

INFORME DE LA SECRETARÍA GENERAL SOBRE LA SENTENCIA DE 7 DE NOVIEMBRE DE 2000 DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE LA AUDIENCIA NACIONAL

A. Antecedentes:

La Presidencia del Congreso de los Diputados solicita informe sobre la Sentencia dictada, con fecha 7 de noviembre de 2000, por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras frente a la Administración del Estado, sobre Resolución del Ministro para las Administraciones Públicas de 19 de septiembre de 1996.

El informe tiene por objeto el examen del contenido de la Sentencia que pudiera afectar a las Cortes Generales y las eventuales vías de reacción en Derecho frente a la misma.

B. Consideraciones sobre la doctrina contenida en la Sentencia:

El recurso tiene por objeto la impugnación de la "Resolución del Ministro para las Administraciones Públicas", de 19 de septiembre de 1996, en que comunicó a los representantes de los funcionarios en el seno de la Mesa General de Negociación la decisión de la Administración de no incrementar las retribuciones de los funcionarios para el año 1997. La Sentencia señala en su fundamento jurídico primero que "tal decisión encontró su posterior reflejo en las partidas presupuestarias de los Presupuestos Generales del Estado, que no consignaron como gasto el incremento de las retribuciones de los funcionarios".

La primera afirmación que conviene hacer desde este primer momento, para deshacer posibles equívocos, puesto que nos se alude a ello en ningún otro lugar de la Sentencia (aunque sí en el voto particular), es que no sólo "tal decisión encontró reflejo en las partidas presupuestarias de los Presupuestos Generales del Estado", sino que el artículo 17.2 de la ley 12/1996, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1997, dispone: "Con efectos de 1 de enero de 1997, las retribuciones íntegras del personal al servicio del sector público no podrán experimentar variación con respecto a las del año 1996, en términos de homogeneidad para los dos períodos de comparación tanto por lo que respecta a efectivos de personal como a la antigüedad del mismo".

La Sentencia procede a establecer la naturaleza de la decisión impugnada y la competencia para su conocimiento, el fundamento jurídico segundo de la Sentencia concluye que la exclusión del incremento retributivo de la negociación colectiva y participación en la determinación de las condiciones de trabajo de los empleados públicos. El fundamento jurídico tercero analiza el alcance de la obligación de negociar, señalando que la Administración vulneró la Ley al excluir de la negociación de manera unilateral el incremento retributivo; que tenía

obligación de negociar de buena fe dicho incremento; y que la Administración no tiene obligación de llegar a un acuerdo sobre tal aspecto.

El fundamento jurídico cuarto, al examinar "un elemento más de especial trascendencia en la solución de la presente litis", cual es la existencia del Acuerdo Administración-Sindicatos aprobado por el Consejo de Ministros el 16 de septiembre de 1994, se plantea un problema jurídico que califica de complejo, y resume en los siguientes términos: *"conforme a los artículos 66.2 y 134.1 de la Constitución, al Gobierno de la Nación corresponde la elaboración de los Presupuestos Generales del Estado y a las Cortes Generales su examen, enmienda y aprobación; lo que impediría la vinculación de tales Presupuestos a pactos previos adoptados por la Administración con los representantes de funcionarias, puesto que la competencia en materia presupuestaria es originaria del Gobierno y las Cortes Generales y la obligatoriedad de los Pactos y Acuerdos regulados en el artículo 35 de la Ley 7/90, viene referido (sic) al ámbito competencial del órgano administrativo que se vinculó"*.

La solución a este problema es construida por la Sentencia a partir de *"dos principios jurídicos que han de ser conciliados"*.

"las competencias atribuidas por la Constitución ... no pueden verse afectadas o limitadas en su configuración por normas jurídicas de inferior rango, ni en su ejercicio por decisiones o acuerdos de autoridades u órganos administrativos que no sean los titulares de la competencia".

"Pero de otra parte, las leyes" ... son auténticas normas jurídicas y vinculan a todos los poderes del Estado, lo que "lleva a no interpretar nunca una ley de forma que su contenido quede vacío o su efectividad y eficacia anulada".

De tales principios y partiendo de que la Ley 7/1990 ha establecido "una auténtica obligación de negociar", y "una auténtica vinculación para las partes de los Acuerdos y Pactos", "como los aspectos retributivos de los funcionarios públicos tienen necesariamente que estar contemplados en los Presupuestos Generales del Estado porque es gasto público, la Sentencia señala que ha de considerar "otras instituciones con competencia para regular tales retribuciones: Cortes Generales, artículo 134.1 de la Constitución"

La Sentencia afirma que si se acepta que los acuerdos y pactos sólo vinculan si son convenidos directamente por las entidades con competencia para elaborar el gasto público por medio de los presupuestos, "llegamos al absurdo de que los mismos nunca serían vinculantes", lo que supondría una contradicción interna en la Ley 7/90.

A partir de ahí se inician **las consideraciones relativas a las competencias de las Cámaras** sobre las que versa el presente informe y que tratamos de resumir a continuación, sin dejar de

señalar que el objeto impugnado en el recurso no es un acto o norma emanado de las Cortes Generales y, en consecuencia, no se encuentra referencia alguna a la competencia de aquéllas en el fallo de la Sentencia examinada:

1.- La Sentencia afirma que la aprobación que realizan las Cortes Generales de los Presupuestos Generales del Estado en aplicación del artículo 134.1 **"no se realiza en el ejercicio de la potestad legislativa y así resulta del artículo 66.2 del texto constitucional que distingue de modo claro entre tal potestad, la aprobación del presupuesto y el control del Gobierno; siendo todas ellas potestades claramente diferenciadas en su contenido y su naturaleza"**.

