|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 159/2016 |
| Fecha | de 20 de septiembre de 2016 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez. |
| Núm. de registro | 2475-2016 |
| Asunto | Cuestión de inconstitucionalidad 2475-2016 |
| Fallo | Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El día 5 de mayo de 2016 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de lo Social núm. 14 de Valencia al que se acompañaba, junto con el testimonio del procedimiento correspondiente, el Auto de 23 de marzo de 2016 que acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 31.6 de la Ley 13/2009, de 29 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat para el ejercicio 2010, en la redacción dada por el art. 30.7 del Decreto-ley 3/2010, de 4 de junio, del Consell, de medidas urgentes en materia de retribuciones en el ámbito del sector público valenciano.

El precepto que se cuestiona dispone lo siguiente:

“Las sociedades mercantiles en las que exista participación mayoritaria de la Generalitat o de sus entidades autónomas, así como las entidades de derecho público dependientes de la Generalitat, con personalidad jurídica propia y cuyas actividades se rijan por el ordenamiento jurídico privado, podrán pagar el concepto de productividad siempre que tengan un sistema de objetivos que permita su correcta evaluación, entre los que se incluirá, necesariamente, la evolución real en el ejercicio de los componentes más importantes de su cuenta de explotación y que el importe total del mismo no supere el 7 por ciento de la masa salarial correspondiente a las retribuciones básicas y complementarias, fijas y periódicas, pagadas durante el ejercicio 2009 (excluido el mencionado concepto). Las sociedades y las entidades de derecho público afectadas, con carácter previo a su efectiva aplicación y mediante propuesta motivada, requerirán autorización al Consell de las cuantías individualmente asignadas por tal concepto a su personal. La solicitud deberá remitirse dentro del último trimestre del ejercicio y deberá ir acompañada de informe de la conselleria que tenga asignadas las competencias en el área de hacienda sobre la existencia de cobertura presupuestaria suficiente para su abono, así como de un informe comparativo entre las cifras de su cuenta de explotación prevista para el ejercicio y las correspondientes de los dos ejercicios anteriores.

En ningún caso, las cuantías asignadas por el concepto de productividad durante un período de tiempo originarán derecho individual alguno respecto a las valoraciones o apreciaciones correspondientes a períodos sucesivos. A tal efecto, las cuantías asignadas por tal concepto no podrán ser fijas en su importe ni periódicas en su devengo.

No obstante lo previsto en los párrafos anteriores, y exclusivamente en lo que se refiere a las retribuciones del personal laboral y no funcionario de las entidades de derecho público dependientes de la Generalitat, con efectos de 1 de junio de 2010, a la cuantía resultante de aplicar el límite del 7 por ciento de la masa salarial establecido para el cálculo del pago del concepto de productividad, le será de aplicación la reducción de un 5%, prevista en el artículo 23.1.B) de esta ley.

A tal efecto, la conselleria competente en materia de hacienda efectuará las retenciones, en los créditos oportunos, que, a este efecto, le comuniquen los órganos competentes de cada una de las entidades afectadas.”

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Los trabajadores demandantes en el proceso solicitaron que se condenase a Radio Televisión Valenciana, S.A.U., Radio Autonomía Valenciana, S.A., y al ente público de Radio Televisión Valenciana-CPV a la devolución del 5 por 100 de su salario, que fue objeto de reducción en junio del año 2010 en aplicación de la norma ahora cuestionada (penúltimo párrafo), hasta la fecha de extinción de sus contratos o hasta la de la Sentencia en el caso de trabajadores cuya relación laboral se encuentre vigente. Sostenían que la redacción dada al precepto en el Decreto-ley 3/2010, de 4 de junio, vulneraba los arts. 149.1.13, 149.3 y 156.1 CE, pues la normativa básica en la materia (disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo) excluye al personal no directivo de las sociedades demandadas —colectivo en el que los actores quedarían encuadrados— de la reducción salarial referida, salvo que por negociación colectiva las partes decidieran su aplicación, lo que no sería el caso.

b) Concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), mediante providencia de 8 de febrero de 2016 el Juzgado de lo Social núm. 14 de Valencia acordó dar audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común e improrrogable de diez días pudieran alegar lo que desearan sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad “por la posible contradicción existente entre el Real Decreto Ley 8/2010, de 20 de Mayo por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público y, el Decreto Ley 17/2010 de treinta de diciembre, de Presupuestos de la Generalitat para el ejercicio 2011, a la luz de lo resuelto en Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 5/2014 de 16 de enero de 2014”.

