone que: "*Las medidas adoptadas por las autoridades públicas para estimular y fomentar el desarrollo de la negociación colectiva deberán ser objeto de consultas previas y, cuando sea posible, de acuerdos entre las autoridades públicas y las organizaciones de empleadores y de trabajadores*".

VIGESIMO-SEGUNDO.- Finalmente, el Convenio 151, de 27 de junio de 1.978, sobre las relaciones de trabajo en la Administración Pública, ratificado por nuestro país en 18 de septiembre de 1.984, establece en su artículo 1.1 que: "*El presente Convenio deberá aplicarse a todas las personas empleadas por la administración pública, en la medida en que no les sean aplicables disposiciones más favorables de otros convenios internacionales del trabajo*". Su parte IV, atinente a los procedimientos para la determinación de las condiciones de empleo, ordena en su artículo 7 que: "*Deberán adoptarse, de ser necesario, medidas adecuadas a las condiciones nacionales para estimular y fomentar el pleno desarrollo y utilización de procedimientos de negociación entre las autoridades públicas competentes y las organizaciones de empleados públicos acerca de las*

condiciones de empleo, o de cualesquiera otros métodos que permitan a los representantes de los empleados públicos participar en la determinación de dichas condiciones", en tanto que el 8, dedicado a regular la solución de conflictos, dispone que: "(...) La solución de los conflictos que se planteen con motivo de la determinación de las condiciones de empleo se deberá tratar de lograr, de manera apropiada a las condiciones nacionales, por medio de la negociación entre las partes o mediante procedimientos independientes e imparciales, tales como la mediación, la conciliación y el arbitraje, establecidos de modo que inspiren la confianza de los interesados".

VIGESIMO-TERCERO.- Resumiendo: si, como vimos, el artículo 34.1 del Estatuto de los Trabajadores preceptúa con carácter absolutamente general e incondicionado que la duración del tiempo de trabajo del personal laboral, sin distinción de ninguna clase, será la pactada en los convenios fruto de la negociación colectiva, sin perjuicio de la posibilidad que, asimismo, contempla de hacerlo en contrato individual, mas en este caso respetando siempre, de existir, las previsiones convencionales al respecto (artículo 3.5 de dicho Estatuto), y ello con sujeción, también en todo caso, a una jornada máxima legal de cuarenta horas de promedio semanal, la Ley de la Asamblea de Madrid 6/2.011 que, ignorando la fuerza vinculante de las normas paccionadas y, por ende, la jornada de treinta y cinco horas en cómputo semanal acordada en el vigente Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Comunidad de Madrid (artículo 23.1), elevó en su Disposición Adicional Primera la duración de la misma en dos horas y media a la semana, tal forma de proceder entraña una vulneración de la garantía de la fuerza vinculante de los convenios colectivos (artículo 37.1 de la Constitución), al igual que del derecho a la negociación colectiva de la que es fruto la norma que, al cabo, terminó siendo modificada (mismo precepto constitucional) y, por derivación, del derecho fundamental de libertad sindical que consagra el artículo 28.1 de nuestra Carta Magna, interpretados a la luz de los principios y decisiones que emanan del órgano competente para glosar y aplicar los Convenios de la OIT en esta materia que España ha ratificado, primera de las causas por las que entiendo que, antes de dictar sentencia, debió iniciarse el trámite tendente a plantear cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

VIGESIMO-CUARTO.- Mas, la razón para ello no termina aquí, toda vez que la Disposición Adicional de constante mención supone también la invasión por parte de la Asamblea

de Madrid de una competencia exclusiva del Estado, a que hace méritos el artículo 149.1.7ª de la Constitución, o sea, la "legislación laboral sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas", extralimitación que la sentencia de la Sala desecha igualmente. Así, el Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, aprobado por Ley Orgánica 3/1.983, de 25 de febrero, dispone en su artículo 28.1.12, según redacción dada por la Ley Orgánica 5/1.998, de 7 de julio, referido a la ejecución de la legislación estatal, que: "Corresponde a la Comunidad de Madrid la ejecución de la legislación del Estado en las siguientes materias: (...) 1.12. Laboral. De conformidad con la materia 7ª del apartado 1 del artículo 149 de la Constitución, corresponde al Estado la competencia sobre legislación laboral y la alta inspección. Quedan reservadas al Estado todas las competencias en materia de migraciones interiores y exteriores, fondos de ámbito nacional y de empleo, sin perjuicio de lo que establezcan las normas del Estado en la materia", añadiendo el apartado 2 del mismo artículo 28 que: "En el ejercicio de estas competencias corresponderá a la Comunidad de Madrid la administración, ejecución y, en su caso, inspección, así como la facultad de dictar reglamentos internos de organización de los servicios correspondientes, de conformidad con las normas reglamentarias de carácter general que, en desarrollo de su legislación, dicte el Estado". La claridad de los términos empleados no deja lugar a dudas.