No vamos a detenernos en la polémica sobre la naturaleza material o formal de Presupuestos Generales del Estado, hoy superada, como vamos a ver, tanto en el plano doctrinal como en el de Derecho positivo y en el de la jurisprudencia constitucional.

a) Sólo recordaremos, con DIETRICH JESCH (Ley y Administración, Estudio de la evolución del principio de legalidad, trad. Esp. 1978, pág. 135), que *"la potestad financiera del Parlamento es el fundamento de la potestad legislativa y no al revés."* *"Detraer la aprobación del Presupuesto del ámbito originario de la competencia del Parlamento y calificar a la Ley de Presupuestos de la ley "meramente formal" no tenía, pues, una base histórica (ni es sostenible hoy jurídicamente)"*.

Y con RODRÍGUEZ BEREIJO (en *Hacienda y Constitución*, 1979, págs. 186 y ss.) afirmaremos que *"la competencia material, y no sólo meramente formal derivada del acto legislativo de aprobación de las Cortes respecto al Presupuesto"*, resulta *"evidente a la vista de nuestro Derecho positivo"*. Como señala este autor, *"el Presupuesto aparece como un acto compartido, resultando de una colaboración entre los poderes del Estado: legislativo / ejecutivo, lo mismo que ocurre con todas las demás Leyes ordinarias"*.

RODRÍGUEZ BEREIJO concluye afirmando que *"tanto la tesis de la Ley del Presupuesto como Ley meramente formal, que contiene un simple acto administrativo o un acto político del Gobierno, que por su trascendencia y solemnidad se le reviste del ropaje de una ley, como asimismo la tesis de que la intervención de las Cámaras en la aprobación del Presupuesto no constituye el ejercicio de una verdadera y propia función legislativa, sino únicamente una función de control político, no tienen cabida en nuestro Derecho positivo"*

b) En efecto, el propio artículo 134 de la Constitución, en sus apartados 4 y 7, se refiere a la "Ley de presupuestos". O, por ejemplo, el artículo 75.3 de la Norma Fundamental excluye de la delegación en las Comisiones ("de proyectos o proposiciones de ley") los Presupuestos Generales del Estado.

La superación de la concepción de la Ley de Presupuestos Generales del Estado como ley formal aparecía ya reflejada en la Ley General Presupuestaria de 4 de enero de 1977.

Frente a la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, de 1 de julio de 1911, que disponía que *"en ningún caso se podrán dictar leyes nuevas, ni modificar las vigentes por medio de preceptos contenidos en el articulado de las Leyes de Presupuestos Generales del Estado"*, la Exposición de motivos de la Ley General Presupuestaria proclama *"la consideración de la Ley material y formal que se asigna a la de Presupuestos Generales del Estado que cada año voten las Cortes"*. *"Los fines que hoy persigue todo Presupuesto exigen una coherencia interna y un despliegue de medidas que han de tener su adecuado marco en la propia ley aprobatoria del mismo. La Ley anual de Presupuestos"*- sigue afirmando la Exposición de Motivos- *"ya no cumple sólo funciones limitativas del gasto público, ni tiene como única destinataria a la Administración Pública. La importancia que el sector público va adquiriendo incluso en los países de sistema económico mixto y las vinculaciones subjetivas que sus Presupuestos generan, están dotando de generalidad y de sentido material a la ley que en cada ejercicio les refrenda. (...). Así se reconoce a la Ley de Presupuestos Generales del Estado el rango formal y el contenido material de ley, sin que deba suscitar preocupaciones jurídicas el que en ella se articulen todas las disposiciones de naturaleza financiera que sea necesario o conveniente promulgar para la ejecución congruente o simétrica de los estados de ingresos y gastos en el respectivo período anual"*.

c) Efectivamente, la polémico doctrinal citada se encuentra cerrada por nuestro texto constitucional. Aquellos que defendían la tesis formal reducían la intervención del legislativo en la materia presupuestaria a la producción de una mera norma de aprobación, en cuya realización a institución parlamentaria no desarrolla en sentido estricto una función legislativa, sino más propiamente un control político sobre el Gobierno. Este planteamiento en su última expresión reduce al Parlamento a una mera comparsa del ejecutivo, y eliminaría totalmente la posibilidad de introducir modificaciones en el Presupuesto; en suma, cercena los poderes parlamentarios. No es éste ni mucho menos el criterio acogido en nuestra Constitución.

La cita singularizada del artículo 66.2 CE a la aprobación de los Presupuestos como potestad de las Cortes Generales como independiente de las legislativa, ha llevado a algunos a defender una función presupuestaria independiente de la legislativa. En realidad, como afirma el Tribunal Constitucional, el art.66 no hace sino recalcar la singularidad de la Ley de Presupuestos, enunciando la *"función peculiar"* de su aprobación como una *"competencia específica, desdoblada de la genérica potestad legislativa del Estado"*, peculiaridad que se traduce en la reserva de la iniciativa al Gobierno y las limitaciones procedimentales recogidas en el artículo 134 CE

(STC 27/81 , de 20 de Julio y 65/87 , de 21 de Mayo y STC 76/92).

Así lo afirma con la máxima claridad el Tribunal Constitucional en esta última Sentencia 76/1992, de 14 de Mayo , recapitulando su doctrina anterior sobre esta Ley."Desde la primera Sentencia en la que abordó el tema de la Ley de Presupuestos , este Tribunal dio por sentado que se trata de una verdadera ley, considerando así superada la cuestión de su carácter formal o material de la Ley(STC 27/1981, fundamento jurídico 2). No obstante la afirmación reiterada (SSTC 27/1981, fundamento jurídico 2 y 65/1987 , fundamento jurídico 3), de que el Parlamento aprueba los Presupuestos Generales que el Gobierno elabora (art.134.1 CE) en el ejercicio de una función o competencia específica , desdoblada de la genérica potestad legislativa (art.66.2 CE) , hemos sostenido que los Presupuestos -en el sentido estricto de previsiones de ingresos y habilitaciones del gastos- y el articulado de la ley que los aprueba integran un todo , cuyo contenido adquiere fuerza de ley, y es objeto idóneo de control de constitucionalidad (STC 63/1986, Fundamento jurídico 5)".