Dicha providencia fue recurrida en reposición por el Ministerio Fiscal, que apreciaba una falta de identificación de los preceptos constitucionales que se consideraban infringidos y de los apartados concretos del precepto legal cuya constitucionalidad era cuestionada. Estimó el recurso y dictó el juzgador nueva providencia, de 10 de marzo de 2016, que especificaba como cuestionado el precepto ahora sometido a consideración —el art. 31.6 de la Ley 13/2009, en la redacción dada por el Decreto-ley 3/2010, de 4 de junio, del Consell— y aludía a la posible vulneración de los arts. 9.3, 37.1, 149.1.13, 149.3 y 156.1 CE, en relación con el Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público. Así, decía: “Versando el presente procedimiento sobre una reclamación de cantidad, presentada por personal laboral no directivo de una entidad de derecho público dependiente de la Generalitat, como es Radio Televisión Valenciana, en lo que a la reducción operada del 5 por 100 de su salario se refiere, resulta necesario para resolver sobre el fondo del asunto, analizar si la normativa autonómica, concretamente el art. 30.7 del Decreto Ley 3/2010, de 4 de junio, del Consell, de medidas urgentes en materia de retribuciones en el ámbito del sector público valenciano, que modifica el art. 31.6 de la Ley 13/2009, de 29 de diciembre, de Presupuestos de la Generalitat para el ejercicio 2010, vulnera la normativa estatal relacionada, al establecer la reducción de las retribuciones del personal laboral y no funcionario de las entidades de derecho público dependientes de la Generalitat, con efectos de 1 de junio de 2010, del 5 por 100 sin necesidad de negociación colectiva, tal y como exige la norma estatal”.

c) Por la Abogada de la Generalitat, en escrito presentado en fecha de 16 de marzo de 2016, se mostró la disconformidad con el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, al entender que no existe contradicción alguna entre la norma estatal y la norma autonómica por no resultar de aplicación a los trabajadores actuantes los dos últimos párrafos del art. 31.6 de la Ley 13/2009, circunscritos, exclusivamente, al personal laboral y no funcionario de las entidades de derecho público dependientes de la Generalitat, y no a los de una sociedad mercantil pública valenciana como Radio Televisión Valenciana, S.A. La Letrada de los actores, en escrito de la misma fecha, manifestó por el contrario su adhesión al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, ya que la normativa estatal de carácter básico excluye la reducción salarial del 5 por 100 al personal laboral de las sociedades mercantiles, por lo que la norma cuestionada vulneraría los arts. 9.3, 37.1, 149.1.13, 149.3 y 156.1 CE, en relación con el Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo. El Ministerio Fiscal, por su parte, entendió cumplidos los requisitos procesales previstos en el art. 35 LOTC.

d) Por Auto de 23 de marzo de 2016 se plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 31.6 de la Ley 13/2009, de 29 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat para el ejercicio 2010, en la redacción dada por el art. 30.7 del Decreto-ley 3/2010, de 4 de junio, del Consell, de medidas urgentes en materia de retribuciones en el ámbito del sector público valenciano.

3. Entiende el órgano proponente que existe una clara contradicción entre la norma estatal, que excluye a priori la aplicación de la reducción salarial del 5 por 100 al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas, salvo que por medio de la negociación colectiva las partes decidan su aplicación, y la norma autonómica, que impone esa reducción salarial del 5 por 100 a todo el personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas, al margen de la negociación colectiva. Vulneraría la norma autonómica, por ello, los arts. 149.1.13, 149.1.18 y 156.1 CE, pues la normativa básica en esta materia, esto es, la disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010, excluye al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas de la reducción salarial del 5 por 100 en cómputo anual prevista con carácter general para los empleados públicos (art. 22 de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2010, en la redacción dada por el art. 1.2 del Real Decreto-ley 8/2010), salvo que por negociación colectiva las partes decidan su aplicación.

Asimismo, mantiene que se ha vulnerado el derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE). El propio bloque de constitucionalidad, a través de una norma dictada con carácter de legislación básica, establece la necesidad de acudir a la negociación colectiva como única vía para acordar una medida de reducción salarial. Por ello, la Ley autonómica valenciana lesiona ese derecho, dado que aplica la reducción salarial a todo el personal de organismos y entidades integrantes del sector público administrativo, empresarial y fundacional de la Administración de la Comunidad Autónoma.