VIGESIMO-QUINTO.- En este punto, traer a colación, por todas, la sentencia del Tribunal Constitucional 95/2.002, de 25 de abril, a cuyo tenor: "(...) En relación con el encuadramiento de la materia en el ámbito 'laboral', ya desde sus primeras Sentencias este Tribunal abordó el deslinde competencial en este sector material, realizado a través del art. 149.1.7 CE (...), partiendo de la premisa de que la 'Constitución española atribuye al Estado la ordenación general en materia laboral, pues las Cortes Generales y no las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, son las que ostentan la potestad legislativa en el ámbito de lo laboral' (STC 33/1981, de 5 de noviembre; y precisando el mismo deslinde competencial, la STC 18/1982, de 4 de mayo, recaída en conflicto competencial sobre registro y depósito de convenios colectivos de trabajo, estableció que 'cuando la Constitución emplea el término 'legislación laboral' y la atribuye a la competencia estatal incluye también en el término los reglamentos tradicionalmente llamados ejecutivos, es decir, aquéllos que aparecen como desarrollo de la Ley, y, por ende, como complementarios de la misma', para contraponer más adelante estos reglamentos ejecutivos en materia laboral, de

competencia exclusiva del Estado, con aquellos otros que carecen de significación desde el punto de vista normativo 'por referirse a los aspectos organizativos' (...). Insistiendo en la delimitación del título competencial sobre 'legislación laboral', la STC 35/1982, de 14 de junio, asigna al adjetivo laboral 'un sentido concreto y restringido, coincidente por lo demás con el uso habitual, como referido sólo al trabajo por cuenta ajena, entendiéndose por consiguiente como legislación laboral aquélla 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'".

VIGESIMO-SEXTO.- Y considero incontestable que la reordenación del tiempo de trabajo de todo el personal laboral de esta Comunidad, incrementando, como aquí sucede, la jornada pactada en un convenio colectivo en vigor, por mucho que prorrogado, con incidencia refleja, además, en el sistema retributivo como consecuencia de la disminución del valor unitario de la hora ordinaria de trabajo, es algo que mal puede dejarse de reputar como "materia laboral". Mantener que su naturaleza es económica y financiera no puede admitirse, puesto que lo realmente relevante no son las causas de la modificación operada, ni la finalidad que la preside, sino el ámbito material de las relaciones jurídicas en que incide, que en este caso no son otras que las condiciones del contrato de trabajo examinadas. Si se lee con detalle el Preámbulo de la Ley 6/2.011, se comprueba que en él no hay ninguna mención a la necesidad de variar determinadas condiciones laborales como la jornada de trabajo de los empleados al servicio de la Comunidad de Madrid, justificándose exclusivamente las medidas fiscales y financieras que después se adoptan.

VIGESIMO-SEPTIMO.- La sentencia de la Sala a que se refiere este voto particular considera, no obstante, que se trata de materia recogida en el artículo 149.1.18ª de la Constitución, y es ahí donde dice encontrar el título y fundamento constitucional de la modificación operada en la duración de la jornada de trabajo del personal laboral de esta Administración por la Disposición Adicional Primera de la Ley 6/2.011, que entronca con las previsiones del Estatuto Básico del Empleado Público (en lo sucesivo, EBEP), aprobado por Ley 7/2.007, ya mencionada. No creo que sea así. En efecto, aparte de que resulta demasiado forzado privar del carácter de legislación laboral a una prevención legal autonómica dirigida a alterar sustancialmente la duración de la jornada de trabajo convenida en una norma

colectiva en vigor, que, no se olvide, es lo que establece el artículo 34.1 del Estatuto de los Trabajadores, lo cierto es que el EBEP no permite obtener la conclusión alcanzada.

VIGESIMO-OCTAVO.- Es cierto que el artículo 2.1 del EBEP prevé que: *"Este Estatuto se aplica al personal funcionario y en lo que proceda al personal laboral al servicio de las siguientes Administraciones Públicas"* (las negritas son nuestras). Ya más concretamente, el 7 dice que: *"El personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas se rige, además de por la legislación laboral y por las demás normas convencionalmente aplicables, por los preceptos de este Estatuto que así lo dispongan"*. A su vez, en lo que atañe a la jornada de trabajo, el artículo 47, referido de forma exclusiva a los funcionarios públicos, dispone lo siguiente: *"Las Administraciones Públicas establecerán la jornada general y las especiales de trabajo de sus funcionarios públicos. La jornada de trabajo podrá ser a tiempo completo o a tiempo parcial"*. Y para finalizar, el 51, atinente a la regulación de la jornada de trabajo, permisos y vacaciones del personal laboral, establece que: *"Para el régimen de jornada de trabajo, permisos y vacaciones del personal laboral se estará a lo establecido en este Capítulo y en la legislación laboral correspondiente"*.