2.- La Sentencia de la Audiencia Nacional continúa: [De tales normas (134.1 de la Constitución y Ley 7/90 hemos de extraer]"Que las **Cortes Generales al aprobar el gasto público lo hacen con sometimiento a las leyes por las mismas aprobadas, y ello porque tal acto no es más que la determinación de la finalidad que ha de aplicarse a lo ingresado por el Erario, realizado al margen de la potestad legislativa, y como acto del poder público, se encuentra sometido a la Constitución y al resto del Ordenamiento Jurídico, Art. 9.1 de la Constitución"**

No cabe duda que la afirmación reproducida está desvirtuando completamente la naturaleza y contenido de la Ley de Presupuestos Generales del Estado, considerándola un mero acto no legislativo, sometido a las leyes.

Frente a ello, cabe recordar con el Tribunal Constitucional, la fuerza de la Ley de Presupuestos Generales del Estado (STC 76/1992); y su carácter de "vehículo de dirección y orientación de la política económica, que corresponde al Gobierno"(STC 7/1981), que ha llevado precisamente a que el Alto Tribunal delimite su contenido en el sentido siguiente(STC 76/1992): "Tratándose de una ley que no es solo un conjunto de previsiones contables (STC 65/1981), fundamento jurídico 4.º, sino un vehículo de dirección y orientación de la política económica que corresponde al Gobierno, no solo puede -y debe- contener la previsión de ingresos y autorizaciones de gastos, sino que también puede establecer "disposiciones de carácter general en materias propias de la ley ordinaria estatal (con excepción de lo dispuesto en el ap. 7.º del art. 134 CE) que guardan directa relación con las previsiones de ingresos y las habilitaciones de gastos de los Presupuestos o con los criterios de política económica general en que se sustentan" (STC 63/1986, fundamento jurídico 12)"

Y en relación concreta con el carácter de las retribuciones, considera que "las remuneraciones de los servidores públicos mediante el establecimiento de un límite porcentual máximo para su incremento, aún siendo una regulación fragmentaria, guarda la debida conexión" (STC 237/92).

A este respecto, es altamente significativo que el artículo 17 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1997, a cuyo apartado 2 se ha hecho antes referencia, lleve por rúbrica "Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica en materia de gastos de personal al servicio del sector público".

*3.-Se afirma igualmente que el "Gobierno, las Cortes Generales, estas últimas en el ejercicio de potestades no legislativas, encuentran un **límite legal en la potestad de ordenación del gasto público**,, por ello en la elaboración y aprobación de los Presupuestos cuando el ordenamiento determina de forma vinculante un determinado gasto público."*

Esta afirmación se reitera en el fundamento jurídico sexto: "como hemos visto, tanto las Cortes Generales en la aprobación, como en el Gobierno en la elaboración del gasto público, se encuentran vinculados por compromisos previos legalmente asumidos..., que suponen un gasto que la Administración unilateralmente no puede eliminar, que imponen que las partidas presupuestarias contemplen los desembolsos necesarios para el cumplimiento de esas obligaciones asumidas por la Administración; porque lo que no es posible es que , so pretexto de la elaboración de los Presupuestos, en su vertiente de gasto público, han de ordenar el mismo, pero desde el respeto a la legalidad y los compromisos asumidos validamente, pues no innovan el Derecho, ni alteran las obligaciones jurídicas de la Administración sino que establecen el destino de las partidas presupuestarias atendiendo al Derecho y las obligaciones jurídicas exigibles a la Administración".

Frente a estas observaciones cabe realizar las consideraciones siguientes:

a) La Ley de Presupuestos es una ley y tiene fuerza de ley.

Debe afirmarse de nuevo que la Constitución realiza una doble declaración de atribución de competencia, en el art. 134.1 y de reserva de ley -en toda su amplitud- en el art. 66.2 de la Constitución, que se ejercita mediante la aprobación de la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

Estas declaraciones se completan con el principio de legalidad del gasto recogido en el art.133.4 CE.

En tanto que ley, su posición en el sistema de fuentes viene definida por los criterios que regulan las relaciones entre las normas del ordenamiento jurídico.

Así, de conformidad con el principio de jerarquía normativa, proclamado en el artículo 9.3 de la constitución, la ley se encuentra por encima de cualesquiera otras normas que componen el ordenamiento jurídico (principio de legalidad, asimismo proclamado en el artículo 9.3), y tan solo subordinada a la Constitución.

Como consecuencia de tal principio, desde un punto de vista activo la norma De un rango jerárquico determinado, en este caso, rango de ley puede modificar o derogar válidamente todas las que se encuentran en niveles inferiores desde un punto de vista pasivo, dicha norma legal solo puede ser válidamente modificada o derogada por las del mismo tipo o superior nivel, de ahí que carezcan de validez las disposiciones que contradigan otras de rango superior (art. 1.1 C.C.). De otra parte, como consecuencia del principio de sucesión cronológica, una norma con rango de ley puede derogar a otra norma anterior de idéntico rango; así lo dispone el art. 2.2 C.C. "las leyes solo se derogan por otras posteriores" y es menester recordar el carácter que estas reglas relativas a la ordenación de las fuentes del derecho incluidas en el Título Preliminar del C.C. han sido, no en vano, calificadas como materialmente constitucionales por un sector de la doctrina (SANTAMARÍA PASTOR, Fundamentos de Derecho Administrativo I, pág. 468)

Según exponen gráficamente GARCÍA DE ENTERRIA Y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (Curso De Derecho Administrativo, 2ª edición, pág. 109) al describir la noción de ley, se trata de una "norma superior e irresistible" con la expresión del constitucionalismo británico " la ley lo puede todo, menos cambiar un hombre en mujer" "quiere indicarse todo lo que no sea físicamente imposible, puede establecer mandatos generales o particulares; puede ordenar para el futuro o retroactivamente; puede quebrantar o rescindir una relación constituida o puede crear una nueva donde no existía; puede poner término a un proceso o reabrir uno fenecido. Ningún órgano podrá resistirse al mandato de la Ley, todos le están expresamente sometidos por lo mismo que en la Ley tienen basada todos su propia competencia"

Precisamente por esta falta de vinculación de la Ley, lo que la Ley 7/1990, en su artículo 32 establece es la negociación del "incremento de retribuciones de los funcionarios y del personal estatutario de las Administraciones Públicas que proceda incluir en el proyecto de Presupuestos Generales del Estado de cada año". En el proyecto y no en la ley, sobre cuyo contenido no puede comprometerse el Consejo de Ministros cuando aprueba el Acuerdo Administración-Sindicatos.