Por último, se habría visto infringido el art. 9.3 CE, que prohíbe la retroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales, al establecerse la reducción salarial con efectos de 1 de junio de 2010, toda vez que la disposición final tercera del Decreto-ley 3/2010 declara su entrada en vigor el mismo día de su publicación en el “Diari Oficial de la Comunitat Valenciana” (4 de junio de 2010), afectando, por tanto, a derechos devengados, nacidos e incluso percibidos en las nóminas del mes de junio de 2010.

Afirma finalmente que la STC 219/2013, de 19 de diciembre, resuelve la cuestión sometida a consideración; pronunciamiento constitucional que reproduce parcialmente a renglón seguido.

4. Por providencia de la Sección Cuarta de este Tribunal, de 21 de junio de 2016, se acordó oír al Fiscal General del Estado acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuese notoriamente infundada. En escrito presentado con fecha 14 de julio de 2016, la Fiscal entiende que el auto de planteamiento no contiene una adecuada formulación del juicio de aplicabilidad y relevancia.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 14 de Valencia plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 31.6 de la Ley 13/2009, de 29 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat para el ejercicio 2010, en la redacción dada por el art. 30.7 del Decreto-ley 3/2010, de 4 de junio, del Consell, de medidas urgentes en materia de retribuciones en el ámbito del sector público valenciano, por posible vulneración de los arts. 9.3, 37.1, 149.1.13, 149.3 y 156.1 CE. La Fiscal General del Estado considera incumplido el requisito procesal de formular adecuadamente el juicio de aplicabilidad y relevancia para la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad, por lo que solicita su inadmisión (art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC).

2. El art. 37.1 LOTC establece que este Tribunal podrá rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada. Como ya hemos señalado en pronunciamientos previos (por todas, STC 115/2009, de 18 de mayo, FJ 2), el art. 35.1 LOTC exige que la norma con rango de ley de la que tenga dudas un juez o tribunal sea “aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo”. Es decir, la norma cuestionada debe superar el denominado “juicio de relevancia”, o lo que es lo mismo, la justificación de que la decisión del proceso depende de su validez, habida cuenta que la cuestión de inconstitucionalidad, por medio de la cual se garantiza el control concreto de la constitucionalidad de la ley, no puede resultar desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza y finalidad propias, lo que sucedería si se permitiera que se utilizase para obtener pronunciamientos innecesarios o indiferentes para la decisión del proceso en que la cuestión se suscita (STC 87/2012, de 18 de abril, FJ 2, por todas).

Es a los jueces y tribunales ordinarios que plantean las cuestiones de inconstitucionalidad a los que corresponde comprobar y exteriorizar, prima facie, dicho juicio de relevancia, de modo que el Tribunal Constitucional no puede sustituir o rectificar el criterio de los órganos judiciales proponentes, salvo en los supuestos en que de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos, se advierta que la argumentación judicial en relación con el juicio de relevancia resulta falta de consistencia, ya que en tales casos sólo mediante la revisión del juicio de relevancia es posible garantizar el control concreto de constitucionalidad que corresponde a la cuestión de inconstitucionalidad en los términos en que ésta es definida por el art. 163 CE (por todas, por ejemplo, STC 60/2013, de 13 de marzo, FJ 1).

Por tanto, aunque es a los órganos judiciales a quienes corresponde formular el referido juicio sobre el que este Tribunal únicamente ejerce un “control meramente externo” (STC 115/2009, de 18 de mayo, FJ 2), que se concreta en que “no puede ponderar o revisar tal apreciación del propio órgano judicial sobre las normas que en cada caso estime aplicables, a salvo el supuesto … de que el criterio que así se exponga resulte con toda evidencia errado” (SSTC 18/2014, de 30 de enero, FJ 3; y 40/2014, de 11 de marzo, FJ 2), existen supuestos en los que, en el ejercicio de nuestras facultades de control externo del juicio de aplicabilidad y de relevancia formulado al plantear la cuestión de inconstitucionalidad, procedemos a declarar la inadmisibilidad de la cuestión por resultar notoriamente inconsistente o equivocada la argumentación judicial sobre la aplicabilidad al caso de la norma cuestionada.

3. Atendiendo a todo ello, y en relación concretamente con la objeción que aquí formula el Ministerio Fiscal, nos hemos pronunciado en nuestros precedentes sobre situaciones asimilables a la que ahora se suscita. De la STC 84/2012, de 18 de abril, FJ 3, como, entre otros, del ATC 39/2012, de 28 de febrero, FJ 5, se sigue la necesidad que en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se incluya un declaración del órgano judicial que, aunque provisional, garantice que, una vez valorados otros parámetros legales aducidos por las partes —en esta ocasión los que invocó la Abogada de la Generalitat en su escrito de 16 de marzo de 2016—, la resolución del proceso judicial depende real y efectivamente de la constitucionalidad de las normas cuestionadas.