VIGESIMO-NOVENO.- Colegir, sin más, de este último precepto que la Comunidad de Madrid, como Administración Pública que es, está facultada para establecer la jornada de trabajo general del personal laboral a su servicio es algo que resulta inasumible, desde el mismo momento que no es esto lo que en él se dice y, además, ello equivaldría a ignorar el mandato constitucional que garantiza el derecho a la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios fruto de ella, a lo que se une que siempre habrían de prevalecer las prevenciones recogidas en la legislación laboral, en este caso el Estatuto de los Trabajadores y el convenio colectivo aplicable, salvo, claro está, que se insista, como parece ser el caso, en seguir creando figuras híbridas carentes de soporte legal y que participen de regímenes jurídicos bien dispares, contraviniendo, así, los términos de la normativa que regula con precisión uno y otro colectivo.

TRIGESIMO.- También el artículo 51 del EBEP se refiere a los permisos del personal laboral sujeto a su ámbito de afectación y, sin embargo, el intento por que se le aplicase su artículo 48.1 ha resultado vano, lo que parece lógico.

Como señala la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2.011 (recurso nº 2.552/10), dictada en función unificadora: "(...) Damos por reproducidos los argumentos que se dan en esas sentencias que pueden resumirse diciendo que de los artículos 7, 48-1 y 51 del E.B.E.P. se deriva que **la normativa laboral y los convenios colectivos son aplicables con preferencia a los preceptos citados del E.B.E.P.** Porque como en esas sentencias se afirma: 'del art. 51 EBEP y de la remisión que efectúa para el régimen de permisos del personal laboral 'a lo establecido en este Capítulo y en la legislación laboral correspondiente' **no entendemos que se pueda interpretar que deba ser aplicada en todo caso y con preferencia absoluta la normativa estatutaria sobre la convencional en materia de permisos**'. 'Esa doctrina nos ha llevado a concluir que en los casos como el de autos, habremos de afirmar que la norma en cuestión, el artículo 48.1 k) EBEP, no constituye una norma de derecho necesario y como tal indisponible para los negociadores de un Convenio que fuese posterior a la entrada en vigor de esa Ley, o que haya de añadirse o superponerse a las condiciones generales de un Convenio Colectivo que estuviese vigente, como en este caso el Convenio de Colectivos Laborales al servicio de la C.A.E., puesto que **esa conclusión no cabe extraerla desde la aplicación de las normas generales del sistema de fuentes del derecho laboral (artículo 3 ET) en relación con el artículo 37.1 CE y artículo 82 y siguientes ET'**", y acaba exponiendo que: "(...) En el concepto legislación laboral correspondiente contenida en el artículo 51 EBEP hay que entender comprendidos los convenios colectivos, por vía de lo previsto en art. 37.1 CE, los artículos 82 y siguientes del ET, y del propio artículo 7 EBEP, salvo los derechos que resultaran de derecho necesario absoluto, tal y como venimos razonando (...) " (los énfasis continúan siendo nuestros).

TRIGESIMO-PRIMERO.- Para finalizar, tampoco me convence la distinción que en la sentencia de la Sala se hace en relación con el personal laboral adscrito a la Administración de Justicia de la Comunidad de Madrid, por cuanto que además de que esta clase de personal resulta prácticamente inexistente, habida cuenta que, por regla general, tales puestos de trabajo son servidos por personal funcionario de carrera o, en su caso, interino, la sentencia del Tribunal Constitucional 105/2.000, de 13 de abril, que se trae a colación, se refiere, en realidad, a las "materias relativas al estatuto y régimen jurídico del personal al servicio de la Administración de Justicia" lo que sólo cabe pensar respecto del personal funcionario, como lo demuestra el hecho de que los preceptos de la Ley Orgánica del Poder

Judicial que la misma menciona guardan relación en todo momento con dichos funcionarios.

TRIGESIMO-SEGUNDO.- En suma, considero que la Sala no debió entrar a conocer de la cuestión material suscitada, sino que hubo de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de la Disposición Adicional Primera de la Ley de la Asamblea de Madrid 6/2.011, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, por considerar que dicha Adicional lesiona el derecho a la negociación colectiva y, asimismo, la garantía de la fuerza vinculante de los convenios colectivos (artículo 37.1 de la Constitución), vulnerando, igualmente, el derecho fundamental a la libertad sindical (artículo 28.1 de la Norma Suprema), a la par que invade competencias exclusivas del Estado sobre legislación laboral e infringe, por ello, el artículo 149.1.7ª de nuestra Carta Magna.

Incorpórese el original del voto particular, junto con la sentencia, al libro de sentencias de esta Sección de Sala.

Así, por este mi voto, lo pronuncio, mando y firmo

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia el por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.