En el mismo sentido se pronuncia en la doctrina, por ejemplo, SÁNCHEZ MORON (Derecho de la función pública, 1996, págs. 229 y ss.) que citamos literalmente:" Es posible que mediante el acuerdo correspondiente el Gobierno asuma el compromiso de ejercer la iniciativa legislativa sobre alguna materia objeto de negociación. Pero como es obvio, este tipo de acuerdo no puede tener de por sí eficacia normativa, pues solo compromete a elaborar un proyecto de ley, en su caso con un

determinado contenido (...) Quiere decirse que no pueden vulnerar los principios generales del derecho y, entre ellos, el de jerarquía normativa (...) Si durante la vigencia de un pacto o acuerdo se aprueba una norma legal o reglamentaria contraria a sus estipulaciones, el contenido de lo acordado debe entenderse alterado en consecuencia. Es decir, la vigencia de un pacto o acuerdo no puede oponerse jurídicamente al ejercicio de la potestad legislativa y reglamentaria por los órganos que la tienen atribuida (...) Igualmente es posible y natural negociar el incremento de las retribuciones que proceda incluir en el proyecto de ley de presupuestos de cada año (...) Si el correspondiente acuerdo se formaliza mediante la aprobación expresa del órgano de gobierno competente, lo normal será que lo negociado se recoja en las normas presupuestarias. Pero jurídicamente dicho acuerdo no puede comprometer a las Cortes, a la Asamblea legislativa de la Comunidad Autónoma ni al Pleno de la Corporación Local".

En consecuencia, concluye este autor "Los acuerdos de contenido económico o retributivo si deberían tener vigencia anual, como consecuencia de la anualidad del presupuesto".

El único límite a la ley es, pues, la Constitución, cuyo respeto se verifica mediante el control de constitucionalidad.

b) El contenido de la Ley de Presupuestos no está predeterminado.

Podría plantearse que, aun reconocida su naturaleza de ley, la especialidad de la misma no solo se manifiesta en las singularidades citadas en lo relativo al procedimiento a seguir para su tramitación, sino también en la posibilidad de predeterminar su contenido o, lo que es lo mismo, la indisponibilidad del mismo, tanto por ser parte del Gobierno - en lo relativo a la iniciativa- como por parte de las Cortes Generales, en lo relativo a su enmienda y aprobación. Frente a tal argumentación, cabe señalar lo siguiente:

En tanto que ley, la ley anual de Presupuestos Generales del Estado solo está sometida a la Constitución, siendo el caso que la misma solo prevé, en su artículo 134, como límite negativo, que: "La Ley de Presupuestos no puede crear tributos. Podrá modificarlos cuando una ley tributaria sustantiva anterior lo prevea", y en su artículo 134.2 como límite positivo, que : " Los presupuestos Generales del Estado (...), incluirán la totalidad de los gastos e ingresos del sector público estatal y en ellos se consignará el importe de los beneficios fiscales que afecten a los tributos del Estado".

El Tribunal Constitucional, por su parte, ha definido tres posibles contenidos de tal ley: junto al contenido exigido en el artículo 134.2 CE como mínimo necesario e indispensable habría sido posible, no necesario y eventual, en tanto que vehículo de dirección y orientación de la política económica que corresponde al Gobierno, y que comprendería las

"disposiciones de carácter general en materias propias de la ley ordinaria estatal que guardan directa relación con las previsiones de ingresos y las habilitaciones de gastos de los Presupuestos o con los criterios de política económica general en que se sustenta"(STC 63/1986 y STC 76/92), y, finalmente un contenido vetado, bien por el artículo 134.7 CE, bien por no reunir los requisitos de materia conexa aludidos en la referida jurisprudencia constitucional.

El artículo 134 CE atribuye competencias a las Cortes Generales en relación con los Presupuestos Generales del Estado. Y no solo cabe la facultad de enmienda y aprobación, sino también, no lo olvidemos, la posibilidad de sus no aprobación o devolución al Gobierno, lo que conllevaría la prórroga automática constitucionalmente prevista.

Podemos afirmar, por tanto, que no existen más límites a la potestad legislativa de las Cortes Generales en materia presupuestaria que los constitucionalmente previstos. Es más, lo que sí existe es, a la inversa, un principio de legalidad del gasto público recogido en el artículo 133.4 CE con carácter general, que implica la necesidad de habilitación legislativa en todo los supuestos, y que se concreta en la remisión que el artículo 134 hace a la Ley anual de Presupuestos, en tanto que lo define como contenido obligado de la misma en su apartado 2, o en los posteriores proyectos de ley que puedan presentarse, tal como prevé su apartado 5.

Efectivamente, la previsión del artículo 134.5 CE es a la vez reflejo de que el Gobierno cuenta con medios jurídicos imprescindibles para acompañar el reflejo económico de su programa a la nueva realidad económica, pero también de que tal facultad se somete, del mismo modo que la iniciativa presupuestaria originaria, a las Cortes Generales.

c) fuera del control de constitucionalidad, la Ley es inmune al poder del juez.