Esta exigencia, sin embargo, no se ha cumplido por el Juzgado de lo Social que promueve la presente cuestión de inconstitucionalidad. En efecto, el Auto de planteamiento no despeja la objeción que formuló en el trámite de alegaciones la Abogada de la Generalitat, que consideró que no resultaban de aplicación a los actores los dos últimos párrafos del art. 31.6 de la Ley 13/2009, ya que éstos vendrían referidos, exclusivamente, al personal laboral y no funcionario de las “entidades de derecho público dependientes de la Generalitat”, y no a los de una sociedad mercantil pública valenciana como Radio Televisión Valenciana, S.A.

En relación con ese encuadramiento del supuesto de hecho en el ámbito subjetivo de la norma, en efecto, incurre el Auto de planteamiento en sucesivas incoherencias, pues estima la contradicción entre la norma estatal básica y la autonómica cuestionada partiendo, en unas ocasiones, de que los recurrentes son personal no directivo de una “entidad de derecho público dependiente de la Generalitat”, y en otras de que lo son de una “sociedad mercantil pública”, lo que a la vista del Real Decreto-ley 8/2010 no puede ser lo mismo, predicando por lo demás la colisión entre el inciso de la norma cuestionada que alude al personal laboral y no funcionario de entidades de derecho público y el de la disposición adicional novena de la norma estatal citada, que regula en cambio el régimen jurídico para el personal laboral no directivo de sociedades mercantiles públicas. La necesidad de despejar tal objeción de la Generalitat resultaba si cabe más necesaria atendiendo a que, entre los demandados en el proceso judicial, se encontraban sociedades mercantiles pero también el ente público de Radio Televisión Valenciana-CPV.

Conforme el ámbito subjetivo definido en la norma estatal básica, por tanto, la determinación clara de la naturaleza jurídica de las demandadas era un elemento inexcusable para dar satisfacción a la objeción de la Generalitat y, con ello, al juicio de aplicabilidad y relevancia de la norma autonómica en el proceso. En otras palabras, sólo con ese dato despejado era posible abrir el debate sobre la excepción al régimen general establecida en la disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010 y su supuesta contradicción en la Ley valenciana; esto es, una vez aclarado si nos situamos en el marco de una sociedad mercantil de las previstas en el art. 22.1 g) de la Ley 26/2009, al que remite la disposición adicional novena (“las sociedades mercantiles públicas que perciban aportaciones de cualquier naturaleza con cargo a los presupuestos públicos o con cargo a los presupuestos de los entes o sociedades que pertenezcan al sector público destinadas a cubrir déficit de explotación”), o ante una entidad pública empresarial de las previstas en el art. 22.1 h) de la citada Ley 26/2009 (“las entidades públicas empresariales y el resto de los organismos públicos y entes del sector público estatal, autonómico y local”), con los consiguientes efectos en el supuesto de hecho.

Sin embargo, el órgano judicial que eleva la cuestión de inconstitucionalidad no atendió a la objeción formulada, a diferencia de lo que hemos podido advertir en otros asuntos (STC 207/2014, de 15 de diciembre, señaladamente). Por ello, debe rechazarse en este trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad; el órgano judicial duda de la constitucionalidad de un precepto legal pero no razona, pese a la objeción que en el trámite de alegaciones le fue puesta de manifiesto, por qué o cómo quedaría sujeta la resolución del litigio a su tenor literal. Esto así, resulta evidente el paralelismo entre los déficits apreciados en los pronunciamientos del Tribunal Constitucional reseñados anteriormente y los que se revelan en la cuestión de inconstitucionalidad ahora enjuiciada, pues también en esta ocasión, teniendo el órgano judicial conocimiento de dicha objeción por haber sido puesta de relieve en las alegaciones del trámite del art. 35.2 LOTC, rehúye emitir su propio juicio sobre el particular. De este modo, el órgano promotor se desentiende o, en su caso, pospone la resolución de este aspecto controvertido a un momento posterior al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, y abre la posibilidad con ello de que un pronunciamiento del Tribunal Constitucional acabe resultando innecesario o indiferente para la decisión del proceso.

En definitiva, a la luz de la doctrina constitucional expuesta, se concluye que no se han satisfecho suficientemente los juicios de aplicabilidad y relevancia exigidos por el art. 35 LOTC.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a veinte de septiembre de dos mil dieciséis.