Continúan GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ la cita anterior señalando que, fuera del control de constitucionalidad, *"también la ley es inmune al poder del juez; el juez queda vinculado por la Ley, no puede enjuiciar su validez, sino sólo controlar su vigencia y determinar su interpretación. Nada, fuera de la Constitución, puede limitar a la Ley, porque ese algo que la limitase sería algo superior a ella en el orden jurídico y toda la construcción técnica de la Ley está montada para atribuirle la superioridad en la creación del Derecho; su carácter superior, supremo, es su propia esencia. Es la única norma originaria que decide desde sí misma y por sí misma. Su poder innovativo es completo, tanto frente a otras normas como respecto a Leyes anteriores (eliminación de las cláusulas prohibitivas o cautelares de derogación propias del antiguo derecho, las *leges in perpetuum valiturae*); es, por ello, la fuente por excelencia de sustitución, de ruptura del derecho antiguo por un derecho nuevo."*

La longitud de la cita debe ser excusada por su directa aplicación al supuesto que contemplamos. Precisamente porque el juez no tiene poder alguno sobre la Ley, no se contiene, como no podía ser menos, en el fallo referencia alguna a la Ley 12\1996, que no puede ser enjuiciada por el juez ordinario. Sólo el Tribunal Constitucional, en los supuestos y mediante el procedimiento constitucionalmente previstos, puede declarar la nulidad por inconstitucionalidad de una Ley o de uno de sus preceptos.

Debe, a este respecto, destacarse el carácter determinante que para enjuiciar el caso plantado tiene la Ley 12/1996, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1997. Curiosamente tal Ley no es citada literalmente en ningún momento por la Sentencia, aunque es aludida reiteradamente pues no en vano tal Ley estableció la congelación salarial para el personal del sector público en 1997 y el núcleo argumental de la Sentencia se basa en el enfrentamiento entre, por un lado, la naturaleza de los Acuerdos alcanzados por la Administración del Estado y los Sindicatos (en concreto el Acuerdo de fecha 16 de septiembre de 1994), vinculantes, según el Tribunal sentenciador, en cuanto expresión del derecho a la negociación colectiva regulado en la Ley 7/90, de 19 de julio, sobre negociación colectiva y participación en la determinación de las condiciones de trabajo de los empleados públicos, y, por otro lado, la naturaleza de los Presupuestos Generales del Estado, a los que, como ya se ha señalado, la Sentencia desposee de valor legislativo para concluir que los mismos (y por tanto, aunque no la cite literalmente, la Ley 12/1996, de 30 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado) están vinculados por tales Acuerdos.

Razonando de este modo y declarando en el fallo el derecho de los funcionarios incluidos en el ámbito del Acuerdo de 15 de septiembre de 1994 a percibir el incremento de la retribución establecido en tal Acuerdo, la Sentencia hace una cosa más, aunque no lo mencione expresamente, a saber: inaplicar el artículo 17.2 y concordantes de la Ley 12/1996 de Presupuestos Generales del Estado para 1997. Con dicha norma opera el Tribunal sentenciador como si se tratase de un Reglamento: enjuicia su validez, y concluyendo en un reproche de "ilegalidad", la inaplica.

Este efecto material sorprendente está desde luego prohibido por nuestro Ordenamiento, en el que la invalidez de una Ley, por inconstitucionalidad, sólo puede ser declarada por el Tribunal Constitucional. Puede cualquier Juez plantear una cuestión de inconstitucionalidad ante aquel Tribunal cuando considere "que una norma con rango de ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo pueda ser contraria a la Constitución" (art. 5.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y art. 35.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional). Y así el Tribunal de autos podía haber planteado una cuestión de tal naturaleza en relación con la norma correspondiente de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1997, único cauce a disposición de un Tribunal para formular una duda sobre la validez, por disconformidad con

la Constitución, de una Ley, en cuyo supuesto las Cámaras hubieran tenido legitimación para personarse y formular alegaciones.

No ha sido este el cauce seguido. Pese a no figurar en el fallo, de los fundamentos jurídicos parece desprenderse que la ejecución del mismo derivaría en la no aplicación o contravención del artículo 17.2 de la Ley 12/1996, lo que cabría tener en cuenta a los efectos de los artículos 86.3 (cabrá en todo caso recurso de casación contra las Sentencias de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia que declaren nula o conforme a Derecho una disposición de carácter general) y 88.1 (el abuso ,exceso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción como motivo de casación) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, sin perjuicio de lo que se verá en cuanto a legitimación de la Cámara en el apartado siguiente. Cabe recordar aquí la STS, Sala 3ª, Sección 2ª, de 10 de mayo de 1999, según la cual cabe recurso de casación cuando el Tribunal estima el recurso indirecto, porque considera que la disposición general es contraria a Derecho y anula los actos administrativos impugnados.

No olvidemos tampoco que , conforme al artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial "en todos los casos en que, según la Ley, proceda recurso de casación, será suficiente para fundamentarlo la infracción de precepto constitucional. En este supuesto, la competencia para decidir el recurso corresponderá siempre al Tribunal Supremo, cualesquiera que sean la materia, el derecho aplicable y el orden jurisdiccional".

C. Examen de la legitimación del Congreso de los Diputados para reaccionar frente a la Sentencia de la Audiencia Nacional de 7 de noviembre de 2000.

La segunda parte de este informe tiene por objeto delimitar las eventuales vías procesales que el Congreso de los Diputados, en el supuesto de que se considerara afectado por la Sentencia en cuestión, podría utilizar para impugnar judicialmente, o ante el Tribunal Constitucional, la Sentencia de la Audiencia Nacional de 7 de noviembre de 2000 dictada en el recurso contencioso-administrativo 1033/1997.

La capacidad procesal de las Cámaras, bien por separado (Congreso de los Diputados y Senado) bien integradas en las Cortes Generales ,para actuar en todo tipo de juicios o ante el Tribunal Constitucional no ofrece duda. Su capacidad ha sido reconocida en numerosísimos procesos que no es necesario reseñar aquí. La Ley 52/1997, de 2 de noviembre, reconoce su capacidad de postulación (artículo 1º y disposición adicional 6ª).

En cambio, la legitimación activa o pasiva para actuar en un proceso exige examinar caso por caso el interés de las Cámaras para ser parte en el mismo. Veamos pues, que interés procesalmente válido pueden tener las Cámaras frente a la Sentencia de la Audiencia Nacional de 7 de noviembre de 2000. Para valorarlo hay que tener en cuenta lo siguiente:

1.- El Congreso de los Diputados no conoce oficialmente la Sentencia de la Audiencia Nacional de 7 de noviembre de 2000 porque no le ha sido notificada por ese Tribunal. En consecuencia, si la Cámara pudiese ejercer algún tipo de acción o recurso, no ha empezado a correr el plazo para su ejercicio (artículo 133 LEC 1/2000).

2.- Las Cámaras no han sido parte en el procedimiento porque:

- ni la demanda se ha dirigido contra ellas,
- ni el Tribunal Supremo, ni la Audiencia Nacional, ni la Abogacía del Estado han puesto en su conocimiento la existencia del recurso contencioso-administrativo.

Ello se ha debido, sin duda, a que el objeto del recurso ha sido como dice la Sentencia en su Fundamento Jurídico Primero la Resolución del Ministro para las Administraciones Públicas de 9 de septiembre de 1996, esto es, un acto administrativo que no procede de las mismas.

Por ello, y de acuerdo con la LJCA de 1956 (vigente al inicio del proceso), no tenían en el mismo ni la legitimación para ser demandada (artículo 28) ni para intervenir como coadyuvantes (artículo 30).

En consecuencia, tampoco el fallo de la Sentencia contiene, pronunciamiento alguno contra las Cámaras. Las consideraciones, muy discutibles, que en alguno de los Fundamentos Jurídicos de la Sentencia se hacen sobre el alcance de la Ley de Presupuestos implican una interpretación de esa Ley en su relación con los Acuerdos adoptados en base a la ley 7//1190, pero tal interpretación no se incorpora al fallo de la Sentencia en forma de un pronunciamiento contra las Cámaras.

3.- Se plantea la cuestión de si el Congreso de los Diputados podría recurrir por la vía contencioso-administrativa la Sentencia de la Audiencia Nacional de 7 de noviembre de 2000. A este respecto ha de señalarse lo siguiente:

a) La Cámara no está legitimada para formular un recurso de casación (si tal recurso fuera admisible pese a la afirmación contenida en la Sentencia sobre la base del artículo 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), porque no ha sido parte en el procedimiento a que se contrae la Sentencia y, de conformidad con el artículo 89.3 de la nueva LJCA de 1998, aplicable a los recursos, "el recurso de casación podrá interponerse por quienes hayan sido parte en el procedimiento a que se contraiga la Sentencia o resolución recurrida".

Cabe suscitar la cuestión de la posible legitimación de la Cámara como consecuencia de la ausencia de emplazamiento que posibilitará su intervención en un procedimiento que le afectará. Evidentemente, tal personación sólo podría haber tenido por objeto la defensa de la falta de jurisdicción de la Audiencia Nacional. Se trataría de fundamentar el acceso a la

casación en la imposibilidad de haber actuado en el procedimiento por falta de emplazamiento , lo que va en contra de la letra del artículo 89.3 de la LJCA, y no garantizaría el éxito procesal. El motivo del recurso sería el exceso en el ejercicio de la jurisdicción en la medida en que haya desconocido sus límites respecto de otro poder del Estado(cf.STS 19 de febrero de 1998).

b)El Congreso de los Diputados no puede interponer un recurso de casación en interés de la ley porque no tiene reconocido ,con carácter general, legitimación para formular tal clase de recursos, que el artículo 100.1 de la LJCA de 1998 reconoce a "la Administración pública territorial que tenga interés legítimo en el asunto " y a "las Entidades o Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo y tuviesen interés legítimo en el asunto" al "Ministerio Fiscal" y a "la Administración General del Estado", en ninguna de cuyas categorías parece que puedan ser encuadradas las Cámaras.

4.-Hay que plantearse , asimismo, si cabe acudir a la jurisdicción del Tribunal Constitucional.

No tienen ,ni han tenido ,las Cámaras cauce alguno para comparecer ,en este caso, ante el Tribunal Constitucional:

-En primer lugar ,porque ninguno de los legitimados podrá interponer un recurso de inconstitucionalidad(artículo 32) contra la ley de Presupuestos 12/1996 no existe recurso ,conflicto o cuestión alguna planteada ante el Tribunal. Únicamente fueron impugnados los artículos 82,83 y 84 (financiación de las Comunidades Autónomas) por las Comunidades de Extremadura (recurso 106/97), Andalucía (recurso 106 y 1249/97), Asturias (recurso 1243/97)y, Castilla la Mancha recursos 1306 y 1310/97).

En consecuencia no se abrió la vía para que la Cámara pudiera haber formulado alegaciones sobre el punto que nos ocupa (artículo 34 y 37 LOTC).

-En segundo lugar , la Cámara no puede plantear un recurso de inconstitucionalidad contra una Sentencia ,porque tal recurso no está previsto en las normas que regulan la jurisdicción constitucional. Si el legislador entiende que una o varias Sentencias interpretan incorrectamente las normas legales que él ha aprobado, no tiene otra vía para reaccionar que la de modificar esas normas para hacer imposible o, al menos difícil esa interpretación, y en caso extremo, dar a las nuevas normas eficacia retroactiva dentro de los límites marcados por la Constitución.

Tampoco cabe un recurso de amparo constitucional contra la Sentencia de la Audiencia Nacional, porque ni las Cámaras tienen la condición de "ciudadanos" a estos efectos (artículo 41 LOTC), ni pueden invocar un derecho o libertad fundamental lesionado.

Cabe plantearse la posibilidad de que un diputado que se considere afectado en el ejercicio de sus funciones por el fallo de la Sentencia plantee un recurso de amparo individual ante el Tribunal Constitucional, alegando la violación de un derecho fundamental. A este respecto ha de tenerse en cuenta que el diputado no ha sido parte en el procedimiento (art. 44.1.a) LOTC). En cuanto a cuál sería el derecho fundamental violado podría alegarse el artículo 23 (ius in officium) o el artículo 24 (tutela judicial efectiva), que deberían ser interpretados de forma amplia para incluir el derecho a ser parte en un proceso en que, sin haber sido impugnada ni planteada la cuestión de inconstitucionalidad, una ley se deje sin efecto, con lo que podría quedar vulnerado el derecho a participar en el ejercicio de la función legislativa mediante la presentación de las oportunas enmiendas al proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado, norma de contenido supuestamente vinculado, según la Sentencia de la Audiencia Nacional.

Finalmente la posibilidad de suscitar un conflicto entre órganos constitucionales, no existe en este caso, al no estar previsto que esta clase de conflictos pueda plantearse en relación con una Sentencia dictada por un tribunal que interpreta y aplica las leyes(artículo 59.1 LOTC), SINO SÓLO ENTRE EL Gobierno y el Congreso de los Diputados o el Consejo General del Poder Judicial, o a cualquiera de estos órganos constitucionales entre sí.

HA de tenerse en cuenta, si se plantea la cuestión de si no podría la Cámara instar la actuación del Consejo General del Poder Judicial, que de conformidad con el artículo 12 de la Ley Orgánica de Poder Judicial, "en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, los Jueces y Magistrados son independientes respecto a todos los órganos judiciales y de gobierno del Poder Judicial; no podrán los jueces y Tribunales corregir la aplicación o interpretación del ordenamiento jurídico hecha por sus inferiores en el orden jerárquico judicial sino cuando administren justicia en virtud de los recursos que las leyes establezcan; y tampoco podrán los Jueces y Tribunales, órganos de gobierno mismos o el Consejo General del Poder Judicial dictar instrucciones, de carácter general o particular, dirigidas a sus inferiores, sobre la aplicación o interpretación del ordenamiento jurídico que lleven a cabo en el ejercicio de su función jurisdiccional".

Las atribuciones del Consejo General del Poder Judicial, como órgano de Gobierno de éste, son ajenas al ejercicio de la potestad jurisdiccional, que el artículo 117.3 de la Constitución atribuye en exclusiva a los Juzgados y Tribunales.

D. Reformas legislativas posibles

La sentencia objeto de este informe ha producido una situación hasta ahora inédita, que pone de manifiesto que las Cámaras

carecen de vía para defender sus competencias frente a Sentencias que alteren el sistema de fuentes establecido.

Ello nos mueve a la reflexión sobre la posibilidad de articular por vía legislativa la facultad de las Cámaras de reaccionar frente a aquellas Sentencias que consideren que inciden sobre sus competencias al enjuiciar leyes aprobadas por las Cortes Generales.

Partimos de que no parece que deba plantearse en sede de un órgano judicial la resolución de tales cuestiones, dada la condición de órgano constitucional de las Cámaras, que en el ejercicio de sus funciones constitucionales sólo pueden ser enjuiciadas por el Tribunal Constitucional, como intérprete supremo de la Constitución independiente de los demás órganos constitucionales (1.1 LOTC), único órgano ante el que pueden impugnarse las leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley.

Dos serían las vías posibles:

- a) La primera, ampliar el ámbito de los conflictos constitucionales regulados en el Título IV de la ley Orgánica del Tribunal Constitucional, para abrir la posibilidad de que las Cámaras susciten en tales casos un conflicto, que haya de dirimir el Tribunal Constitucional. No se olvide que el Título ha sido objeto de reforma reciente mediante la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, para incluir los conflictos en defensa de la Autonomía Local que planteen los municipios y provincias frente al Estado o una Comunidad Autónoma.

No obstante, de adoptarse esta vía, debe advertirse que difícilmente cabría incluir en la categoría de conflictos entre órganos constitucionales los que pudieran suscitarse entre el Congreso de los Diputados o el Senado y los Juzgados y Tribunales que componen la Administración de Justicia, pues quien ostenta el carácter de órgano constitucional es el Consejo General del Poder Judicial, como órgano de gobierno del mismo (art. 122.2 Constitución, art. 59, 1.c) LOTC).

- b) Tal vez cupiera pensar más bien en la posibilidad de articular la defensa del poder legislativo frente a aquellos actos de los órganos judiciales que, en incumplimiento de la exclusividad de la jurisdicción del TC para el enjuiciamiento de las leyes y disposiciones normativas con rango de ley, se pronunciarán sobre la invalidez de una norma legislativa, sin plantear la cuestión de inconstitucionalidad ante el TC, como impone el art. 163 de la Constitución.

En tales supuestos, podría incluirse en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional la posibilidad de que las Cámaras denunciaran ante el mismo el exceso en la actuación del juez o

Tribunal, siempre que no existiera otra vía jurisdiccional para remediar dicho exceso.

E. Conclusiones

1° La Sentencia de 7 de noviembre de 2000 dictada por la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la AN en el recurso 1033/1997 resuelve sobre la impugnación de la resolución del Ministro para las Administraciones Públicas de 19 de septiembre de 1996, de comunicación a los representantes de los funcionarios en la Mesa General de Negociación de la decisión de la Administración de no incrementar las retribuciones de los funcionarios para el año 1997.

Si bien el objeto impugnado no es un acto o norma emanada de las Cortes Generales y, en consecuencia, no se encuentra en el fallo referencia alguna a sus competencias, en los fundamentos jurídicos de la Sentencia se contienen afirmaciones relativas a las facultades de las Cortes Generales en el ejercicio de la función presupuestaria atribuida para el art. 66. 2 de la Constitución.

2° La Sentencia señala que la decisión citada "encontró su posterior reflejo en las partidas presupuestarias de los Presupuestos Generales del Estado, que no consignaron como gasto o incremento de las retribuciones de los funcionarios".

Frente a esta afirmación, hay que subrayar que no sólo se produjo tal reflejo en las partidas presupuestarias, sino que el art. 17.2 de la Ley 12/1996, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1997, dispone: "Con efectos de 1 de enero de 1997, las retribuciones íntegras del personal al servicio del sector público no podrán experimentar variación con respecto a las del año 1996, en términos de homogeneidad para los dos periodos de comparación tanto por lo que respecta a efectivos de personal como a la antigüedad del mismo.

Los acuerdos, convenios o pactos que impliquen crecimientos retributivos deberán experimentar la oportuna adecuación, deviniendo inaplicables en caso contrario las cláusulas que se opongan al presente artículo"

3° La Sentencia afirma que la aprobación por las Cortes generales de los Presupuestos Generales del Estado no se realiza en el ejercicio de la potestad legislativa.

Frente a esta afirmación, ha de recordarse la dicción del apartado 4 y 7 del propio art. 134 de la Constitución ("Ley de Presupuestos") y la tajante doctrina del TC, que considerando superada la cuestión del carácter material o formal de la Ley de Presupuestos (STC 27/1981), declara su carácter de Ley (STC 76/1992), frente a la afirmación reiterada de que el Parlamento aprueba los Presupuestos Generales del Estado en ejercicio de una competencia específica desdoblada de la genérica potestad legislativa.

4° La Sentencia afirma que las "Cortes Generales al aprobar el gasto público lo hacen con sometimiento a las leyes, y ello porque tal acto no es más que la determinación de la finalidad que ha de aplicarse a lo ingresado por el Erario, realizado al margen de la potestad legislativa".

Frente a esta afirmación, cabe recordar que el TC ha definido a la Ley de Presupuestos Generales del Estado como "*vehículo de dirección y orientación de política económica*" (STC 7/1981), que no es sólo un conjunto de previsiones contables, sino un vehículo dirección y orientación de la política económica que corresponde al Gobierno (STC 63/1986).

Y en este sentido, el art. 17 de la Ley 12/1996, de 30 de diciembre, de presupuestos Generales del Estado para 1997, lleva por rúbrica "*Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica en materia de gastos de personal al servicio del sector público*".

5° La Sentencia afirma que las Cortes Generales encuentran un límite legal a la potestad de ordenación del gasto público...cuando el ordenamiento determina de forma vinculante un determinado gasto público..., pues los presupuestos no innovan el Derecho ni alteran las obligaciones jurídicas de la Administración.

Frente a estas manifestaciones, ha de determinarse de nuevo el carácter de la ley de Presupuestos Generales del Estado, que como tal ley es norma superior e irresistible, sólo limitada en su contenido por la Cons., y no por las leyes preexistentes, que puede modificar o derogar. Su poder innovativo es completo, siendo su límite la Constitución cuyo respeto se verifica mediante el control de constitucionalidad, atribuido en exclusiva al TC.

6° Dado que el juez no tiene poder alguno sobre la ley, no contiene el fallo referencia alguna a la ley 12/1996, de Presupuestos Generales del Estado para 1997.

No obstante, de los fundamentos jurídicos parece desprenderse que la ejecución del mismo derivaría en la no aplicación o contravención del art. 17.2 de la Ley 12/1996, la que habría de ser tenido en cuenta a los efectos del art. 86.3 de la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa (*cabrá en todo caso recurso de casación contra las Sentencias de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia que declaren nula o conforme a derecho una Disposición de carácter general*) y 88.1 de la misma Ley (*conforme a la cual constituye motivo de casación el abuso, exceso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción*)

7° Ha de examinarse la posible legitimación del Congreso de los Diputados para reaccionar frente a la Sentencia de la AN, tanto en la vía contencioso-administrativa como ante el TC.

a) La Cámara, que no ha sido parte en el proceso, no puede formular recurso de casación (art. 89.3 LJCA); ni está legitimada para interponer recurso de casación en interés de la ley, conforme al art. 100.1 de la misma Ley. No obstante, cabría plantearse, en una interpretación forzada del art. 89.3 de la LJCA, la posibilidad de actuación de la Cámara, fundamentando su acceso a la casación en la imposibilidad de haber actuado en el procedimiento por falta de emplazamiento.

b) La falta de planteamiento de un recurso o una cuestión de inconstitucionalidad ante el TC ha impedido que las Cámaras formularan alegaciones sobre la validez de la norma legal cuestionada.

c) Sólo los ciudadanos pueden interponer un recurso de amparo, en defensa de sus derechos y libertades. Cabría plantearse la posibilidad de que un diputado individual plantee un recurso de amparo alegando la violación del derecho reconocido por el art. 23 de la CE, pese a que no ha sido parte en el procedimiento, si entendiere que la Sentencia ha afectado al ejercicio de sus funciones, vulnerando el derecho a participar en la ejecución de sus funciones legislativas, por haber dejado sin efecto una ley no impugnada, y respecto de la que no se ha planteado cuestión de inconstitucionalidad.

d) Los conflictos entre órganos constitucionales previstos en el Título IV de la LOTC sólo pueden suscitarse entre el Gobierno y el Congreso de los Diputados, Senado o CGPJ, o entre cualquiera de estos órganos, pero no con un Juzgado o Tribunal.

8º Si se plantea la cuestión de articular por vía legislativa la facultad de las Cámaras de reaccionar frente a Sentencias que inciden en sus competencias al enjuiciar leyes aprobadas por las Cortes, parece que toda solución que se contemple debería plantearse ante el TC, dada la condición de órgano constitucional que ostentan aquéllas.

Cabría pensar en la posibilidad de articular la capacidad de denuncia del poder legislativo ante el TC de aquellas decisiones de los órganos judiciales que, en incumplimiento de la exclusividad de la jurisdicción de aquél para enjuiciar la constitucionalidad de las leyes, como norma superior del ordenamiento subordinada sólo a la Constitución, al objeto de que por el Tribunal se adoptaran las medidas necesarias para restablecer el orden constitucional, mediante la retroacción de las actuaciones al momento anterior al planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad.

Palacio del Congreso de los Diputados, a 31 de enero de
2001.